

Transparencia en la

VI Semana N
de la Transp



TRANSPARENCIA EN LAS AMÉRICAS

**VI SEMANA NACIONAL
DE LA TRANSPARENCIA
2009**



ifai
Instituto Federal de
Acceso a la Información
y Protección de Datos

TRANSPARENCIA EN LAS AMÉRICAS

**VI SEMANA NACIONAL
DE LA TRANSPARENCIA
2009**

27 A 29 DE OCTUBRE DE 2009

CENTRO CULTURAL UNIVERSITARIO
TLATELOLCO, DISTRITO FEDERAL

DIRECTORIO IFAI

Jacqueline Peschard Mariscal
COMISIONADA PRESIDENTA

Sigrid Arzt Colunga
COMISIONADA

María Marván Laborde
COMISIONADA

María Elena Pérez-Jaén Zermeño
COMISIONADA

Ángel Trinidad Zaldívar
COMISIONADO

Cecilia Azuara Arai
SECRETARIA DE ACUERDOS

Alejandro del Conde Ugarte
SECRETARIO EJECUTIVO

© Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección
de Datos (IFAI)

Av. México 151, Col. Del Carmen, C.P. 04100,
Delegación Coyoacán, México, D.F.

ISBN 13: 978-968-5954-57-0

Primera edición Noviembre de 2010
Distribución gratuita

CONTENIDO

CEREMONIA DE INAUGURACIÓN Jacqueline Peschard Mariscal, María de Lourdes Aranda Bezaury, Arturo Núñez Jiménez, Guillermo Ortiz Mayagoitia, Salvador Vega Casillas	9
REFLEXIONES SOBRE LA TRANSPARENCIA Frank La Rue, Catalina Botero	25
PANEL 1. LA HISTORIA DE LA TRANSPARENCIA EN LAS AMÉRICAS Moisés Sánchez, Melanie Ann Pustay, Pedro Salazar Ugarte, Carlos Pimentel	47
PANEL 2. INSTITUTO ESPECIALIZADO, OMBUDSMAN O TRIBUNALES: ¿QUÉ MODELO SEGUIR? Carlos Camargo, Suzanne Legault, Raúl Ferrada, Juan Fernando Jaramillo, Fernando Castañeda	87
PANEL 3. ACCESO Y PROTECCIÓN EN LOS EXPEDIENTES MÉDICOS Frank Work, Juan Antonio García Villa	123
PROTECCIÓN DE DATOS POR LOS GOBIERNOS: EL CASO DE LOS DOCUMENTOS NACIONALES DE IDENTIDAD José Luis Piñar Mañas	147
PANEL 4. LOS LÍMITES DE LA SEGURIDAD NACIONAL. Yvette M. Chin, Leonardo Curzio, David Gaitán	167

PANEL 5. LA AGENDA DE LA TRANSPARENCIA EN LOS MUNICIPIOS	197
Germán Stalker, David Loukidelis, Eric Turner, Guillermo Cejudo	
PANEL 6. LA GESTIÓN DOCUMENTAL Y LA TRANSPARENCIA	229
André Porto Ancona, Evelyn McLellan, Aída Luz Mendoza	
PANEL 7. TRANSPARENCIA Y GOBIERNO DIGITAL	261
Henrique de Sousa, Alejandro Barros, Andrés Hofmann, José Clastornik	
ESTÁNDARES INTERNACIONALES SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN LAS AMÉRICAS	299
José Miguel Vivanco	
PANEL 8. PERIODISMO DE INVESTIGACIÓN Y EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN	315
César Ricaurte, Roberto Rock, Emilio José Ortega, Carlos Correa	
CEREMONIA DE CLAUSURA	347
Jacqueline Peschard Mariscal, Patricia Espinosa Cantellano	

VI SEMANA NACIONAL DE LA TRANSPARENCIA
TRANSPARENCIA EN LAS AMÉRICAS
27 A 29 DE OCTUBRE DE 2009
CENTRO CULTURAL UNIVERSITARIO TLATELOLCO
DISTRITO FEDERAL

CEREMONIA DE INAUGURACIÓN

27 de octubre de 2009

PRESÍDIUM

Secretario de la Función Pública, Salvador Vega Casillas, con la representación del Presidente de la República, Felipe Calderón Hinojosa

Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ministro Guillermo Ortiz Mayagoitia

Vicepresidente de la Mesa Directiva del Senado de la República, senador Arturo Núñez Jiménez

Relatora especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos, Catalina Botero

Relator especial para la Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y Expresión de la Organización de las Naciones Unidas, Frank La Rue

Subsecretaria de Relaciones Exteriores, embajadora María de Lourdes Aranda Bezaury

Comisionada presidenta del IFAI, Jacqueline Peschard Mariscal
Comisionadas del IFAI, María Marván Laborde, María Elena Pérez-Jaén Zermeño, Wanda Sigrid Arzt Colunga

Comisionado del IFAI, Ángel José Trinidad Zaldívar

COMISIONADA PRESIDENTA DEL IFAI JACQUELINE PESCHARD MARISCAL

Es muy grato darles la bienvenida al Centro Cultural Universitario Tlatelolco para celebrar por sexta ocasión la Semana Nacional de Transparencia. Quiero iniciar recordando que Tlatelolco sintetiza nuestro mestizaje y desarrollo como nación. Ha sido escenario de hechos históricos que han afianzado nuestra identidad como país y fortalecido nuestra democracia. El movimiento estudiantil de 1968; la firma del Tratado de Tlatelolco, que estableció la proscripción de armas nucleares en los países de América Latina y el Caribe, y la organización espontánea de la sociedad civil durante los sismos de 1985 tienen en Tlatelolco un espacio de encuentro y de inspiración en la defensa de los derechos civiles y políticos. En este marco cargado de historia iniciamos nuestra Semana Nacional de Transparencia 2009.

Este año el tema que nos convoca es la transparencia en las Américas. Por ello, esta VI Semana ha sido concebida como un espacio para el análisis comparado de las fortalezas y las debilidades de los países en nuestra América en materia de transparencia, acceso a la información y, desde luego, en su contraparte, la protección de los datos personales en los registros públicos.

Además de construir un diagnóstico del estado actual de la transparencia y el acceso a la información en las Américas se buscará identificar los factores que han propiciado o frenado la implantación de este derecho y analizar de qué manera ha tenido consecuencias sobre la protección de otros derechos fundamentales.

También hemos querido reservar un espacio para debatir temas que hoy en día reclaman un especial compromiso con la transparencia, como los relativos a las nuevas tecnologías de información y la protección de los datos personales –por ejemplo, en expedientes médicos– o las tensiones que se generan entre la preservación de la seguridad del Estado y sus habitantes y el ejercicio transparente de la función pública.

Aprovecho para agradecer tanto a la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos como a la de Promoción y Protección del Derecho a la Libertad

de Opinión y Expresión de las Naciones Unidas por haber aceptado ser convocantes, junto con el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI),* ** de esta VI Semana Nacional de Transparencia. Estoy segura de que su participación le dará mayor realce a esta reunión.

Estimados colegas y amigos, permítanme compartir con ustedes algunas reflexiones sobre estos importantes temas.

Todo Estado que se pretenda democrático debe estar comprometido con la defensa y el ejercicio de derechos fundamentales que ocupan un lugar privilegiado en este repertorio de derechos, porque constituyen, de acuerdo con el famoso jurista argentino Ernesto Garzón Valdés, instrumentos que permiten preservar los bienes básicos necesarios para desarrollar cualquier plan de vida digna. Por ello, los derechos fundamentales son universales y protegen los intereses vitales de toda persona.

El acceso a la información es un derecho fundamental porque tiene por objeto la protección de un bien básico en sí mismo, que además le da sustancia y calidad a otros derechos fundamentales. En la medida en que los ciudadanos saben cómo toman decisiones y diseñan políticas públicas sus gobernantes, y conocen qué recursos destinan éstos para realizarlas, se potencia, sin duda, el ejercicio de otros derechos, como el de la libertad de expresión, el del sufragio efectivo y el de asociación, por sólo mencionar algunos.

En los últimos lustros el derecho de acceso a la información ha experimentado una notable expansión, en buena medida como corolario de la llamada tercera ola democratizadora y la conformación de gobiernos emanados exclusivamente de la voluntad popular. Así, se ha venido acelerando el reconocimiento legal del derecho de acceso a la información a través de diferentes modelos de construcción institucional y hoy en la mayoría de los países de nuestras Américas se tiene asegurado el acceso a la documentación que laboran y resguardan gobiernos y organismos públicos. Por eso, podemos afirmar que el derecho de acceso a la información se ha socializado plenamente en nuestra región.

* Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, ahora Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos, en virtud del Decreto por el que se expide la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares y se reforman los artículos 3, fracciones II y VII, y 33, así como la denominación del Capítulo II, del Título Segundo, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de julio de 2010.

** De aquí en adelante Instituto Federal de Acceso a la Información Pública será, Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos.

Empero, contar con una ley de acceso a la información e incluso con una disposición constitucional que contemple este derecho dista mucho de significar de modo automático que la información que reciben las personas sea útil, sustantiva y de calidad. Por el contrario, el efectivo acceso a la información pública implica exigencias concretas para el quehacer gubernamental y la sola aprobación de normas no lo convierte de inmediato en una práctica social. Esto ocurre, en primer término, porque el acceso a la información es un derecho que implica la transparencia de la gestión pública, lo que supone no sólo una política reactiva por la cual se responde a solicitudes precisas de información de los ciudadanos, sino que sea parte de una concepción de lo que es la responsabilidad pública. Es decir, el servidor público debe tomar conciencia de que la información no es suya, ni de la institución donde trabaja, sino de la sociedad a la que sirve y, en consecuencia, esta información debe ser difundida.

Quizá vale la pena recordar la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión en África, de octubre de 2002, que establece: “Las entidades públicas no detentan información para sí mismas, sino sólo son custodios del interés público”.

De igual forma, una adecuada política de transparencia conduce a una eficiente generación de organización de la información bajo resguardo de las agencias gubernamentales que permita garantizar que dicha información se ofrezca a los ciudadanos de manera ágil. Porque la información que no es oportuna, carece de utilidad, pierde su potencial para servir como herramienta de escrutinio ciudadano y, por ende, de contención del poder.

De esta suerte, sólo la combinación de un marco normativo que garantice el amplio e incluyente acceso a la información pública y un conjunto de políticas de transparencia alineadas a los principios de responsabilidad y de publicidad de la información son capaces de cumplir con los propósitos últimos de este derecho fundamental: la participación de los ciudadanos en las decisiones y acciones públicas y la cabal rendición de cuentas del gobierno y las autoridades.

Así, una vez que la mayoría de nuestros países ha delineado un circuito virtuoso de aprobación de regulaciones en materia de transparencia y acceso a la información, hoy enfrentamos el reto de dotar de nuevo vigor y energía a lo que hace apenas unos años parecía un anhelo casi inalcanzable, pues los importantes logros obtenidos

han empezado a provocar resistencias, rechazos e incluso intentos regresivos en la generación de políticas públicas de transparencia y en la revisión de leyes de acceso a la información.

México no es ajeno a este reto, ya que después de que la federación y todas las entidades federativas aprobaron leyes de transparencia y acceso a la información, en julio de 2007 este derecho fundamental se elevó a rango constitucional, con lo que se definieron bases y principios para asegurar el adecuado goce del derecho. Sin embargo, aún tenemos pendiente la adecuación de la Ley Federal de Transparencia para ponerla en consonancia con la reforma constitucional.

Por otra parte, aunque la mayoría de las entidades federativas ha reformado sus leyes para cumplir con los principios constitucionales, en algunos casos hemos sido testigos de retrocesos derivados de la aprobación de modificaciones a las leyes de transparencia que constriñen el ejercicio del derecho.

Un caso adicional ha sido la reforma al artículo 16 del Código Federal de Procedimientos Penales, la cual prácticamente canceló la posibilidad de conocer la actuación del ministerio público una vez concluidas las averiguaciones previas. Este tema es por demás relevante si tomamos en cuenta que en México más de 90 por ciento de los delitos quedan impunes y una de las principales causas de que eso ocurra es la inadecuada integración de las averiguaciones previas.

En el IFAI estamos convencidos de que no obstante estos intentos por regresar a prácticas del pasado, México se ha impuesto una ruta sin retorno que se expresa en la reforma constitucional de 2007 y que, estoy segura, tomará nuevos bríos gracias al compromiso y esfuerzo de los poderes del Estado mexicano aquí representados, que pondrán énfasis en este tema, el cual es responsabilidad de todos. También estoy convencida de que todos los que estamos aquí tenemos un compromiso unánime que rompe fronteras territoriales e ideologías a favor de mejorar la transparencia y el derecho de acceso a la información en todas nuestras naciones.

Por ello, tengo la plena certeza de que las conclusiones a las que arribaremos en estos tres días de trabajo serán de gran utilidad para fortalecer y consolidar la ruta de la transparencia y, sobre todo, de la rendición de cuentas en nuestro continente.

La transparencia es un pilar fundamental de la democracia y del ejercicio de la función pública; sólo a través de ella el gobierno puede rendir cuentas a los ciudadanos de manera fehaciente. Mediante el acceso a la información pública se garantiza la convergencia entre la población y los entes gubernamentales.

En las Américas la transparencia no es un concepto nuevo. Hace más de 40 años el presidente estadounidense Lyndon B. Johnson firmó la Ley del Libre Acceso a la Información Gubernamental, que constituyó un hito en el continente, pues siguiendo el camino abierto por Estados Unidos, poco a poco otros países nos sumamos a la práctica. En la actualidad, en el continente americano 18 Estados cuentan con una ley de acceso a la información y dos más poseen decretos del Poder Ejecutivo sobre la materia. A escala mundial, 77 países se han dado leyes sobre este tema y 11 más, decretos u otro tipo de legislación nacional. Tan sólo en los últimos 12 años se ha aprobado 73 por ciento de las leyes de acceso a la información en el mundo. Esta mayor transparencia corresponde a las exigencias de las organizaciones de la sociedad civil, de los medios de comunicación y, en algunos casos, de las instituciones internacionales.

Sin embargo, como ya lo señaló la comisionada presidenta, todavía nos encontramos con algunos países en los que la cultura del secreto tiene gran arraigo y con otros donde las leyes vigentes no son adecuadas, pues promueven el libre acceso sólo de forma. Mientras tanto, en otros Estados las leyes permanecen inactivas por carencia de mecanismos que las pongan en marcha o incluso por falta de demanda en su uso y, por supuesto, también hay casos de gobiernos que abusan de las excepciones. Asimismo, y a la luz de los nuevos desarrollos sociales y tecnológicos, algunas leyes precisan modernizarse, mientras que surgen otras que al amparo de la guerra contra el terrorismo fomentan el sigilo y minan el progreso.

En concordancia con sus obligaciones internacionales, en 2002 México adoptó la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental. A siete años de este suceso,

se han logrado grandes avances en el proceso de apertura de la información que se encuentra en posición de las instituciones de gobierno. Gracias a la participación ciudadana y a la coincidencia institucional, el IFAI es hoy uno de los organismos mejor consolidados y su legitimidad se extiende no sólo dentro del territorio nacional, sino también fuera de sus fronteras, especialmente en la región de las Américas. Prueba de ello son los numerosos intercambios de experiencias que el Instituto ha concertado con instituciones de transparencia de todo el continente y que se encuentran aquí presentes.

En el ámbito interno puede afirmarse con satisfacción que el cumplimiento de las resoluciones del IFAI se realiza de forma casi total y cada vez son menos los obstáculos que se presentan para el acceso a la información pública gubernamental.

No obstante estos logros, muchos son los retos que el país enfrenta todavía para poder garantizar el pleno ejercicio del derecho de acceso a la información de sus habitantes. Garantizar el acceso a la información no es tarea de un Estado en particular; por el contrario, este derecho debe evolucionar hacia su reconocimiento universal. Por ello, resulta de gran utilidad el diálogo y el intercambio de experiencias regionales para así avanzar en la promoción y protección del derecho a la información en las Américas.

Por este motivo, celebro que en esta ocasión la Semana Nacional de la Transparencia esté dedicada al intercambio de experiencias en el hemisferio americano. Estoy segura de que las reflexiones que aquí se produzcan permitirán realizar evaluaciones sobre las mejores prácticas seguidas en la región, y que habrán de traducirse en aportaciones concretas a los procesos que se llevan a cabo en los diversos países del continente que aquí están representados.

Amigos y amigas, colegas:

En una coyuntura económica tan compleja como la que predomina hoy en el mundo, en la que se pide un esfuerzo adicional a la ciudadanía, todos los órdenes de gobierno de todos los Estados de la región estamos obligados a redoblar esfuerzos en materia de transparencia y rendición de cuentas. Sin más, deseo que las discusiones que aquí se gesten traigan consigo avances que consoliden los derechos de los habitantes de la región y auguro grandes éxitos de los trabajos que se deriven en esta VI Semana Nacional de la Transparencia.

VICEPRESIDENTE DE LA MESA DIRECTIVA DEL SENADO DE LA REPÚBLICA, SENADOR ARTURO NÚÑEZ JIMÉNEZ

Me honra mucho representar aquí al Senado de la República y transmitirles el saludo del presidente del mismo, el senador Carlos Navarrete. Es muy grato ver que a siete años de distancia de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, el IFAI promueva la VI Semana de la Transparencia, dedicada en esta ocasión a la transparencia en las Américas. Era ésta una asignatura pendiente en la transición democrática de México, desde que en 1977 se plasmó en la Constitución general de la República el derecho a la información, y los avances que el país ha tenido corresponden a los avances que la propia construcción democrática tiene entre nosotros.

Ya decía Norberto Bobbio que la democracia es, entre otras muchas cosas, el ejercicio del poder público, y don Daniel Cosío Villegas reclamaba para México que había que trabajar para que la vida pública fuese cada vez más pública. Ésta es una tarea fundamental de esta institución y de las que se han venido creando en los estados, a lo que el Congreso de la Unión ha estado atento con reformas constitucionales y legales para auspiciar una normatividad que coadyuve al esfuerzo que se desarrolla en este ámbito del quehacer público.

Desde luego, está la reforma, mencionada aquí por Jacqueline Peschard, al artículo sexto constitucional para establecer bases homogéneas para los sistemas de acceso a la información y la transparencia en las entidades federativas. También las reformas constitucionales que se hallan en proceso para custodiar la información y los datos privados, particularmente la que tiene que ver con entes privados.

Seguiremos haciendo nuestra parte en el Congreso de la Unión, conscientes del equilibrio necesario entre la norma promotora del deber ser y la realidad, el ser, de una sociedad, para que conforme avance tanto la normatividad como la cultura política –asignatura, por cierto, en la que Jacqueline Peschard es

especialista y ha hecho aportaciones muy importantes en su obra escrita— sigamos avanzado en esta asignatura de nuestra transición democrática.

Enhorabuena por la VI Semana Nacional de la Transparencia. Que tengan mucho éxito en sus trabajos y que la referencia comparada de otros países —dicen los científicos sociales que el análisis comparado es a las ciencias sociales lo que el laboratorio a las ciencias físicas— siga siendo muy útil, pero siempre recordando lo que nos dice Dieter Nohlen: “el contexto hace la diferencia”.

PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, MINISTRO GUILLERMO ORTIZ MAYAGOITIA

Uno de los más antiguos preceptos del derecho que nos rige es el que reza: *La ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento*. Esa visión, que se remonta al derecho romano, retomado después por el derecho continental francés y plasmado finalmente en las raíces del derecho de los países de América, es seguramente el punto de partida de nuestras reflexiones sobre la transparencia.

El conocimiento de lo público es hoy un derecho más que una obligación. La transparencia exige un esfuerzo de los órganos gubernativos para dar a conocer y explicar las normas y políticas públicas a fin de que la sociedad se interese en ellas, las conozca y las enriquezca a través de los procedimientos democráticamente establecidos. Sigue vigente el principio: la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento; lo que cambia es la consecuencia lógica: el conocimiento social de lo público es hoy una responsabilidad del Estado mexicano.

El Poder Judicial de la Federación, desde sus más profundos antecedentes históricos, ha dedicado esfuerzos a la publicidad de sus resoluciones. Desde la fundación del *Semanario Judicial de la Federación* por don Benito Juárez en 1870, la justicia federal se sabía comprometida con la difusión de sus contenidos. El Canal Judicial de televisión ha sido reconocido internacionalmente como una herramienta vanguardista que permite el acceso de la sociedad no sólo a las resoluciones, sino también a los procesos de deliberación y discusiones del pleno del tribunal constitucional en tiempo real. La era de la información y la Internet han sido fundamentales para la publicidad de la información, así como para la interactividad entre la sociedad y las instituciones.

El año 2008 fue declarado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación el Año de la Transparencia Judicial. Diversas actividades emanaron de esa convicción por fortalecer y ampliar los espacios de comunicación y divulgación de la información judicial; nos dedicamos a lo que llamamos la transparencia activa. En otras palabras, queríamos construir ventanas para dejar ver, pero también

abrir puertas que permitieran el acceso directo de las personas hacia nuestra información, archivos y conocimientos.

Una de las acciones más importantes adoptadas en el Año de la Transparencia Judicial fue la firma de un trascendente convenio de colaboración con el IFAI, en virtud del cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Consejo de la Judicatura Federal y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación nos sumamos a la plataforma tecnológica denominada Infomex. Aunque contábamos ya con sistemas para recibir y tramitar solicitudes en los órganos del Poder Judicial de la Federación, Infomex ofrecía una ventaja adicional para la sociedad: sería una plataforma única, similar a la que utilizan otras instituciones del gobierno. Así, nos incorporamos a la uniformidad en el impulso de acceso a la información. Más que al sistema de cómputo, nos sumamos a sus objetivos.

Los ministros, magistrados, jueces y demás funcionarios judiciales federales estamos convencidos de que la información que se produce en los litigios, en los expedientes y en las sentencias es una parte del gran capital social que construye nuestra generación y que heredaremos a las generaciones por venir.

La información es poder, y el poder en la democracia es público. Por ello, la información judicial, es decir, el poder de la información judicial, es y debe ser también un patrimonio público.

Debo decir con satisfacción que actualmente los órganos del Poder Judicial de la Federación han implementado el sistema Infomex, que ya se encuentra en funcionamiento pleno para beneficio de los usuarios. Las cifras siempre ilustran: de enero a octubre de 2009, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha recibido 62 288 solicitudes de información, de las cuales han sido atendidas 62 022, esto es, 99.5 por ciento de las peticiones. El Consejo de la Judicatura Federal, que recientemente se incorporó a este sistema, recibió ya 6 987 solicitudes de acceso a la información, de las cuales 5 780 han sido totalmente atendidas, lo que significa 82 por ciento. El Tribunal Electoral informa haber recibido 743 solicitudes y ha dado respuesta a la totalidad de ellas.

¿Qué significan estos esfuerzos? La transparencia no es un fin en sí mismo, sino un medio para la participación responsable y activa de una comunidad democrática.

Al Año de la Transparencia Judicial siguió el Año de la Sociedad, que es el presente, con plataformas abiertas, información disponible y capacidad para atender las peticiones. En este 2009 hicimos

una invitación permanente a observar, participar y construir. Se ha instalado un observatorio ciudadano de la justicia en el Consejo de la Judicatura Federal, institución que, por cierto, inauguró el sistema Infomex cuando se puso en marcha en este sector.

Hemos programado 40 actividades para la conmemoración del centenario del inicio de la Revolución y del bicentenario del inicio de la Independencia, con la finalidad de dar cuenta de la historia de los caminos de la justicia en el México de 1810, 1910 y 2010. Todo ello para seguir difundiendo un relato histórico, así como información vigente, con la intención de provocar reflexiones prospectivas. La información nos permite planear: podemos aspirar a mejorar sólo aquello que conocemos mejor.

Estamos esforzándonos también por encontrar una forma más eficiente de ordenar y sistematizar la información; nuestros archivos y expedientes están sujetos a un proceso de revisión para su digitalización y consulta.

La información histórica de expedientes sobre la Revolución mexicana está, asimismo, en una etapa de depuración y procesamiento para su consulta con el propósito de que sea más amigable y se encuentre a la mano. Con ello buscamos mejorar también el acceso a la justicia.

Distinguidos asistentes:

La distancia geográfica entre comunidades y la distancia temporal entre generaciones se han acortado, por fortuna, en el siglo XXI. Ha quedado atrás la época en que la jurisprudencia se guardaba en el cajón de los abogados como patrimonio del despacho, como gran hallazgo de minería en bibliotecas, y quedaba como exclusividad en el litigio para aquel que la encontrara. Hoy toda la jurisprudencia está en Internet, se difunde también en un disco compacto en las casas de la cultura y en las librerías del Poder Judicial de la Federación. Queremos que la igualdad en el acceso a la información fortalezca el acceso a la justicia.

La información, estimados asistentes a esta VI Semana Nacional de la Transparencia, es una pieza fundamental para consolidar la democracia constitucional. En esa medida, al difundir información, al hacerla pública y accesible, también fortalecemos a la justicia. Queremos un México más informado para que resulte, sin duda, un país más justo.

Nombre del presidente de México, licenciado Felipe Calderón Hinojosa, me es grato darles la más cordial bienvenida a todos los ponentes expertos y participantes que nos visitan desde el extranjero. Al mismo tiempo, nuestro reconocimiento y aprecio por su participación en estos temas de gran trascendencia para el mejoramiento y perfeccionamiento del acceso a la información, la transparencia y la rendición de cuentas dentro de la gestión institucional en cada uno de nuestros países.

En esta VI Semana Nacional de la Transparencia confluirán reflexiones, temas y propuestas de gran relevancia para el fortalecimiento del marco jurídico y conceptual del acceso a la información, así como para el análisis sobre la evolución de la transparencia y el derecho al acceso a la información pública gubernamental de los países que integramos la región de Iberoamérica.

Una condición indispensable para una moderna y efectiva gestión pública es la democratización de los asuntos del gobierno a través del fortalecimiento de mecanismos de transparencia y rendición de cuentas, y la existencia de una ciudadanía participativa y corresponsable en la prevención y el combate a la corrupción. Sin embargo, es pertinente señalar que mientras la transparencia presupone como requisito indispensable el acceso a la información pública, la rendición de cuentas es la obligación legal y ética de los servidores públicos de informar a los ciudadanos sobre sus decisiones, y justificarlas.

Estos principios: el acceso a la información, la transparencia y la rendición de cuentas son inseparables entre sí, y cada uno de ellos forma parte indispensable de un gobierno democrático.

Para el caso de México, el derecho de acceso a la información pública es ahora un mandato constitucional para los tres órdenes de gobierno: federal, estatal y municipal. Este mandato genera la necesidad de contar con estructuras dinámicas de organización a fin de responder de manera oportuna y eficiente a las solicitudes de información que realizan los ciudadanos para conocer y evaluar la gestión institucional de los gobiernos.

No concibo que la atención al mandato constitucional sea señalada como una carga para el Estado. Por el contrario, es una clara oportunidad de fortalecer las instituciones públicas, de formar mejores ciudadanos y, por ende, de reforzar la democracia.

El acceso a la información implica, por fuerza, un compromiso permanente de la administración pública para atender las necesidades de información de la sociedad. Desde que en 2003 se adoptó en México el principio y derecho de acceso a la información pública en el gobierno federal, hasta este septiembre del 2009, hemos recibido más de 430 000 solicitudes de información, de las cuales se han atendido satisfactoriamente cerca de 90 por ciento. El notable incremento de solicitudes de información nos debe llevar a los gobernantes a eficientar los procesos de atención, a fortalecer la transparencia focalizada y, sobre todo, a incrementar la calidad de las solicitudes en la sociedad.

Gracias al acceso a la información hemos hecho públicos los actos y decisiones de las instituciones del gobierno y hemos contribuido a construir ciudadanía, a dotar a los ciudadanos de las herramientas necesarias para debatir y discutir los temas de interés público.

Así, el acceso a la información ha puesto las bases de una nueva relación de colaboración y corresponsabilidad entre el gobierno y la sociedad, situación que ha permitido facultar a los ciudadanos para una activa participación en los procesos esenciales del quehacer gubernamental, como la formulación de políticas públicas, la mejora de los servicios, la vigilancia de la legalidad en los actos de la autoridad y la supervisión social del ejercicio del gasto público.

Sin embargo, como lo han señalado los doctores Sergio López Ayllón y Mauricio Merino en un ensayo de reciente publicación de la colección Cuadernos sobre Rendición de Cuentas que edita la propia Secretaría de la Función Pública, aun con todas las virtudes que posee el acceso a la información, éste no es suficiente para garantizar un verdadero sistema de rendición de cuentas de la gestión gubernamental.

Los rezagos en la coordinación de la instrumentación de los mecanismos para armonizar la contabilidad gubernamental, así como los desafíos organizacionales son parte del nuevo reto que debemos enfrentar todas las autoridades públicas que tenemos un fuerte compromiso a favor de la transparencia y la rendición de cuentas.

Distinguidas y distinguidos participantes de esta Semana Nacional de la Transparencia:

La administración del presidente Felipe Calderón está vinculada y comprometida profundamente con el espíritu y propósitos de este trascendente foro. Quedan tareas pendientes en materia de consolidación de los instrumentos y medios, por los cuales la transparencia y la rendición de cuentas se asienten como prácticas cotidianas en la acción del gobierno y como componentes esenciales de nuestro régimen de leyes e instituciones.

En esta nueva agenda de oportunidades, las reflexiones y propuestas de todos y cada uno de los especialistas, académicos, sociedad civil y líderes de opinión tienen un valor incalculable en la construcción y desarrollo de la vida democrática de cada uno de nuestros países.

Por ello estoy seguro de que la Semana Nacional de la Transparencia enriquecerá y agudizará nuestra visión para construir y consolidar administraciones públicas más ágiles, más honestas y, sobre todo, más abiertas al escrutinio de la sociedad y a la participación ciudadana.

CONFERENCIA: REFLEXIONES SOBRE LA TRANSPARENCIA 27 DE OCTUBRE DE 2009

CONFERENCISTAS: FRANK LA RUE Y CATALINA BOTERO
MODERADORA: COMISIONADA PRESIDENTA DEL IFAI,
JACQUELINE PESCHARD MARISCAL

FRANK LA RUE

Frank La Rue. Relator especial para la Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y Expresión de la Organización de las Naciones Unidas desde 2008. Presidente del Instituto Centroamericano de Estudios para la Democracia Social (Demos); fundador y director del Centro de Acción Legal en Derechos Humanos, con sedes en Washington y Guatemala. Estudió Derecho en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos en Guatemala; posgrado y especialización en Política Exterior en la School of Advanced International Studies de la Johns Hopkins University en Washington DC., y especialización en Derechos Humanos y el Sistema Interamericano en la American University de Washington DC.

El propósito del cargo que desempeño en Naciones Unidas es la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y de expresión. Pensar en la libertad de opinión implica que uno tiene el derecho a construir esa opinión, a desarrollar opinión. Desarrollar y construir opinión supone tener acceso a la información para estar en condiciones de hacerlo. Este acceso a la información es de todo tipo. Desde la Relatoría insistimos en trabajar el acceso a la información de múltiples formas; en especial, para sectores que han estado marginados de la información, como el tema de mujeres y el acceso a la información para tomar decisiones informadas. O el tema de niñez, el acceso a la información y la libertad de expresión.

En el caso de la función pública hay una característica distinta y es que el paradigma en derechos humanos en este ámbito está cambiando. Antes se veía al funcionario público como la autoridad, como alguien que dirigía. Hoy se ve al funcionario o a la funcionaria pública como alguien que facilita el ejercicio de un derecho, y a la ciudadanía o la población como los sujetos de derecho, en permanente ejercicio de sus derechos, mientras el Estado, a través de sus funcionarios, se percibe como el garante, no sólo de respetar los derechos, sino de promover su ejercicio.

En ese sentido, la función pública se vuelve un servicio público; es decir, no es ya autoridad sino servicio. La comisionada presidenta del IFAI nos recordó hoy en la mañana cómo la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión en África hace ver que la información del servicio público es algo del poder público, o sea, de la población.

El funcionario público administra información, administra decisiones, y tiene la obligación de hacerlas del conocimiento del pueblo. En este sentido, es muy importante recordar que la función pública se vincula con el escrutinio público y éste con la crítica pública.

Éste es un tema que defiende en la actualidad porque, parece mentira, pero en algunas partes del mundo hay un cierto retroceso en este ámbito. En América Latina ha habido avances en cuanto a las leyes de acceso a la información; se habla de que 18 de los países de América tienen una ley de acceso a la información. México es un paradigma especial, con el IFAI, pero en otras regiones del orbe –en otros continentes– por razones de seguridad nacional, de combate al terrorismo o al crimen organizado, al narcotráfico internacional, se empieza a limitar el acceso a la información. En estos tiempos es importante plantear que el ejercicio de esta transparencia, del escrutinio público, constituye la base fundamental de la democracia.

La seguridad nacional de cualquier país se fortalece cuando se fortalece el modelo democrático, la participación ciudadana. Éste es el elemento más importante. Por consiguiente, ese acceso público a la información se debe mantener de manera permanente.

Por supuesto que el acceso público a la información es un derecho civil y político, pero también, en general, es materia de los derechos humanos. Vale la pena mencionar que hemos insistido en que las víctimas de la violencia, de los actos delictivos, de viola-

ciones a los derechos humanos, también deben ejercer su derecho a la verdad. Toda persona a quien se le violentaron sus derechos en lo físico, lo legal o lo social, tiene el derecho a saber por qué se hizo, quién lo hizo, quién lo ordenó, quién es el responsable, a fin de que, desde la verdad, pueda buscar justicia.

Para muchos Estados esto supone –así lo he reivindicado– que este acceso a la información también tiene que ver con la apertura de los archivos históricos de la violencia que permita determinar el carácter de un régimen. Mi país, Guatemala, pasó por un periodo de genocidio, incluso en los años de 1981 a 1983, y es muy importante demandar que se abran todos los archivos militares de esa etapa para que las víctimas del peor crimen que puede haber, el crimen de genocidio, accedan a esa información, algunas para conocerla y tener algún grado de reparación moral, y las que lo deseen, para ejercer su derecho a la justicia. De igual forma, con los actos públicos de hoy es importante la apertura total. Hay una discusión en todo esto: si la apertura y las leyes de acceso pueden ser retroactivas. Creo que en el ejercicio del derecho a la verdad de las víctimas no se debe limitar esta apertura de los archivos históricos.

Con respecto al tema que abordamos hoy, el acceso a la información en nuestros tiempos, por supuesto que creemos que todos los derechos pueden llegar a tener limitaciones, si éstas se entienden como la excepción, como un tema excepcional, establecido en una ley previa y administrado judicialmente. Pero no se pueden establecer limitaciones por decisiones arbitrarias y políticas de cualquier autoridad pública, eso no sería válido. Aún más, las limitaciones no pueden ser generales. Por ejemplo, entendemos que un país, cualquier país del mundo, desea proteger su seguridad nacional. Sin embargo, en nombre de la seguridad nacional no se puede hacer una restricción general a toda la información en el tema de la defensa, ni las limitaciones pueden ser sólo en temas operativos del momento, ni siquiera en temas presupuestarios, porque el presupuesto que se utilice para las fuerzas de seguridad civiles o militares debe ser parte del escrutinio público, debe estar sujeto a la transparencia en el manejo de todos los recursos públicos.

Lo mismo sucede con las políticas antiterroristas y el combate al terrorismo; en ningún momento se pueden limitar ni el ejercicio de los derechos humanos en general, ni el acceso a la

información cuando es pertinente. Debe limitarse únicamente cuando se ponga en riesgo a agentes de seguridad u operativos del Estado. Esto nos lleva a un tema que es, en efecto, tal vez uno de los más controvertidos en México: el tema de la investigación penal.

Creo que la fase de investigación antes del inicio de un proceso debe estar sujeta a cierta protección con el propósito de que esa investigación sea eficiente. Pero el criterio que se aplica en gran parte del mundo, y en particular en América Latina, en primer término, es que la fase inicial de investigación debe tener un límite máximo de tiempo, a fin de que no se perpetúe. En segundo lugar, la confidencialidad de las investigaciones debe terminar cuando concluye ese periodo de investigación y el ministerio público decide si abre un proceso o no hay materia suficiente para iniciarlo; de igual forma, debe justificar su decisión con esta información, con la única excepción de la protección de ciertos testigos y otras personas en algunos momentos iniciales del proceso, pero que eventualmente también deben hacerse públicos en su desarrollo.

Entonces, el tema de la investigación es relevante porque todos queremos romper la impunidad, todos deseamos que las investigaciones conduzcan a procesos efectivos, que cumplan su misión de juzgar a los responsables de hechos delictivos, y en especial de violaciones a los derechos humanos. Pero no se puede, en aras de la justicia, mantener una cobertura de silencio y esconder de forma permanente toda la información.

Hay que establecer los criterios pertinentes en los procesos; cada país tendrá sus propios criterios, pero el principio general es que se establezca un principio de temporalidad para esta fase inicial de la investigación.

En Guatemala se elaboró recientemente la Ley de Acceso a la Información; ahora, como ocurre en muchos países, el gran dilema es el mecanismo de su puesta en marcha. En la ley guatemalteca se estableció que cada dependencia del Estado tenía que nombrar a una persona responsable, que va a ser el vínculo con los solicitantes de información, y realizaría el trámite interno en la dependencia. Esto ha sido realmente muy lento y se ha visto que no siempre se nombra a la persona idónea.

Creo que en gran medida hay consenso sobre el principio de transparencia, acerca de la apertura de los asuntos públicos y

hay leyes que avanzan de forma progresiva hacia ese objetivo, pero lo que no se ha depurado con claridad son los mecanismos correspondientes.

Por eso felicito a México, porque la creación del IFAI como un mecanismo federal para darle institucionalidad a este acceso es lo que realmente ha sentado las bases para un ejercicio mucho más efectivo del derecho al acceso a la información. Este modelo del IFAI, además de la calidad de las y los comisionados, ha sentado un precedente excelente para nuestra América y para el mundo entero.

Reitero el punto de vista de la Relatoría: el acceso a la información es una prioridad. Nuestra visión actual considera que la administración pública es un servicio público que debe revelar toda información de uso público para beneficio del ejercicio de los derechos de la población.

Felicito a México y a las y los comisionados por el excelente y exitoso modelo que nos han planteado.

Muchas gracias.

Catalina Botero. Relatora especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos. Abogada por la Universidad de los Andes, candidata a doctora en Derecho Constitucional por la Universidad Carlos III de Madrid, España. Tiene posgrados en Derecho Constitucional, Ciencia Política, Derechos Humanos, Gestión Pública y Derecho Administrativo. Fue magistrada encargada y auxiliar en la Corte Constitucional de Colombia, y directora nacional de Promoción y Divulgación de los Derechos Humanos de la Defensoría del Pueblo de Colombia. Ha sido docente en distintas universidades.

Agradezco al IFAI, no sólo por la invitación, sino por esta extraordinaria experiencia mediante la cual muchas personas podemos compartir la manera de ver el tema de la transparencia y el acceso a la información. Les hago llegar el saludo del secretario general de la Organización de Estados Americanos (OEA). Él fue invitado a acompañarnos, pero de último momento tuvo que cancelar su viaje. Me pidió que públicamente saludara a los integrantes del IFAI y agradeciera la invitación.

Voy a exponer de manera breve los orígenes del derecho de acceso a la información en la región y los estándares interamericanos. Esto es importante porque quiero hacer énfasis en que los órganos internacionales y regionales le han dado un impulso muy importante al tema, y en que es fundamental hacer esas sinergias con la sociedad civil. A mi parecer, el origen del acceso a la información está en la sociedad civil, en una vigorosa sociedad civil en Chile, en México con el Grupo Oaxaca, etcétera. Veremos cómo después recogen este asunto los Estados, cómo llega al sistema interamericano y luego empieza el diálogo, lo que en la reunión pasada llamábamos el *círculo virtuoso del diálogo* entre las comunidades nacionales y la comunidad de las Américas.

El saludo del doctor José Miguel Insulza tiene que ver con eso: la OEA está comprometida con este tema y la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión y el Sistema de Protección de Derechos Humanos tiene el derecho de acceso a la información como uno de sus objetivos de trabajo fundamentales.

En esta ocasión voy a hablar de dos cosas: los orígenes de esta materia y los estándares interamericanos. ¿Qué significa estándares interamericanos? Significa lo mínimo que debe contener un marco jurídico para que al menos la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA, de la Comisión Interamericana, entienda que ese marco jurídico satisface los requisitos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Hace poco más de dos décadas era impensable organizar un seminario como éste, pues el derecho de acceso a la información era un derecho emergente, un derecho instrumental. Se protegía el acceso a la información como una forma para proteger otros derechos, el derecho a la vida, etcétera. Pero no se hablaba del derecho humano de todos a acceder a la información en poder del Estado, como un derecho autónomo que tuviera un recurso. Si acaso se hacía referencia al tema, no era una discusión vigorosa, no existían ordenamientos jurídicos suficientemente comprometidos.

Ese tránsito de dos o tres décadas a la fecha, a este seminario, donde hay gente realmente experta en el acceso a la información, donde estamos todos los que queremos que este derecho se difunda, se promueva y realmente penetre todos los ordenamientos jurídicos, ese tránsito tiene que ver con, por lo menos, tres elementos fundamentales que Frank La Rue mencionó en su conferencia.

El primero se refiere a que ha cambiado la manera de entender la relación entre los ciudadanos y los Estados. La idea de una ciudadanía militante se asocia con una ciudadanía que controla, que conoce, que es dueña del Estado; no es el Estado todopoderoso, paternal, que nos hace favores, frente al cual tenemos que regatear derechos, sino es el Estado que se debe a esa ciudadanía. Ese tránsito en América Latina no ha sido gratuito, hay que consolidarlo, es difícil y así tenemos que reconocerlo. Es una nueva manera de entender al Estado, ya no es el Estado iluminado que nos provee de unos servicios, por sus favores y por su generosidad, sino que se debe a esa ciudadanía y por lo tanto tiene que rendir cuentas de todo, ya que los recursos no le pertenecen a los funcionarios públicos. Y provocan discusiones como la de la política oficial en los medios de comunicación, que son recursos de todos, y por lo tanto nos tienen que decir cómo se los gastan.

Esa nueva manera de entender la relación entre lo público, las instituciones y el ciudadano ha penetrado hasta el punto en el cual el derecho de acceso a la información se ha convertido en una herramienta esencial, un eje fundamental para articular esa nueva relación.

Pero no sólo eso, los nuevos modelos constitucionales –lo que se llama el nuevo constitucionalismo, el neoconstitucionalismo– han creado Estados más poderosos, que tienen un catálogo mucho más rico de derechos sociales. Por ejemplo, son Estados que tiene que articular una red de prestación de servicios de derechos sociales, que se han comprometido en el ámbito internacional a satisfacer derechos sociales, económicos y culturales, y que tienen que rendir cuentas sobre ello y decirles a los ciudadanos cómo acceder a esos derechos.

Como son Estados más poderosos, como son constituciones que ahora penetran las relaciones privadas –lo cual era impensable en modelos anteriores–, tienen que estar más controlados; no es razonable pensar hoy día en Estados con más funciones y más poderes que no tengan más y mejores controles, y el eje para que haya más y mejores controles es el acceso a la información de todos y de todas. Eso es, si uno mira en el fondo de la doctrina política, la evolución constitucional y de filosofía política de nuestra sociedad, lo que ha impulsado el derecho de acceso a la información, pero también desde el punto de vista de la sociología política, hacia la formación de una sociedad civil mucho más consciente de sus derechos y mucho más militante, de una sociedad civil que ya no ve necesariamente al Estado como enemigo y que ya no ve al derecho simplemente como un mecanismo de dominación, sino que encuentra en él una posibilidad de emancipación social.

La sociedad civil ve que a través del Estado se pueden realizar los derechos de todos y de todas. Esa nueva ciudadanía, consciente de sus derechos y capaz de una acción colectiva transformadora, ha impulsado reformas fundamentales, como, por ejemplo, la incorporación del derecho de acceso a la información en las constituciones, en las leyes y en el sistema interamericano.

Lo que ocurrió en el sistema interamericano es un ejemplo para el mundo: no hay una sentencia como la de Claude Reyes en ningún otro sistema regional. Esto no pasó por generación espontánea o por unos jueces iluminados, pasó porque había

una sociedad civil militante detrás que hizo todo el trabajo para que la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión recogiera ese caso, para que lo tramitara ante la Comisión Interamericana y para que la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitiera la decisión que conocemos.

Entonces, hay transformaciones muy profundas en las relaciones entre la sociedad y el Estado; hay una nueva manera de entender las constituciones; hay un nuevo constitucionalismo que ha ido penetrando poco a poco, pero, además, hay ciudadanas y ciudadanos y una sociedad civil distinta. Todo eso ha permitido que hoy estemos aquí hablando del derecho de acceso a la información como un derecho humano, autónomo, que no regateamos, que exigimos.

Poco a poco, las constituciones del continente empezaron a reconocer ese derecho como un derecho autónomo, no sólo como parte del derecho a la libertad de expresión, sino como un derecho de acceso a la información. De esta forma, en Colombia está el artículo 74 en esta materia; en Chile, el artículo 8; en Costa Rica, los artículos 27 y 30; en Ecuador, los artículos 18, 91 y 92; en México, el artículo 6; en Nicaragua, los artículos 26 y 66; en Panamá, el artículo 37; en Paraguay, el artículo 28; en Perú, el artículo 2 y así podría citar más casos. Entonces, lo importante es que las constituciones reconozcan ese derecho. Eso significa que éste no está al arbitrio de los órganos políticos eventuales, donde hay unas mayorías transitorias. No. Es un derecho de todos, que tiene que ser respetado por las mayorías y garantizado por los ordenamientos jurídicos.

Sin embargo, todos sabemos que no basta con que un derecho esté reconocido en las constituciones. Es necesario que haya un desarrollo normativo que ponga en práctica esos derechos. En Colombia tenemos una Ley de Acceso que podría ser mejor, dicho en lenguaje diplomático; en cambio, tenemos una jurisprudencia militante, y lo digo yo, que estuve en la Corte Constitucional, por lo tanto hago una declaración con un probable conflicto de interés; de eso habla un extraordinario filial de la Corte, Juan Jaramillo, que está invitado a esta Semana Nacional de la Transparencia 2009. Pero esa jurisprudencia no requirió un buen marco jurídico, esos jueces se tomaron en serio el derecho de acceso a la información y desarrollaron una jurisprudencia enormemente rica, que intenta ponerse a tono con los estándares, pero eso no ha pasado en otros lugares y tampoco es lo más adecuado.

Es mejor que haya marcos jurídicos mucho más sólidos, con leyes orgánicas; en el resto de los Estados en los cuales se ha desarrollado este derecho –que, como se mencionó, existe en 18 estados de la región–, se han elaborado leyes más o menos afortunadas; hay leyes en Chile, Ecuador, Guatemala, Nicaragua, Honduras, México, hay una legislación muy reciente en Uruguay, en el Caribe tenemos la ley de Trinidad y Tobago y la de Jamaica. Así, pues, hay distintos modelos más o menos afortunados.

El año entrante, esta Relatoría va hacer un informe en el que hará recomendaciones viables, factibles y razonables a los Estados para que adecuen sus ordenamientos jurídicos. Sin embargo, no es poco que todos esos Estados se hayan tomado en serio este derecho y hayan desarrollado marcos normativos, que si bien son perfectibles, mejorables, tienen el mérito de que reconocen el derecho de acceso a la información como un derecho humano fundamental. ¿Cómo vamos hacer ese informe? Vamos a tener en cuenta los estándares interamericanos para poder revisar las leyes que he mencionado y, por supuesto, hacerles recomendaciones a los Estados que no tienen leyes. Como se ha mencionado, dos Estados tienen decretos que regulan de manera más o menos comprensiva –yo diría menos que más– y luego hay otros en los que la Relatoría tiene mucho trabajo.

¿Cuáles son esos estándares que proponemos? Son estándares mínimos, que surgen del caso Claude Reyes contra Chile, además de la doctrina de la Comisión Interamericana y de la Relatoría. El trabajo de la Relatoría es presionar; es decir, si alcanzamos un nivel, entonces pretendemos uno superior; entonces, los estándares que les voy a proponer son los más elevados dentro del sistema interamericano, pues es allá donde tenemos que ejercer presión.

No podemos tranquilizarnos con que hay unas leyes más o menos buenas. No, tenemos que presionar hasta que tengamos leyes que nos parezcan perfectas, adecuadas, suficientes, blindadas, que garanticen el derecho de todos y de todas a saber qué es lo que pasa, cómo se gastan los recursos, cómo funciona el Estado, cómo podemos ejercer nuestros derechos. Todos estos estándares responden a lo mínimo de ese nivel que queremos alcanzar y surgen a partir de la sentencia Claude Reyes contra Chile. Como les mencioné, ésta es una sentencia que se deriva, sobre todo, de la presión de las organizaciones de la sociedad civil sobre el sistema interamericano y esto

también es un llamado a la acción colectiva: el sistema es sensible a las pretensiones y a las necesidades de las organizaciones de la sociedad civil.

¿Qué es lo fundamental de esa sentencia? Que la Corte Interamericana por primera vez en un sistema regional o en el sistema universal dice que el derecho de acceso a la información es un derecho humano que le pertenece a todos los habitantes de las Américas y que si no está garantizado en los ordenamientos jurídicos, ese Estado de las Américas es responsable internacionalmente. ¿Dónde está consagrado el derecho de acceso a la información? En el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El Tribunal Europeo tiene su Tratado de Derechos Humanos, en cuyo artículo 10 está consagrado el derecho a la libertad de expresión, como en el artículo 13 de la Convención Americana. Pero el Tribunal Europeo no ha llegado hasta donde llegó la Corte Interamericana. El Tribunal Europeo ha garantizado el derecho de acceso a la información cuando menos en tres casos; uno de ellos contra Turquía, otro contra Gran Bretaña y el tercero contra Italia, pero lo ha hecho como un instrumento para garantizar otros derechos. Si usted necesita saber cómo acceder, por ejemplo, a los medicamentos contra el virus de la inmunodeficiencia humana, a los antirretrovirales para poder salvar su vida, el Estado tiene que darle la información, pero esa obligación positiva surge del derecho a la vida, como un instrumento para garantizarlo.

¿Qué hizo la Corte Interamericana de Derechos Humanos? Fue mucho más allá y para los habitantes de las Américas el derecho de acceso a la información no es ya un derecho emergente. Tenemos el derecho humano y nuestros Estados tienen la obligación de garantizarlo. Ahora, ¿cómo garantizarlo? Y ahí viene el desarrollo de los estándares.

Lo primero que está claro en la sentencia Claude Reyes es que cualquier ordenamiento jurídico tiene que incorporar el principio de máxima transparencia. No sé qué tan conocida sea en México la frase: “Hecha la ley, hecha la trampa”, que es de uso frecuente en Colombia. El derecho de acceso existe, todos estamos de acuerdo con él; sin embargo, efectuamos tal cantidad de excepciones, tan amplias o tan ambiguas, que en la práctica el derecho de acceso no existe.

El principio de máxima transparencia significa pocas excepciones, que realmente sean casos excepcionales. Donde hay duda prima la transparencia; en todo caso, es obligatorio exponer los motivos de la decisión en contra de la transparencia. Por lo menos esos subprincipios se derivan del principio de máxima transparencia. Si hay duda sobre los bienes protegidos, prima la transparencia. Si no se sabe bien si debe entregarse o no la información, entréguese.

En segundo término, todos y todas tenemos derecho de acceso a la información. De hecho, el acceso a la información no es un derecho de los ciudadanos y no se exige manifestar un interés. Tenemos derecho de acceso a la información simplemente por habitar ese territorio, punto. ¿O es que los emigrantes no tienen derecho a la salud y no pueden, por ejemplo, preguntar cómo podrían acceder a esos derechos? ¿O es que los menores de edad no tienen derecho a la recreación o a la lucha contra la violencia intrafamiliar, o a una educación de calidad? ¿O es que el funcionario público puede definir si un interés es razonable o no es razonable? Soy yo, a partir de mi propio proyecto de vida quien decide si mi interés vale y por lo tanto el Estado tiene que entregarme la información simplemente porque soy una habitante del territorio, sin que nadie evalúe si tengo un interés adecuado o no, legítimo o no. Es universal, sin cortapisas. Y ahí México, con su ley federal, es un ejemplo.

¿Qué significa que sea universal? Que además tiene que existir un recurso. No hay derecho sin recurso. En esto soy pragmática. Que no nos digan que tenemos derecho a la vivienda si no hay cómo acceder a una vivienda digna. Que no nos digan que tenemos derecho a la información, si el recurso se demora cinco años. El recurso tiene que ser accesible, si no, puede ser costoso. No me pueden obligar a desplazarme hasta la ciudad de México para poder acceder al recurso. Tiene que tener reglas fáciles, comprensibles para todos. Tiene que ser expedito e idóneo. No me sirve un recurso donde los funcionarios se pueden estar “peloteando” todo el tiempo la responsabilidad y se demora cinco años en que se resuelva. Así no sirve. El artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala que los derechos tienen que estar protegidos por recursos efectivos.

¿Quién está obligado en la ley de acceso a la información? Todos los funcionarios públicos de todos los niveles y de todos los órganos. Ah, pero habrá quien argumente que existe la divi-

sión de poderes. Muy bien, pero entonces hay que diseñar la ley para que todos los poderes estén vinculados a todos los niveles, pero no sólo el Estado. En nuestro modelo constitucional actual, el Estado delega muchas veces el cumplimiento de ciertas funciones; por ejemplo, de servicios públicos, pero entonces ahí hay también una obligación de acceso. Aquellos que emplean recursos públicos para proporcionar servicios públicos, tienen que decirnos cómo están gastando ese dinero. Todos los funcionarios públicos y quienes ejecutan recursos públicos, cumplen funciones públicas u ofrecen servicios públicos están vinculados por el derecho de acceso a la información.

Pero, además, hay que considerar qué obligaciones existen. No solamente la de responder y justificar en un plazo adecuado la información suficiente y accesible, sino también la obligación de divulgar de oficio. El derecho de acceso a la información incluye esta obligación, que es un deber proactivo del Estado y no se agota en tener páginas web.

Las mujeres tienen derechos. Las mujeres de poblaciones rurales, humildes, que han logrado por fin tener derechos sexuales y reproductivos para controlar su propio cuerpo, tienen derecho a que les digan cuáles son sus derechos sexuales y reproductivos y cómo acceder a ellos. En nuestra región, ustedes lo saben tan bien como yo, no es fácil que las mujeres de sectores rurales puedan acceder a la página web del ministerio de salud. Entonces, tiene que haber una forma de difundir esa información, que sea accesible a todos los sectores, por lo menos mientras logramos democratizar el acceso a las nuevas tecnologías.

Hay otras obligaciones. El Estado tiene la obligación de producir y capturar cierta información. No tiene la obligación de producir y capturar toda la información que le soliciten, pero claramente las leyes le dan al Estado unas tareas que suponen en muchos casos reproducir o capturar la información. Por ejemplo, un reporte de impacto ambiental supone hacer esa evaluación, eso no se da por intuición: “es que me pareció que el humo...”; para elaborar el reporte se requiere hacer la evaluación de impacto ambiental. Por lo tanto, no basta con responder: “Yo no tengo la información”, cuando hay una ley que le otorga al Estado la obligación de adquirir, capturar o producir esa información.

Existen, además, obligaciones de implementación, como mencionó Frank La Rue, que tienen que ver con romper de verdad la cultura del secretismo. Los funcionarios públicos tienen que perder el miedo a entregar información; tienen que saber que los van a sancionar si no la entregan.

Tiene que haber leyes de archivo, leyes de custodia o normas de custodia adecuada de la información. Tiene que haber normas sobre registro; por ejemplo, normas claras sobre registro de ingreso a establecimientos penitenciarios o policiales. Todo eso tiene que existir en unas normas de implementación claras y que acompañen este marco jurídico general de acceso.

Finalmente, las excepciones. El derecho de acceso a la información tiene límites: ¿cuáles son?, ¿dónde están los límites? Si el derecho está en el artículo 13, los límites están en el artículo 13, ¿y qué dice el artículo 13?, que el derecho a la libertad de expresión, que incluye el derecho a solicitar información, es decir, el derecho de acceso a la información, a recibir, a buscar información, que es el derecho de acceso a la información pública, está limitado por los derechos de los demás, por el orden público y por la seguridad nacional. Pero como esas son cláusulas muy ambiguas, muy amplias, que servirían para cualquier cosa, la Corte Interamericana ha hecho un trabajo para limitar su alcance, y ha dicho que esas excepciones tienen que estar en leyes claras, precisas, preestablecidas.

Cuando aplico una excepción en la evaluación concreta del caso, tengo que demostrar que si entrego esa información pongo en riesgo la seguridad nacional, y en ese rubro no se inscribe el bienestar ni la tranquilidad de algunos funcionarios. A los funcionarios no nos nombran para estar tranquilos. A los funcionarios nos nombran para cumplir unas tareas, y eso exige mayores responsabilidades, mayores controles, y si no puedo ser relatora, pues mejor me quedo en casa y monto una empresa de consultoría privada.

Entonces, tengo que demostrar ese impedimento a un tercero imparcial, a alguien que tenga un deber de indiferencia frente a esas, digamos, sensibilidades políticas, un deber de ingratitud frente a lo político, a un órgano autónomo, a un juez de la República, a un órgano que tenga funcionarios que no estén comprometidos y que hagan una evaluación desde el Estado de derecho y que digan si los ciudadanos tenemos derecho o no a conocer esa información.

Todo ello tiene que estar en leyes claras, preestablecidas, que busquen una de esas tres finalidades: los derechos de los demás, el orden público y la seguridad nacional. Además de que pasen una prueba de estricta proporcionalidad –lo que la Corte llama *de necesidad* –en un ordenamiento democrático. Si para mantener el ordenamiento democrático es necesario reservar esa información, entonces se reserva. Pero la reserva no puede ser para siempre; tiene que haber un plazo, para que algún día cercano podamos conocer qué fue lo que se reservó y por qué. No puede haber secretos eternos.

Muchas gracias.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

Jacqueline Peschard Mariscal: Blanca Estrada Mora, de Yucatán, le pregunta a Frank La Rue: ¿qué hacer ante la resistencia de las autoridades estatales y locales a respetar el derecho de acceso a la información? Otra pregunta dice: en la visión de ustedes como órganos internacionales: ¿qué situación guarda el derecho a la información en Argentina y Brasil? Una pregunta más: ¿de qué manera el neopopulismo limita en esos países la transparencia? Fernando Aguilera dice: uno de los principios del derecho de acceso a la información es la prevalencia de las leyes que lo garantizan, y pregunta: a la luz de este principio, ¿creen que la reforma al artículo 16 del Código Federal de Procedimientos Penales en México, por la que se reservan las averiguaciones previas que hace el ministerio público en cualquier supuesto, es contraria a dicho principio? Germán Tacker señala: se mencionó que las leyes de acceso pueden ser retroactivas respecto de violaciones a los derechos humanos, ¿se puede profundizar esta idea teniendo en cuenta la reapertura de los juicios por crímenes de lesa humanidad que se dan en algunos países de la región?

Frank La Rue: Como esta es una actividad académica realmente no quisiera mencionar otros países además del mío, al cual tengo derecho de referirme como ciudadano. Más bien quiero hacer referencia a los principios. Quisiera reiterar: en cuanto a la etapa de investigación lo que dijimos en muchos países de América y del mundo es que es una fase que mantiene cierto nivel de sigilo, de secrecía, para mayor efectividad de la investigación. Esto es legítimo. Pero el criterio que se plantea es, primero, que tenga un límite de tiempo la fase de investigación, que no se pueda prolongar eternamente. Y, eventualmente, que lleve al ministerio público que esté haciendo la investigación a decidir si inicia un proceso. Esa decisión tiene que ser pública.

Entonces, la fase de investigación, en primer lugar, no se puede prolongar en general y, en segundo lugar, debe en determinado momento justificar las decisiones, incluso decisiones

judiciales que tomen el ministerio público o la fiscalía. Creo que ese es el principio, porque de otra manera —y estoy hablando del mundo entero— el proceso penal puede ser utilizado para, digámoslo de una forma, silenciar hechos o mantenerlos fuera del escrutinio público.

Aquí no se trata sólo de conocer el resultado de la investigación en cuanto a los posibles culpables y la demostración del delito y de la culpabilidad de alguien, sino que la difusión de la información sirve también para ver si el sistema de justicia funciona. Así sabremos si el fiscal o la fiscalía, el ministerio público, está haciendo una investigación efectiva, si está poniendo diligencia, esfuerzo, empeño en su investigación, y después, si el sistema de justicia está respondiendo a las evidencias que le presente el ministerio público.

Entonces, el tema de la transparencia no va sólo en relación con el delito y sus autores, sino también va en referencia a los operadores de justicia, si son eficaces en el combate a la impunidad en nuestros países. Esto lo dejo como formulación de principios; insisto, no estoy haciendo referencia a ningún país.

En cuanto al populismo o el neopopulismo, limita la libertad de expresión, aunque en teoría no debería hacerlo. Hace poco estuve en una conferencia en mi país sobre el populismo, y se insistía en que éste no es una ideología sino que es una metodología, una estrategia política y una estrategia de comunicación, que puede haber populistas de izquierda y de derecha. De hecho, en América Latina, sin mencionar nombres, tenemos dos países de visión ideológica distinta, pero con el mismo fenómeno. Si el populismo es una estrategia de comunicación, diría que tendría que aumentar la comunicación y la información y no disminuirla.

El problema consiste es que muchos de los líderes populistas se sienten fácilmente amenazados, por eso en algunos regímenes populistas hay, irónicamente, más elementos de censura, porque no les gusta la crítica pública. Insisto en que la crítica pública no necesariamente tiene que ser válida, lo es el derecho a la crítica. Lo que digo es: la función pública va con el escrutinio público y el escrutinio público lleva a la crítica pública y todo funcionario que asume un cargo sabe que está sujeto a esa crítica, sea válida o no, esté de acuerdo con ella o no, pero ése es el ejercicio de la democracia, de los equilibrios y de la vigilancia.

Entonces, uno nota en algunos líderes populistas, de cualquier signo ideológico, más sensibilidad hacia la crítica. Como dependen mucho de su imagen pública frente a la población, son mucho más sensibles a la crítica y tienden a incurrir en elementos de censura. Pero también en el tema del acceso a la información tienden a sentirse más inseguros y a levantar el tema de la seguridad nacional o del orden público para negarlo. Para ellos, los críticos están conspirando y los que están conspirando son los que están pidiendo información del Estado; para ellos, difundir demasiada información puede originar un problema de inestabilidad política. ¡Falso! Reitero lo dicho aquí: la mayor seguridad de un país está en fortalecer su régimen democrático, y fortalecer su régimen democrático implica fortalecer la participación ciudadana, y fortalecer la participación ciudadana implica garantizarle a todo mundo acceso pleno a la información de lo público.

Esto es lo esencial y debemos romper ese paradigma de secrecía para la seguridad nacional, pues casi siempre es para proteger a algunos funcionarios públicos.

Catalina Botero. Hay algunas preguntas que son, digamos, complicadas, y tardaría mucho tiempo en responderlas, mis disculpas por no contestarlas.

El tema de órganos de transparencia y la división de poderes. Es cierto que en algunos casos crear órganos de transparencia que estén vinculados al Poder Ejecutivo, que tengan incidencias sobre la gestión del Poder Judicial o el Poder Legislativo, plantea problemas constitucionales. Soy una fanática de la autonomía del Poder Judicial, sobre todo, pero eso no significa que no podamos diseñar sistemas de control más comprensivos. Lo que tenemos que garantizar es que todos rindamos cuentas.

Acerca de la entrega incompleta de la información en nombre de la integridad de funcionarios públicos –y eso, cuando se entrega algo de información– surgen algunas interrogantes. Por ejemplo, cuando no nos dicen que la información es incompleta. El derecho de acceso a una información incluye saber que el documento existe y saber que no me lo están entregando. Eso es parte del derecho al acceso; puede haber un límite, pero tienen que justificarlo de forma tal que se demuestre que hay una motivación razonable para ello.

Ahora, ¿cómo construir una cultura ciudadana de confianza? Eso es muy difícil. Vivimos en un modelo de desconfianza, no todos hemos tenido el privilegio de tener una experiencia democrática. Lo que pasa es que la democracia no se construye sino con democracia; la confianza se construye entregando la información y dando razones.

Pongo el ejemplo de Colombia porque es el que más conozco y como ciudadana colombiana me puedo referir a él; cuando somos relatores y estamos invitados a un país, por cortesía y mandato no nos podemos referir a otros países. Como ciudadana colombiana sí les puedo decir que a pesar de que hay muchas cosas de mi país que son muy complicadas, la acción de tutela en 15 años es un recurso que se resuelve judicialmente en 10 días y eso ha generado confianza de los ciudadanos en los jueces y, en general, en el Estado. No tienen que ir a rogarle a nadie para que les den la diálisis; ponen una acción de tutela y les dan la diálisis, sin tener que entregarle al juez un regalo, ni conocerlo, ni que el primo o el tío a lo mejor lo llame, nada. Eso es experiencia democrática, un Estado que funciona genera esta transformación en la cultura.

¿Qué medios coercitivos tenemos para implementar nuestras recomendaciones? La palabra, la seducción, las buenas razones; convencerlos a ustedes y que ustedes se encarguen de convencer a los que les toca. Nada más, eso es todo lo que podemos hacer. La Corte sí tiene mecanismos de verificación de sus sentencias, la Relatoría, no. La Corte, por supuesto, es infinitamente más importante.

Me preguntan si en mi país se conoce el gasto contra las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC). Les respondo que sí: se conoce el monto general del presupuesto del gasto contra las FARC.

Hay varias preguntas sobre gasto público y estándares americanos, sistema financiero, presupuesto, etcétera. Básicamente lo que les puedo decir es que lo que exige es que haya un presupuesto público que todos podamos conocer, aunque pueda haber una partida de gastos reservados. En Colombia apareció hace pocos meses una nueva ley de inteligencia, en respuesta a una sentencia de la Corte Constitucional, que dijo: No señor, para que haya gastos reservados usted tiene que cumplir unos estándares. Como respuesta a la Corte se creó

una ley de inteligencia, que habrá que estudiar más en detalle, pero que establece unos criterios sobre cuándo se puede reservar un gasto, qué tipo de gasto puede ser reservado.

Me hacen una pregunta sobre el sistema financiero, que si se pueden reservar los datos. Creo que sí, que uno tiene derecho a que sus datos financieros estén reservados, salvo ciertas excepciones, cuando uno voluntariamente acepta que se difunda cierta información en caso de incumplimiento.

Ahora bien, no existe ninguna buena razón para mantener reservados los datos financieros personales que provengan de recursos públicos; por ejemplo, el salario de los servidores públicos. En ese tema, México también constituye una experiencia regional importante, pues hay países que consideran que eso es privado. ¿Cuánto gana el presidente? “Ah, no, es que eso es parte de su intimidad”. Pero, ¿cómo va a ser parte de su intimidad si le pagamos todos? Si quiere que sea parte de su intimidad, que no sea presidente de la República.

¿Cuál es la incidencia de las organizaciones no gubernamentales (ONG) en el gobierno colombiano? No, no dije eso. Hablé de la incidencia de las ONG en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Ahí creo que hay una enorme incidencia.

Alguien pregunta que por qué la OEA quiere que Manuel Zelaya vuelva al poder. Pues eso no tiene mucho que ver con el derecho de acceso a la información. Le trasmito, con mucho gusto, la pregunta al secretario general de la OEA. Lo que sí les puedo decir es que la OEA considera que hay un golpe de Estado. Si una gente llega y coge a un presidente y lo mete a un avión y lo saca del país, pues es muy difícil sostener que eso no es un golpe de Estado. Lo que sí hemos dicho es: “Nunca más, no más. Esa experiencia no se puede volver a vivir, punto”. Digamos, y desde la perspectiva de derechos humanos está claro, no pueden tomar a un presidente y sacarlo del país en pijama, eso no puede pasar.

A partir de mi opinión sobre el deber de los funcionarios públicos de tener un mayor grado de control y de transparencia, me preguntan: “¿Y los líderes políticos?”. Creo que debe haber leyes de transparencia en los partidos políticos. Pero también pienso que ahí hay que hacer ciertas ponderaciones que nos demorarían un poco más; a mí me parece que la privacidad también es un derecho; uno no es libre si no tiene un ámbito de privacidad protegida. Entonces, el líder político, claro que tiene que tener

cierta publicidad, pero todavía no es funcionario público, todavía no administra recursos públicos, no tiene el poder que tienen los funcionarios públicos. Ahí tenemos que ser cuidadosos.

No se nos puede olvidar que la diferencia entre un Estado autoritario y un Estado democrático es que en el Estado autoritario todo lo privado debe ser público, porque los funcionarios creen que tienen que verificar todo lo que uno habla, lo que uno dice, lo que uno piensa. Paradójicamente, en esos Estados autoritarios todo lo público es reservado: ellos tienen derecho a hacer todo lo que quieran sin ningún control porque son “iluminados”. En el Estado democrático ocurre todo lo contrario: tenemos derecho a mantener nuestra privacidad, a poseer secretos, pero lo público tiene que ser totalmente transparente. Creo que hay que defender ámbitos de privacidad que podrían estar amenazados si no hacemos la tarea con calma.

Una pregunta que me encantó es la siguiente: ¿dónde se pueden conocer los estándares? Es una pregunta muy oportuna porque me permite decirles que todo lo que les he contado no es original, lo que pasa es que lo hago con pasión, pero no digo nada nuevo. Todo está escrito en los informes de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, que ustedes pueden encontrar en la página web de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, www.cidh.org, y ahí buscar, en Relatorías, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Si se van al informe del 2008, en el capítulo tres encontrarán estándares sobre libertad de expresión, entre otras cosas. Este 2009 espero tener un documento de estándares mucho más avanzado y el próximo año esperamos tener un documento de monitoreo sobre qué está pasando en la región.

Muchas gracias.

PANEL 1: LA HISTORIA DE LA TRANSPARENCIA EN LAS AMÉRICAS 27 de octubre de 2009

**PONENTES: MOISÉS SÁNCHEZ, MELANIE ANN PUSTAY,
PEDRO SALAZAR UGARTE, CARLOS PIMENTEL**
**MODERADORA: COMISIONADA
MARÍA ELENA PÉREZ-JAÉN ZERMEÑO**

María Elena Pérez-Jaén Zermeño:

El objetivo de este panel es hacer una revisión de la evolución del derecho de acceso a la información pública como un instrumento de transparencia en el continente americano. Nuestros panelistas compartirán sus experiencias derivadas del resultado de la aplicación de los diversos marcos normativos que regulan el derecho de acceso a la información en sus respectivos países y, en general, en nuestro continente. Asimismo, podremos escuchar cuáles son los temas que generan más debate y cuáles son las principales resistencias por parte de las autoridades administrativas y judiciales ante la expedición de las nuevas disposiciones legislativas en la materia.

Moisés Sánchez. Director ejecutivo de la Fundación Pro Acceso de Chile. Estudió Ciencias Jurídicas y Sociales en la Universidad de Chile, y Gestión Ambiental y Participación Ciudadana en las universidades Diego Portales y Alberto Hurtado. Participó en el proceso de aprobación de la legislación de acceso a la información en Chile, que concluyó con su publicación el 20 de agosto de 2008. En el plano internacional participó en el equipo de trabajo que demandó al Estado de Chile ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por su negativa a entregar información, proceso que concluyó con una sentencia condenatoria al Estado en septiembre de 2006 (caso Claude Reyes-Chile/12108). Ha colaborado con el Ministerio de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción de Bolivia en el proceso de elaboración de la política pública de transparencia del gobierno de esa nación. Ha sido profesor de la práctica interamericana de acceso a la información promovida por la Organización de los Estados Americanos para los países de la región, en conjunto con varias universidades. Ha impartido capacitación a funcionarios públicos, sociedad civil y prensa en Panamá, Honduras, Nicaragua y República Dominicana. Además, ha sido expositor en encuentros internacionales sobre la materia, desarrollados en Argentina, Perú, Bolivia, Uruguay, Paraguay, México, Colombia, Brasil, Inglaterra y Estados Unidos.

Siento una particular satisfacción por exponer ante este foro pues en ocasiones anteriores hablé aquí del acceso a la información en Chile de manera autónoma, como sociedad civil. Me alegra ver en el programa que el director general del Consejo para la Transparencia de Chile, don Raúl Ferrada, va a hablar de los avances que se han generado en este último año; en ese sentido, tengo una motivación especial y un desafío para hacer una contribución que de alguna manera presente una visión de colaboración con el trabajo que está haciendo el Estado en Chile.

En esta presentación, con el apoyo de mi colega Carlos Pimentel, traté de abordar aspectos que fueran originales. Dentro de esa dinámica me pareció muy interesante referirme a los procesos colectivos que han impulsado la agenda de transparencia y de acceso a la información pública en la región. Creo que hay cierta originalidad en esos procesos. También me parece que no son del todo visibles a la luz de los avances actuales y me encantaría mostrar algo de lo que pasó estos últimos años.

En Latinoamérica ha existido un proceso constante y creciente de aprobación de normas de transparencia y acceso a la información pública, que comenzó en Colombia en 1985. En los años noventa se incorporó el reconocimiento constitucional regulado también por una ley. El proceso siguió en Panamá, Perú y México, y posteriormente en Ecuador y República Dominicana.

Entre los antecedentes de este proceso destaca el año 2006. ¿Por qué? Porque ese año la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció un precedente internacional que reconoció el acceso a la información como un derecho humano fundamental, con lo que dejó en claro que no se trataba de una disquisición doctrinaria o una reflexión metafísica, sino que ese derecho tenía una personalidad propia y podía ampararse con total distinción frente al resto de los derechos. Por lo tanto, a partir del año 2006 en Latinoamérica podemos decir que tenemos un derecho de acceso a la información totalmente consolidado.

Antecedentes

- 1985 Colombia
- 2002 Panamá, Perú y México
- 2004 Ecuador y República Dominicana

2006 Fallo CIDH Claude Reyes Vs Chile

- 2006 Honduras
- 2007 Nicaragua
- 2008 Guatemala, Uruguay y Chile
- Argentina y Bolivia cuertar con normas administrativas.
- El Salvador, Brasil y Paraguay están en proceso legislativo.

A partir de 2006 viene un proceso bastante importante de incorporación de distintos países al club –así le llamo yo– de la región de países que tienen normas sobre acceso a la información. El proceso no es totalmente homogéneo, pero en estas leyes posteriores se incorporan muchos de los estándares que reconoce este fallo internacional y ése es un punto que hay que reconocer.

También es necesario admitir que muchos esfuerzos que se han producido con posterioridad, como los casos de Argentina y Bolivia, no han pasado por la dinámica legal de aprobación de leyes, sino por el reconocimiento administrativo a través de decretos.

Lo que quiero destacar es que el reconocimiento progresivo no necesariamente ha tenido que ver con la generación de leyes que hayan pasado por congresos. También quiero hacer énfasis en que hoy existe un proceso que merece la mayor atención regional; por ejemplo, el proyecto que se está tramitando en El Salvador, los que se están siguiendo en Brasil y Paraguay, que están prontos a incorporarse a este club de países que probablemente cuenten con leyes de acceso a la información.

Son situaciones sobre las que hay que poner la mirada porque la experiencia ha demostrado claramente que los últimos países en incorporarse a la logia del acceso a la información mediante regulaciones no solamente han aportado la idea de que hay que regular, sino que también han hecho contribuciones acerca de la manera de enfrentar las dudas sobre el acceso a la información.

Quiero destacar el caso de Uruguay, donde frente al dilema de regular o no regular optaron por regular pero incorporando una reflexión sobre archivos y datos personales. Creo que esto representa una postura original en los nuevos procesos que vienen, y tal vez debería ser una lección, un aprendizaje para el futuro.

Me referiré a algunas características de este proceso, ya que estamos hablando de historia. Primero, quiero destacar que el reconocimiento del acceso a la información es el fruto de la acción colectiva. No es iniciativa de algún especialista, de algún académico en particular, sino resultado del esfuerzo y la cooperación conjunta entre los académicos, el mundo jurídico, los abogados pro bono, las organizaciones ciudadanas, las organizaciones no gubernamentales internacionales y, por supuesto, funcionarios del Estado que han estado dispuestos a colaborar en cada uno de los lugares.

Si uno ve la experiencia de los distintos países, observa que en general quienes han impulsado las leyes de transparencia son los denominados *grupos promotores*; es más, se trata de un nombre que se repite en muchos países. En México tuvimos al Grupo Oaxaca; en Honduras estuvo Alianza 72; en Chile, la Red de Acceso a la Información Pública; en Uruguay, el Grupo de Acceso a la Información Pública y Archivos. Eso da muestra de la acción colectiva

en los ámbitos local y nacional. Pero también hubo procesos que se desarrollaron a escala internacional, donde la colaboración fue más allá de las organizaciones, personas o académicos del país.

El caso Claude Reyes fue, diría, la primera manifestación de una articulación sostenida en torno al acceso a la información. Habría sido imposible resolver este caso, llegar a sus instancias terminales y sentar este estándar internacional al que tan detalladamente se refirió en su conferencia la relatora Catalina Botero, sin la existencia de diversas organizaciones que primero creyeron en la idea, en segundo lugar la socializaron y la discutieron con organizaciones en distintos países de Latinoamérica, y después incorporaron el tema a la discusión, a la Relatoría para la Libertad de Expresión.

Ese grupo, conformado por tal cantidad de personas y agrupaciones que prefiero no nombrar para no omitir a ninguna –pero sí quiero decir que son de Argentina, Chile, Perú, Estados Unidos, Brasil, en fin–, generó mecanismos y aprendizajes en torno a la acción colectiva. Primero, puso en claro que éste no es un tema al que los académicos sean ajenos; toda la discusión del caso Claude Reyes involucró necesariamente la colaboración continua de académicos, expertos, universidades, incluso estadounidenses (la American University, presentó un *amicus curiae*), y también mostró el interés del mundo de los abogados internacionales en colaborar pro bono con este tipo de casos.

De alguna forma, ese esfuerzo se ve contenido en la segunda fase en esfuerzos colectivos de la Alianza Regional por la Libertad de Expresión e Información, que surge como una iniciativa de la Organización de Estados Americanos (OEA), pero que ahora reclamó su autonomía y ha contribuido a apoyar los procesos posteriores.

Hoy en día, sólo por dar un ejemplo, se está generando toda una dinámica y un proceso colectivo para apoyar un importante caso que está en la Corte Suprema paraguaya, que sentará los estándares de lo que va a ser el acceso a la información pública en Paraguay, al reconocer –así lo esperamos– los contenidos del fallo del caso Claude Reyes en Chile. Muchos países están colaborando en ese esfuerzo, y con esta afirmación quiero hacer énfasis en que se trata de un esfuerzo colectivo.

Otra afirmación, tal vez un poco más polémica, se refiere al papel de la prensa. No se puede hablar en toda esta evolución histórica de que la prensa haya tenido un comportamiento uniforme: cada país

ha tenido sus particularidades. Yo destaco experiencias como la uruguaya o la peruana, donde la prensa, desde el inicio, desde que existió la idea misma de tener una ley, apoyó firmemente los procesos. Pero también hay que reconocer que hay muchos lugares donde los periodistas, sea por intereses gremiales o por intereses corporativos, han visto las leyes de acceso a la información como un obstáculo a su ejercicio profesional y de alguna forma han limitado sus avances. Eso ha provocado que países que podrían haber avanzado más rápido hayan tenido que desgastarse en discusiones simplemente para esclarecer que el acceso a la información no se opone a la libertad de prensa, no se opone al ejercicio periodístico. Ése es un tema sobre el que hay que reflexionar.

Lo que quiero dejar en claro es que una vez que las leyes se aprueban, el papel de la prensa ha pasado a ser fundamental, por lo menos en la etapa inicial para, primero, apoyar las institucionalidades nacientes, y segundo, instalar las discusiones sobre los temas sensibles.

Una tercera característica de estos procesos históricos es el uso del litigio. Estos procesos no necesariamente surgen por mesas de diálogo o discusiones en la mesa de conversaciones. La mayoría de las veces han partido del uso intensivo de las herramientas de litigio. Los países que han avanzado lo han hecho porque en sus inicios la sociedad civil, los periodistas, han difundido casos emblemáticos que han obligado a los Estados a sentarse a conversar. Y por eso también es previsible que en el desarrollo futuro del acceso a la información en muchos países esté presente el litigio.

Otra característica está relacionada con la evolución de las demandas. Éste es un tema que casi tiene que ver con paradigmas. Si hiciéramos un ejercicio de viaje en el tiempo hacia el pasado y recuperaríamos el ambiente que se vivía en los años 2002, 2003, en torno a las discusiones de este tema, veríamos que el gran paradigma era lograr que los Estados respondieran a las solicitudes de información de los ciudadanos. Cuando hoy nos sentamos a discutir estos temas, la reflexión ya no es tanto si el Estado tiene o no la obligación de responder, porque eso ya de alguna forma es terreno ganado, al menos en cuanto a estándares internacionales (hay que ver cómo funciona en la práctica). La pregunta ahora es si el Estado tiene alguna obligación de generar información mínima respecto de aquellos temas que tienen que ver con su propia función pública.

Dicho de otra forma, el paradigma de si el Estado tiene la obligación de responder a mi pregunta pasa a otra dimensión, donde está el nuevo paradigma de si el Estado tiene la necesidad de hacerse preguntas a sí mismo respecto de la información que debe poseer. Ahí hay una evolución y una reflexión que todavía no está desarrollada y que con seguridad va a representar alguno de los avances de la doctrina de los académicos de los próximos años, así como algunos problemas.

Todo este proceso histórico no ha sido pacífico, se han manifestado algunos problemas. Entre ellos, los obstáculos culturales, que están presentes en la mayor parte de los países, que se traducen en la resistencia de algunos órganos a entregar información.

Problemas

- **Culturales:** Resistencia a entregar información, escasa apropiación entre los ciudadanos
- **Institucionales:** Procesos, Plataforma Tecnológica, Gestión de Archivos y Capacitación
- **Frontera Público/Privado:** Alcances causales de secreto y ámbito de protección de los datos personales y secretos comerciales/industriales.
- **Cobertura:** Difusión y democratización del AIP (utilidad para el "ciudadano de a pie")
- **Contenido:** Calidad de la información y usabilidad de las plataformas y soportes informativos.

También existen problemas institucionales, que no son menores. Me refiero a que cuando ya estamos convencidos de que debemos tener acceso a la información, surgen las preguntas: ¿ahora cómo nos organizamos internamente como Estado para entregar esa información?, ¿qué tecnología utilizamos?, ¿cómo ordenamos nuestros archivos, los procesos?, ¿qué tipo de capacitación ejecutamos? Se trata de problemas de implementación que hoy en día son candentes en nuestra región.

Asimismo, está la determinación de la frontera entre lo público y lo privado. Creo que ahí incluso hay diferencias subregionales. Mi sensación es que en Centroamérica o en el Caribe, por ejemplo, el

énfasis del tema de la seguridad nacional puede ser mucho más intenso que en otras áreas de la región. Me parece que ahí cada país va a tener que desarrollar sus estándares. Pero claramente estamos en una etapa donde se están generando avances y también conflictos, en particular con el tema de los datos personales.

Considero que también hay un problema en cuanto a la cobertura: la difusión y democratización del acceso a la información pública. Si bien se han generado importantes avances institucionales, la doctrina legal, ¿qué pasa con la recepción del acceso a la información por parte de la gente, en términos de entender que eso es útil para tomar decisiones en su vida cotidiana? Tal vez una intervención mucho más focalizada, por tema, podría ser importante en esta nueva etapa.

También hay factores de contenido, como la calidad de la información que se entrega. No basta con publicar en las páginas web; también hay que asegurar que esa información satisfaga las necesidades de los ciudadanos y contribuya a eliminar las posibles discriminaciones que generen la brecha digital o los factores culturales.

Me referiré, por último, a ciertos desafíos. Estoy cierto de que puede haber muchos más, pero de alguna forma veo que los cuatro que voy a comentar son desafíos que sistemáticamente ponen en riesgo el acceso a la información o plantean una necesidad de respuestas en nuestra región. Por ejemplo, el desafío de la inexistencia de la información, de un modelo en el que el Estado reconoció que tenía que entregar la información, pero eso provoca también efectos perversos, pues a veces los Estados no quieren generar información para no entregarla. Se eleva el número de declaraciones de inexistencia y eso hace que en la práctica el acceso a la información no sea un derecho efectivo. Es una tendencia en la región, hay que tener cuidado con ella.

El segundo desafío es la obligación de generar información. ¿Qué significa eso? La Corte Interamericana nos dio estándares claros, pero lo cierto es que puede haber un proceso de convergencia entre la lógica de los derechos humanos y la lógica de la modernización del Estado, la gestión pública que muestra la necesidad de que las entidades públicas cuenten con la información mínima necesaria para desarrollar su gestión. Por ejemplo, no es pensable que una entidad encargada de velar por las cárceles no tenga información sobre las condiciones carcelarias, y así podríamos pensar miles de ejemplos.

Desafíos

- Declaración de Inexistencia de la información
- Obligación de generar Información
- Creación de modelos de gestión
- Convergencia tecnológica

Otro desafío es la creación de un modelo de gestión. El acceso a la información es un tema nuevo en la región, pero doctrinariamente ya tiene cierta evolución. En términos de gestión pública sí es absolutamente nuevo y acá estamos en una etapa en la cual el mundo de los archivos ha generado soluciones que consideran aspectos de información. Cuando se habla de los procesos de gestión documental hay desarrollo. La gente o los especialistas en procesos también tienen desarrollos destinados a generar mecanismos más eficientes para responder las solicitudes. También están los desafíos de la transparencia activa. Ahora la pregunta es: ¿cómo se coordinan todos esos avances en una agenda sistemática que permita ejercer inversiones eficientes para el Estado? Ahí hay un problema, yo diría conceptual, de diseño de modelo, que en este momento creo que no está cerrado.

Por último está el tema de la convergencia tecnológica. Éste es un punto que reconozco que no entiendo y aquí voy a hablar de cosas que me han dicho, voy a ser un portavoz, pero lo que sí sé es que vienen cambios importantes en la dimensión tecnológica, la Web 2.0, los sistemas en los que el Estado recolecta y dispone su información, que de alguna forma, a poco andar, en la próxima década van a generar herramientas importantes para que los

ciudadanos rescaten la información que realmente quieren y no tengan que pasar por la intermediación del Estado. El desafío es cómo se van a considerar los esfuerzos de hoy en día con esos avances que vienen desde el punto de vista tecnológico, cómo se da esa convergencia.

Con esta exposición simplemente he querido dar un breve panorama de lo que pasa en la región y plantear algunas preguntas.

Muchas gracias.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño:

He tenido la oportunidad de seguir de cerca el caso de Chile y siempre he dicho que ojalá que aquellos países en los que todavía no se cuenta con leyes de acceso a la información tuvieran un Moisés Sánchez.

No lo dije al inicio porque quería que ustedes primero lo escucharan, pero Moisés ha sido de verdad una pieza fundamental en este tema y en el papel que está desempeñando Chile, con todos los países de la región, en lo que respecta a la ley de acceso a la información pública. Son muchas las asesorías y consultorías que ha dado Moisés, también junto con Juan Pablo Olmedo, hoy Consejero de Transparencia de Chile. Moisés ha sido una persona muy importante y ciertamente el proceso para hacer efectivo el derecho de acceso a la información en nuestro subcontinente latinoamericano no ha sido fácil, pero ya es irreversible.

En México tenemos los mismos problemas, aunque empezamos antes; el desafío también es la declaración de la inexistencia de la información, creo que ése es el mayor reto que en México todavía seguimos enfrentando, no sólo a nivel federal sino también en el ámbito estatal. Pero considero que en México, como en la inmensa mayoría de los países latinoamericanos, estamos avanzando en la dirección correcta. No nos queda más que continuar en esta ruta y redoblar esfuerzos y de esta manera consolidar más nuestras democracias y, en última instancia, el bienestar de la gente.

Melanie Ann Pustay. Directora de la Oficina de Política de Información en el Departamento de Justicia de Estados Unidos de América. Tiene a su cargo las responsabilidades que demanda la Ley de Libertad de Información (Freedom of Information Act, FOIA), incluyendo el desarrollo de políticas orientadoras y planes de ejecución referente a dicha ley. Supervisa la respuesta a las solicitudes de información hechas a las oficinas centrales de cada dependencia, revisa las negativas de cualquier departamento de la administración estadounidense bajo la jurisdicción de la Ley y atiende litigios en materia de libertad de acceso a la información. Se graduó en la American University Washington College of Law, donde trabajó en la *Law Review*. Obtuvo el grado de bachiller de la Universidad George Mason en 1979, con el reconocimiento *summa cum laude*. Desde 2003 ha trabajado con funcionarios gubernamentales en China, Argentina, Chile y otros países brindando asistencia en la implementación de iniciativas para la apertura de los gobiernos. Tiene amplia experiencia en litigios referentes a la FOIA; ha llevado casos ante la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia, incluido el manejo de un caso en 1998, en el cual obtuvo acceso a información referente al ex director del Buró Federal de Investigación (FBI), J. Edgar Hoover, así como a otros archivos confidenciales. En 1992 fue responsable de hacer cumplir las obligaciones de las principales autoridades del Departamento de Justicia para poner a la disponibilidad pública los registros sobre el asesinato del presidente John F. Kennedy.

Me referiré a la historia de la Ley de Libertad de Información de Estados Unidos. Comenzó con la llamada Ley de Procedimientos Administrativos, que el público consideraba que era sobre todo una ley de retención de la información. Se aprobó en 1966, así que pueden imaginarse que no recuerdo ningún momento en el que no tuviéramos una ley de acceso a la información. En nuestro país cada año recibimos más de 600 000 solicitudes de información en todo el gobierno. Se trata de una ley sumamente popular en Estados Unidos; nuestro desafío es más bien la administración de la gran demanda de información. El aspecto clave de nuestra ley es que determina la necesidad de tener acceso a los archivos públicos.

El propósito de esta ley puede aplicarse a todos los países que están pensando en adoptar una ley de transparencia. Se trata de cerciorarnos de que haya una ciudadanía informada, lo que es vital para el funcionamiento de una sociedad democrática, ne-

cesario para prevenir la corrupción y hacer que los gobernantes sean responsables ante los gobernados. Esto resume con exactitud lo que todo el mundo busca en una ley de transparencia.

Nuestra ley tiene una estructura muy directa, cuenta con un estatuto. La única razón para retener la información es que la solicitud recaiga dentro de alguna de las nueve excepciones a la revelación de la información, que son discrecionales, no son obligatorias. Nadie puede retener la información solamente porque así lo desee y quienes no estén satisfechos con la negativa tienen el derecho de hacer una apelación ante el tribunal para solicitar el cumplimiento de la ley, de modo que mi oficina tiene esta responsabilidad para el Departamento de Justicia.

La clave es que la ley tenga buenas estipulaciones. Pero la ley solamente va a ser tan buena como quienes la pongan en práctica; tiene que haber un enfoque constante en las personas que van a poner en práctica la ley para que se aproveche al máximo.

En este proceso ha habido tribunales que han añadido procedimientos a nuestra Ley de Libertad de Acceso a la Información. Primero se pidió que los organismos liberaran porciones de documentos y se requirió que solamente retuvieran las partes de los documentos que estaban exentas de esa obligación. Esto se llama *segregación*. En otras palabras, no se puede retener todo un documento simplemente porque se debe proteger una parte.

Los tribunales requieren a los organismos lo que nosotros llamamos un *Índice Vaughn*, es decir, una descripción de lo que se ha retenido y las razones por las cuales se ha retenido. El solicitante tiene que entender por qué no se le está dando acceso a toda la información que requirió.

En 1974, por vez primera se enmendó la ley en forma significativa: las exenciones para las enmiendas de la ley se redujeron de modo considerable. Originalmente la ley nos daba protección para todos los archivos de investigación; para 1974, la experiencia en el país indicaba que eso era demasiado amplio. Las grandes entidades, como el FBI, podían retener casi toda la información que manejaban. Así que el Congreso redujo las exenciones para que sólo se pudieran retener partes de esos archivos, las que podrían ocasionar cierto daño. También se cambiaron procedimientos, límites de tiempo. Y posteriormente tuvimos toda una serie de enmiendas.

En 1976 el Congreso incluyó una disposición en la ley para permitir que otras leyes que daban protección a la información se pudieran abarcar dentro del decreto de información. De esta manera,

THE FREEDOM OF INFORMATION ACT: AMENDMENTS

- 1976 – Amended to include nondisclosure provisions of other statutes.
- 1978 – Added provision for administrative disciplinary proceedings.
- 1984 – Amended to allow courts to expedite a lawsuit for “good cause.”

el Congreso protegía cierta información. Por ejemplo, tenemos una ley que protege las declaraciones de impuestos de los individuos, así que el Congreso tiene la facultad de proteger esos documentos. Además, la ley que los protege está disponible de conformidad con la Ley de Libertad de Información para proteger dichos documentos.

En 1978 se incluyó una disposición que estipulaba que si un empleado de alguna entidad arbitrariamente retenía información y a ello se sumaba otra serie de condiciones, ese individuo podría ser sometido a medidas disciplinarias a través de un consejo del organismo. Simplemente tener esa ley es muy significativo; en la práctica ha sido poco utilizada porque los empleados de las dependencias de gobierno entienden que tienen que responder a la solicitud de información en forma razonable y no quisieran que esta disposición se utilizara en su contra.

En 1984 hubo una disposición que se agregó a las enmiendas para permitir que se acelerara el acceso a la información y las solicitudes del mismo.

En 1986 tuvimos otro gran cambio. En aquella época nos centrábamos en temas de aplicación de la ley en Estados Unidos. Y lo interesante es que aquí el Congreso de alguna manera siguió el camino opuesto. Les mencionaba cómo la disposición para los archivos de ley se había reducido en su ámbito de aplicación. En 1986 se amplió de nuevo: antes se centraba mucho en temas relativos a la aplicación de la ley, así que las normas se relajaron un poco para ese tipo de información. Se agregaron exclusiones especiales para la aplicación de la ley.

Pero también en 1986 nuestro Congreso realmente atacó el tema de las cuotas y decidió establecer lo que quizá para muchos de ustedes parezca un sistema complejo para poder responder a las cuotas. Ahora distinguimos a los solicitantes que piden información debido a que quieren promover el interés público, son miembros de los medios o grupos de interés público. De conformidad con la ley, ellos pagan cuotas más bajas que los solicitantes normales.

Porque, por ejemplo, hay compañías que utilizan nuestra ley para obtener información sobre sus competidores. Nuestro Congreso pensó que no era justo que a todos se les diera el mismo trato, pues cuando el uso era comercial, los solicitantes estaban aprovechando la ley para propósitos completamente diferentes de los que se consideraron en la intención original de los legisladores. Así que, para conciliar eso, los solicitantes siguen teniendo tanto derecho de acceso como el resto de nosotros, pero se les cobra un poco más. Eso hace que el procedimiento sea un poco más complejo, pero más justo.

Tuvimos otra gran serie de reformas en 1996, se les llamó Decreto de información pública en forma electrónica. Se centraba en actualizar la ley que había sido aprobada en 1986, cuando los registros estaban en papel y había archivos a donde las personas iban para poder sacar el registro. Para 1996 ya tuvimos cantidades masivas de registros electrónicos que estaban siendo creados por las dependencias, y ya se hacían negocios por medio del correo electrónico. En las computadoras ya se tenían estos registros y se imprimían, ya no se guardaban en un archivo. Así que el Congreso tenía que asegurarse de que todo se mantuviera al día y reconocer la realidad de que ahora muchos registros solamente existen en formato electrónico.

Por lo tanto, se enmendó la ley para que a las dependencias se les exigiera buscar esos registros en forma electrónica, buscar en correos electrónicos, que hasta el día de hoy es una parte abrumadora del manejo de la ley. Cualquiera que ha escrito y enviado un mensaje de correo electrónico sabe que es típico que éste se responda encima del mensaje de origen. Entonces, seguimos recibiendo cadenas y cadenas de correos. La cantidad de éstos es demasiado abrumadora, se requiere mucho tiempo para registrarlos, pero tienen la clave para conocer muchas de las actividades que están realizando las dependencias. Así es que resulta vital que se incluyan dentro de la ley.

En 2003 tuvimos un pequeño cambio en la ley, que fue sumamente importante. Esto fue solamente dos años después del 11 de septiembre. Si consideramos el momento en el que se hizo esta reforma, es muy comprensible. Siempre estuvimos muy orgullosos en Estados Unidos de que nuestra ley permitía que cualquiera presentara una solicitud de información, y en muchos países me han dicho que pudieron utilizar nuestra Ley de Libertad de Información para obtener información antes de que su propio país tuviera una ley de este tipo. Era un gran orgullo para nosotros que cualquiera pudiera presentar una solicitud sin que tuviera que ser ciudadano estadounidense.

Pero en 2003 hicimos un pequeño cambio a nuestra ley, y ahora decimos que si un gobierno extranjero no puede presentar una solicitud a las dependencias de inteligencia de nuestro país, tiene mucho sentido. Entonces, la Agencia Central de Inteligencia (CIA), el Departamento Estadounidense Antidroga (DEA), cualquier entidad de inteligencia, si recibe una solicitud de un gobierno en el extranjero, no está obligada a responder esa solicitud, de acuerdo con este decreto de la Ley de Libertad de Información.

El mayor cambio que hemos tenido en nuestra ley ocurrió en

INTELLIGENCE AUTHORIZATION ACT OF 2003

- Precludes agencies in the “intelligence community” from disclosing records in response to requests made by foreign government or international organization.

2007, cuando el Congreso aprobó el Decreto de Gobierno Abierto y se hicieron muchas mejoras a estas disposiciones desde el punto de vista de procedimiento. Se amplió la definición de representante de los medios noticiosos. Además, ahora es más sencillo para los litigantes recuperar las cuotas que pagan a los abogados; es decir, si demandan a una dependencia y ganan la demanda, es más fácil recuperar los gastos que hicieron.

También se establecieron límites para los tiempos de respuesta de las dependencias a las solicitudes y se asignan números para el rastreo de los requerimientos. Hay muchos mecanismos para hacer que el proceso fluya en forma más sencilla para los solicitantes.

Asimismo, tenemos una serie de disposiciones que el Congreso diseñó para ofrecer a los solicitantes diferentes mecanismos para resolver sus controversias y para tener mayor rendición de cuentas por parte de las dependencias

En fecha reciente se creó la Oficina de Servicios de Información Gubernamental (Office of Government Information Services, OGIS), cuya labor será ofrecer a los solicitantes servicios de mediación para que haya una alternativa antes de tener que recurrir a un tribunal. Si no están satisfechos con la forma como ha sido respondida su solicitud, pueden ir a esta oficina para pedir su intermediación. Esta oficina, que es un brazo del gobierno, también tiene la tarea de auditar a las dependencias para cerciorarse de que haya una mirada independiente a lo que están haciendo.

En el Departamento de Justicia ahora tenemos la responsabilidad de contar con funcionarios en jefe para vigilar el cumplimiento de la Ley de Libertad de Información (llamados *funcionarios en jefe de la FOIA*) y esos mismos, de acuerdo con la ley, tienen que ser designados en cada entidad. En cada dependencia hay un funcionario de alto nivel que tiene que informar directamente al Departamento de Justicia sobre todos los pasos que se dan para mejorar la transparencia en su entidad. Además, ahora hay una nueva persona en cada dependencia, que se denomina *enlace público de la FOIA*; ésta es otra forma de procurar que los solicitantes tengan un lugar al cual dirigirse dentro de la dependencia para resolver las controversias antes de llegar al litigio.

Lo más importante que ha sucedido en nuestro sector es el memorándum que fue publicado por el presidente Obama durante su primer día en funciones. Se podrán imaginar lo emocionada que yo estaba de que el presidente prestara atención a esta ley de información pública en su primer día en el cargo. Fue muy importante. El presidente recalzó que una democracia requiere de rendición de cuentas y la rendición de cuentas requiere de transparencia. Así que hay un vínculo directo entre la

El presidente Obama hizo énfasis en la necesidad de emplear tecnología moderna para informar a los ciudadanos sobre lo que sabe y hace su gobierno. La información debe ser oportuna, ha

habido muchas referencias a eso hasta el día de hoy; es muy importante que las dependencias de gobierno coloquen información en forma proactiva en sus sitios web para que no siempre sea ne-

PRESIDENT OBAMA'S MEMORANDUM 2009

"A democracy requires accountability and
accountability requires transparency."

"[A] clear presumption: In the face of doubt,
openness prevails."

Agencies should not "wait for specific requests from
the public."

PRESIDENT OBAMA'S MEMORANDUM 2009

"Nondisclosure should never be
based on an effort to protect the personal
interests of Government officials at the
expense of those they are supposed to
serve."

cesario esperar a que el público solicite la información. El público debe tener acceso al sitio web y ahí encontrar una gran cantidad de información sobre lo que está haciendo su gobierno, sin necesidad de hacer una petición individual y esperar una respuesta. Es un campo enorme en el que nos estamos centrando ahora.

El presidente Obama instruyó al procurador general para que nos dé directrices enfocadas a trabajar de manera proactiva, de modo que podamos responder a los requerimientos de la Ley de Libertad

de Información. A su vez, el procurador Holder ha dado instrucciones para instaurar un sistema eficaz con este fin. Si no se tiene un buen sistema en cada dependencia, no será posible divulgar información en forma eficaz y eficiente al público.

La idea central es que cada dependencia tiene que ser responsable de su propia administración de la ley. Esencialmente, el impacto combinado del memorándum del presidente y los lineamientos del procurador hablan de una nueva era del gobierno, y es mi labor y mi desafío cerciorarme de que todas las dependencias en nuestro gobierno estén instrumentando plenamente todos estos principios esenciales.

Muchas gracias.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño:

Gracias a Melanie Pustay por su exposición, en la que nos comparte la experiencia del proceso de acceso a la información en Estados Unidos y todas las reformas legales que han tenido. Es innegable la influencia que Estados Unidos ha tenido en México en este proceso de apertura informativa.

En México hemos tenido muchos expositores académicos con estos temas, pues la legislación de Estados Unidos, de 1986, antecede a la de 2002 en México. Sin duda es uno de los países del mundo con una gran tradición democrática y un claro ejemplo de esto, de esta democracia, es precisamente la Ley de Libertad de Información, a la que –como comentaba la señora Melanie Pustay– el presidente Obama quiere dar un impulso decisivo para que realmente la información pública en posesión de las autoridades estadounidense esté al alcance de todos los ciudadanos.

Hemos visto cómo Estados Unidos ha evolucionado hacia la apertura informativa electrónica –ya lo comentó ampliamente Melanie– y cuenta ahora con la ley de Gobierno Abierto, la cual sin duda viene a enriquecer la Ley de Libertad de Información.

Enhorabuena y ojalá que estos esfuerzos se extiendan en toda América y que sigamos intercambiando experiencias y aprendiendo unos de otros.

PEDRO SALAZAR UGARTE

Pedro Salazar Ugarte. Investigador y secretario académico del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Doctor en Filosofía Política por la Universidad de Turín, Italia. Docente de doctorado y maestría en la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, sede México, así como en la licenciatura de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, en el Instituto Tecnológico Autónomo de México y en el Centro de Investigación y Docencia Económicas.

José Ortega y Gasset sostenía, creo que con razón, que las personas nos parecemos más a nuestro tiempo que a nuestros padres, y considero que con las constituciones sucede algo similar. De alguna manera, las constituciones tienen una semejanza de época que permite encontrar generaciones y familias de documentos constitucionales y ordenamientos jurídicos que responden a algo más que a la voluntad exclusiva de los actores políticos que las aprueban y que de alguna manera reflejan un sentir de la época en la que rigen esas normas.

En el caso de las constituciones de las Américas que han orientado las reflexiones de Moisés Sánchez en el inicio de este panel, es claro que lo que está detrás es el paradigma democrático constitucional que se fue consolidando en nuestra región a partir, sobre todo, de los años noventa.

Este dato no es menor, pues nos ayuda a recordar que no tendría sentido hablar de la agenda de la transparencia y el derecho de acceso a la información si no la vinculamos de manera directa con la agenda de la democratización y de la consolidación democrática. Podemos hablar de la historia de la transparencia en las Américas, porque venturosamente en los últimos años hemos podido hablar de un proyecto democratizador en la región y de una vocación, digamos, hacia el constitucionalismo democrático por parte de las sociedades y de los actores políticos latinoamericanos, americanos en general. Me parece que Moisés Sánchez indicaba, con mucha razón, cómo esto se ha visto reflejado en el sistema internacional de los derechos humanos; en concreto, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Si bien el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, ya contiene el derecho de acceso a la información, en realidad es muy interesante ver que en el sistema interamericano era un derecho estrechamente vinculado con la libertad de expresión, casi, digamos, un apéndice de ella. No quiero decir que no se trata de derechos sumamente vinculados y recíprocamente potenciadores, pues lo son, sino señalar cómo el derecho de acceso a la información, como derecho fundamental, y la transparencia, como política pública, fueron ganando autonomía en el ámbito interamericano. Por ello, la decisión de 2006 en el caso *Claude Reyes versus Chile* constituye un parteaguas en el sentido de la construcción de la agenda en la materia en nuestro continente. Moisés Sánchez señalaba actores protagónicos que han tenido también un papel fundamental en este ámbito: las organizaciones no gubernamentales, tanto internacionales como nacionales.

Me parece que en esta agenda, como en pocas, no se debe escatimar el reconocimiento a estos actores porque, entre otras cosas, nos vuelve a recordar el sentido democratizador del proceso de construcción de este derecho; el sentido, desde abajo, de la construcción de la agenda. Creo que Transparencia Internacional y Freedom of Information Advocates Network, sobre todo, fueron organizaciones que en el ámbito internacional plantearon los puntos mínimos a los cuales debía aspirar la construcción de un andamiaje institucional en esta materia.

En tanto, Melanie Ann Pustay señalaba, en referencia a lo que hizo el presidente Barack Obama, que la vinculación entre la transparencia, el derecho de acceso a la información y la democracia no es coyuntural, sino que es lógica, con lazos teóricos profundos. Esto es algo que no debemos perder de vista, sobre todo si –como diré al final– queremos recuperar en México la mística del proyecto hacia la transparencia. Es decir, la transparencia y el derecho de acceso a la información constituyen ingredientes fundamentales para la consolidación de una democracia fuerte, no sólo porque el acceso a la información es un derecho en sí mismo, sino porque es un derecho que permite potenciar a la ciudadanía y, al mismo tiempo –lo señalaba Melanie–, abrir la ventana para una efectiva rendición de cuentas. En este sentido, estamos frente a un expediente que es necesariamente funcional y, a la vez, indispensable para la consolidación de la agenda democrática.

En la construcción de este derecho y de sus garantías, los jueces han sido actores muy importantes. Ése es un dato que no quiero dejar fuera de esta exposición. El ámbito jurisdiccional ha sido un campo privilegiado para la construcción de estos derechos; en el caso mexicano, la vía jurisdiccional ha sido de gran relevancia en la construcción de esta agenda.

En México, en 1977 se incorporó a la Constitución, en un primer momento, la frase donde se indicaba que el derecho de acceso a la información estaría garantizado por el Estado. De esta referencia histórica, gran parte de la academia reconoce precisamente a la Reforma Política de 1977 como el banderazo de salida del proceso democratizador del país. Es decir, en la misma Reforma Política en la que se construye la base del sistema de partidos, los diputados de partido, etcétera, se incluye en el artículo sexto de la Constitución una primera referencia a este derecho que terminaría desarrollándose a lo largo del tiempo.

Sin embargo, entre 1977 y 1992 no pasa nada importante en este renglón. No es sino hasta 1992 cuando la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia se pronuncia con respecto a ese artículo constitucional. Hago énfasis en un dato: se trata de una Corte anterior a la importante reforma de 1994, en la cual adquirió rango de tribunal constitucional; es decir, se trata de la octava época de la Corte, la vieja Corte, lo digo con respeto a los ministros de aquella época, pero, digamos, se trata de una Corte no inspirada en la lógica democrática.

Al interpretar ese artículo, en 1992 la Corte señaló: “... el derecho a la información es una garantía social correlativa a la libertad de expresión, que se instituyó con motivo de la llamada ‘reforma política’, y que consiste en que el Estado permita el que, a través de los diversos medios de comunicación, se manifieste de manera regular la diversidad de opiniones de los partidos políticos”. El derecho a la información se entendía como un derecho de los partidos a informar en diversidad de medios a la ciudadanía. Por si no quedara claro, la Corte remató así: “... no se pretendió establecer una garantía individual consistente en que cualquier gobernado, en el momento en que lo estime oportuno, solicite y obtenga de órganos del Estado determinada información”, e insistió: “... tampoco supone que los gobernados tengan un derecho frente al Estado para obtener información en los casos y a través de sistemas no previstos en las normas relativas”.

Para la Suprema Corte de la Nación, el derecho de acceso a la información contenido en el artículo sexto constitucional desde 1977 no era, hasta 1992, un derecho de las personas. Cuatro años después, la Corte cambió radicalmente su interpretación. Esta vez era ya la novena época de la Corte, producto de la reforma de 1994-1995, digámoslo así, que la hizo el tribunal constitucional mexicano, lo hizo el pleno de la Corte, y en el contexto de un caso triste y ominoso: la masacre de Aguas Blancas.

En el contexto de este hecho sangriento, el Poder Ejecutivo le pide a la Corte una opinión haciendo referencia a la facultad de investigación que el artículo 97 constitucional le concede a la Suprema Corte. Ésta da un giro a su interpretación y sostiene que el derecho de acceso a la información es una garantía vinculada de manera directa con el respeto del derecho a la verdad, a conocer la verdad. Es decir, la Corte entra en sintonía con el sentido de las interpretaciones que otros tribunales en América Latina estaban llevando a cabo en esta materia en las etapas posteriores a las dictaduras militares: el derecho de acceso a la información, un derecho vinculado con el derecho de conocer la verdad. Por primera vez la Corte mexicana reconoce que se trata de una garantía individual, como se llama en México, de mala manera, a los derechos fundamentales.

Después de ese fallo de la Corte, entre 1999 y 2000 hubo una serie de decisiones que confirmaron: eso que está en el artículo sexto de la Constitución sí constituye un derecho subjetivo fundamental de todas las personas en México. Esta construcción jurisdiccional de la Corte se halla, desde mi perspectiva, detrás de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública del 2002, obviamente con el acompañamiento importante de las organizaciones civiles. Pero ahí ya se había abierto la puerta jurídica para que con ese referente constitucional se creara la Ley Federal de Transparencia y las sucesivas 32 leyes en las distintas entidades federativas.

Vean el paso que hay de la interpretación de la Corte de 1992 a la reforma del artículo sexto constitucional de hace dos años. Pasamos de un derecho de los partidos políticos al principio de máxima publicidad, a un derecho constitucionalmente reconocido no sólo a los mexicanos, sino a todas las personas. Es decir, es un cambio radical de la construcción de la agenda de un derecho, que ahora está de vuelta en los tribunales y en las legislaturas de las distintas entidades federativas, que modificaron sus constituciones y leyes en la materia.

Me referiré ahora a la agenda pendiente. No me ocuparé de los aspectos técnicos, que de manera muy precisa ya planteó Moisés Sánchez; me centro en dos planos pendientes desde el punto de vista de la normatividad incompleta, es decir, pendientes legislativos. En el ámbito federal mexicano tenemos una enorme laguna legislativa porque los legisladores no han aprobado la reforma a la Ley Federal de Transparencia para adecuar su contenido al artículo sexto constitucional. Esta laguna tiene muchas consecuencias, en las que no me puedo detener por razones de tiempo, pero es una omisión que debe subsanarse, entre otras cosas, porque no deberíamos ser tan tolerantes con esta tendencia de nuestros legisladores de incurrir en omisiones legislativas con la violación de los transitorios constitucionales, sin que exista consecuencia alguna.

Esa reforma nos tiene que definir bien, entre otras cosas, algo que para mí está claro, pero que me parece que la ley lo debería decir, que es el rango y la naturaleza jurídica del órgano garante federal. Me parece que es un tema fundamental que debe quedar establecido, sin lugar a dudas, en la ley federal. Pero en paralelo también está pendiente la reglamentación secundaria de dos derechos fundamentales: el de réplica, que está tangencialmente vinculado con esta agenda a través del tema de la libertad de expresión, y el de datos personales. Ahí hay un expediente legislativo fundamental que está pendiente de reglamentación secundaria.

Hay otra situación que no puede obviarse, aunque yo no la regularía en la misma ley sobre este ámbito, sino en la materia de responsabilidad de los servidores públicos. Me refiero al enorme tema de las sanciones: ahí hay otro expediente legislativo pendiente fundamental.

Además de la falta de plenitud legislativa, hay un problema cultural, si me permiten llamarlo así. Ésta es una agenda muy incomprendida culturalmente. Los sujetos obligados rechazan el tema de la transparencia, lo ven con suspicacia, con mucho agobio en su operación cotidiana, y pierden de vista que lo que está detrás de la obligación de información es un derecho fundamental. Valdría la pena construir la agenda desde esa perspectiva. No se trata de una dádiva graciosa por parte de los que gestionan la cosa pública, sino de un derecho fundamental de los ciudadanos para poder ejercer su ciudadanía democrática de manera adecuada.

La propia ciudadanía desconoce los alcances de este derecho; sabemos bien que un derecho que no se usa es un derecho que desaparece. Me parece que ahí hay también una agenda pendiente relevante, a fin de llevar a la ciudadanía a que tome conciencia de la importancia de este instrumento.

Por último, los órganos garantes tienen una enorme responsabilidad: tanto el IFAI como los institutos de las distintas entidades federativas tienen que recuperar –no me gusta la frase, pero no se me ocurrió otra– la mística del trabajo que realizan; es decir, el sentido del proyecto que llevan a cabo, y lo deben hacer asumiendo al menos los siguientes tres puntos muy concretos:

En primer lugar, recordar precisamente que son un órgano garante, de garantía de un derecho fundamental, y que si la teoría jurídica no se equivoca, un derecho sin garantía es un derecho de papel, es un poema. Entonces, si queremos que el derecho de acceso a la información no sea un derecho de papel, los órganos de garantía deben hacer efectiva su proyección.

El segundo punto se refiere a que se debe asumir que estos institutos son genéticamente incómodos y molestos. Están hechos para incomodar y molestar al poder; ésa es su mística y su función institucional. Aquel que no la asuma y no le guste, no está hecho para esta función institucional. Porque es fundamental en este tema ejercer no sólo una autonomía institucional, sino también una autonomía política fundamental en todos los niveles de gobierno; de otra manera no pueden realizar la misión que les corresponde, colocándose del lado de la ciudadanía.

El tercer punto consiste en no olvidar que se trata de organismos que deben estar de lado del ciudadano; son, de alguna forma, una especie de *ombudsman* en estos temas, son –digámoslo así– defensores del pueblo en la agenda de la transparencia, del derecho de acceso a la información y, quizá, si así se reglamenta, de los datos personales. Y eso, en un momento como el que México vive hoy, supone una enorme responsabilidad.

Creo que ahí la mística debe venir acompañada del profesionalismo y de la técnica para que México siga siendo en este tema, como creo que ha logrado ser, un ejemplo que sintoniza con la historia de la transparencia en las Américas.

Muchas gracias.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño:

Dice una frase de mi ciudad, Aguascalientes, que *amor no quita conocimiento* y no deja de sorprenderme el doctor Pedro Salazar con su capacidad de abstracción; ojalá hubiera sido el último de los ponentes para que también abordara el caso de República Dominicana, pues es muy interesante cómo logra el doctor Salazar entretener toda la información y llegar al punto donde se encuentra actualmente el derecho de acceso a la información en el país.

CARLOS PIMENTEL

Carlos Pimentel. Encargado del área de Transparencia de la Gestión Pública y Participación Ciudadana del capítulo dominicano de Transparencia Internacional. Abogado, egresado de la Universidad Autónoma de Santo Domingo, ha realizado cursos especializados en Derechos Humanos, en Derecho Constitucional y en Administración Pública referida a la transparencia en la gestión pública. Se ha desempeñado como encargado del Programa de Ética Pública del Departamento de Prevención de la Corrupción Administrativa, en el cual fue director de la División de Prevención. Fue delegado de la República Dominicana al Comité de Expertos de Seguimiento a la Implementación de la Convención Interamericana Contra la Corrupción, perteneciente a la Organización de Estados Americanos. Colaboró como asistente del Programa de Transparencia de Participación Ciudadana; también fue coordinador del proyecto Fortalecimiento de la Sociedad Civil en apoyo a las Instituciones Públicas para Acceso a la Información Pública, Intermón-Oxfam/Unión Europea. Trabajó con propuestas de acciones sugeridas para la sociedad civil al Estado dominicano para dar operatividad a las recomendaciones de mecanismo de seguimiento de la Convención Interamericana Contra la Corrupción y ha elaborado diversos trabajos sobre estos temas.

En nombre de Participación Social, capítulo dominicano de Transparencia Internacional, miembro también de la Alianza Regional por la Libertad de Expresión e Información, agradezco la oportunidad de compartir con ustedes en el marco de esta VI Semana Nacional de la Transparencia. El propósito de mi intervención es analizar, reflexionar y profundizar en torno a las experiencias, a los resultados en relación con la adopción, aplicación e implementación de las leyes que garantizan el acceso a la información pública.

De entrada, me gustaría señalar que el concepto de transparencia visto desde un ámbito lo más amplio posible ha pasado a ser ya un principio administrativo, es decir, un valor permanente que siempre debe estar presente a la hora de seleccionar los medios para materializar el fin del Estado.

La transparencia —y eso lo hemos visto en el transcurso de esta jornada— ha sido asociada, y en algunos casos igualada, con la información. Para muchos, la transparencia es recibir o tener acceso a la información; para otros es un medio para la construcción del Estado de derecho en nuestras naciones.

Lo que quiero señalar con esto es que cuando hablamos de transparencia nos tenemos que ubicar en un conjunto de características que debe tener ésta para profundizar en la democracia y para ser un elemento que verdaderamente permita reducir los niveles de corrupción en nuestros países. Dentro de ese conjunto de características pudiéramos hablar de todo lo que tiene que ver con la planificación que reduzca los grados de discrecionalidad; los controles de diferentes tipos, sean éstos internos, externos o legislativos, el control social, las características propias de la legalidad. Esto es sumamente importante. Y dentro de este conjunto de características se ubica, tal vez como un eje transversal que cruza los diferentes componentes, el acceso a la información pública.

Si bien se puede afirmar que la información es una condición necesaria para la transparencia, hay que decir también que se trata de un referente insuficiente, pues deben conjugarse otros instrumentos y mecanismos para que la transparencia se visualice en las acciones estatales.

La transparencia en la gestión pública no puede ser vista sólo como un resultado material expresado en documentos. Es, ante todo, un proceso político y administrativo cuyas estrategias, etapas y tránsito sirven como ejercicio de construcción de ciudadanía, dando esencia a los procesos de democratizar la democracia.

Lo que quiero decir con esto es que en la medida en que nuestros países vayan profundizando en el fortalecimiento de los mecanismos que garantizan transparencia, necesariamente estaremos profundizando en nuestra democracia. Porque nuestra democracia necesita un ciudadano, una ciudadana mucho más activos, mayores grados de participación, de demanda, de monitoreo, de vigilancia de la gestión pública.

En este momento histórico no es posible que la participación del ciudadano quede reducida a ejercer el derecho al voto cada cierto tiempo, sino que se necesita una ciudadanía consciente, comprometida, con acceso a la información, que demande, controle y vigile la gestión pública. Sobre todo en nuestros países, que históricamente se han caracterizado por el ocultamiento, por la confidencialidad en el manejo de los asuntos públicos, por un enraizado autoritarismo y por la ausencia de formas democráticas de convivencia. Por esto, es un imperativo urgente la construcción y la implementación de instrumentos que deben ser parte de procesos e instancias que garanticen el derecho de las personas a acceder a las informaciones públicas.

Como bien se ha señalado durante esta mañana, el derecho a la información pública está previsto y consagrado en numerosos pactos internacionales, en convenciones de derechos humanos, en convenciones anticorrupción. Tanto en la Convención de la OEA como en la Convención de Naciones Unidas se exhorta a los Estados a legislar y a tener mecanismos que garanticen el acceso ciudadano a las informaciones. También en diversas resoluciones de organismos internacionales en el marco de la OEA existen más de seis o siete resoluciones que instan, que obligan a los Estados, a garantizar el derecho de acceso a información. Lo tenemos en declaraciones de presidentes; es el caso de la Declaración de Guatemala, firmada por países de Centroamérica y República Dominicana. Esto me hace pensar que es uno de los derechos más reconocidos y más reivindicados a nivel supranacional. Tiene que ser así porque el derecho a la información es una condición del derecho natural de las personas, y eso lo estamos entendiendo en los últimos años. Me parece que después del precedente de la sentencia del caso *Claude Reyes versus* el Estado chileno hemos empezado a hacer esta vinculación de una manera mucho más directa y, sobre todo, se considera una precondition del sistema democrático y del ejercicio de la participación política de la ciudadanía.

Ahora bien, yo creo que el acceso a la información pública y la transparencia gubernamental han recibido mucha atención en las últimas décadas, sobre todo en el contexto regional desde el punto de vista de las organizaciones que trabajan en el mejoramiento de la gobernabilidad o de aquellas que se abocan a la lucha contra la corrupción, pero no así desde un enfoque de derecho fundamental, de transformación de las relaciones Estado-sociedad, de empoderar al ciudadano, de fortalecer el poder constituyente. Y me parece que éste es un punto al que tenemos que prestar suma atención.

Muchas organizaciones abordamos el tema de acceso de información como una herramienta, un instrumento de control social, de lucha contra la corrupción, y no como un derecho fundamental. Y en los momentos actuales en la región se está dando una coordinación, una articulación casi natural y muy importante entre los movimientos anticorrupción y los movimientos de defensa de los derechos humanos. Entonces, ahí hemos identificado algunas conexiones que son sumamente interesantes, por ejemplo, con la promoción del acceso a la información se promueve la participación, se garantizan otros derechos, y ahí hay toda una agenda pendiente.

En efecto, el acceso a la información relativa al funcionamiento de los órganos públicos constituye una condición necesaria para ese ejercicio del control social como parte esencial del principio de la soberanía para que los ciudadanos, las ciudadanas, puedan ser auténticos promotores y ejecutar acciones de monitoreo.

Voy a aprovechar la oportunidad para compartir con ustedes algunos datos producto del análisis y del estudio que se ha realizado desde la Alianza Regional por la Libertad de Expresión e Información en un informe que se presentó en el marco del Día del Derecho al Saber. Este estudio refleja cuáles son las particularidades de los grados de implementación de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Creo que, como señala Moisés Sánchez, hay un antes y un después. Después del fallo de la Corte Interamericana contra la corrupción se establecieron algunos estándares mínimos, pero éstos también sirvieron para que los países que adoptaron leyes después del año 2002 puedan tener una guía que les permita establecer leyes de acceso a la información que cumplan con estos estándares. Por eso podemos ver que del 2002 a la fecha ha ido en aumento la calidad jurídica de las normativas aprobadas por los Estados.

El hecho de señalar la cantidad de países de la región que han adoptado leyes de acceso a la información pública es sumamente importante, y Moisés señalaba los casos de Colombia, Panamá, Perú. El caso de México es muy interesante porque es el primer país que adopta una modalidad de órgano rector en la región, y después están los casos de Ecuador y República Dominicana.

Con eso quiero decir que si bien es cierto que hemos avanzado en el marco normativo, que hemos avanzado en llevar al derecho positivo un derecho natural, el gran reto de nuestros países está en la aplicación, en la implementación de estos marcos normativos. De otra manera, vamos a tener simples ejercicios o prácticas caligráficas. Los diferentes estudios de monitoreo de implementación de las leyes de acceso a información en nuestros países muestran nuestras debilidades. Debilidades desde el punto de vista de la adopción de las estructuras que garantizan ese derecho, como pudieran ser las oficinas de acceso a la información, la designación de los responsables o los enlaces, lo que es la información obligatoria, la informaciones de oficio.

Un punto que no ha sido muy analizado pero que es sumamente importante es la calidad de información que están recibiendo los ciudadanos y las ciudadanas, y todo esto cuenta nece-

sariamente para poder garantizar una plena implementación de cualquier normativa y, en este caso, de las leyes de acceso a la información pública.

Una característica fundamental de la transparencia, vista desde el concepto más amplio, es la legalidad de las acciones. Mientras nuestros Estados se manejen en la ilegalidad, en el incumplimiento de la Constitución, en el incumplimiento de nuestras leyes, decretos y resoluciones, no vamos a incrementar la participación de la ciudadanía ni a profundizar nuestra democracia.

Lo que esto quiere decir es que cuando, gracias al esfuerzo colectivo conjunto, los países logran aprobar las leyes de acceso a la información pública, verdaderamente se abre una caja de Pandora. Porque no basta con tener una normativa. Después de eso vienen los procesos de capacitación, de construcción de ciudadanía; los procesos de capacitación tanto con ciudadanos y ciudadanas como con servidores públicos. Vienen los procesos de monitoreo a la implementación de la normativa para poder tener mayores grados de incidencia; los procesos de litigio estratégico. Porque es importante tener presente que nuestras leyes poseen sus imperfecciones, y entiendo que a través de procurar algunas sentencias, alguna jurisprudencia, es posible también fortalecer nuestra normativa. Entonces, existen algunas debilidades comunes en los diferentes países de la región.

En la región identificamos la existencia de institutos con funciones parecidas al IFAI de México. Tenemos el caso de los *ombudsman*, de los defensores del pueblo. Existen también países como República Dominicana o Nicaragua, que no tienen órganos rectores en este rubro y esto ha sido una verdadera limitación para garantizar la aplicación de la ley.

Podemos celebrar hoy que hemos avanzado en cuanto a la adopción de normativas. Ahora bien, en lo relativo a la implementación, aún hay mucho camino por recorrer, tenemos todavía muchos desafíos. Éste es un proceso que tiene que ser gradual, el ciudadano se tiene que empoderar.

Sumado a esto, hago énfasis en la necesidad de defender la existencia de los marcos normativos que tenemos en nuestros países, porque a veces hay tendencias a modificar nuestras leyes, no para mejorarlas, no para profundizarlas, sino para limitar el derecho. En la República Dominicana hay un ejemplo, muy interesante, que va en esa dirección.

También hay algunas normativas complementarias que están pendientes, como las leyes de datos personales, las leyes de archivo. Esto significa que adoptar la ley abre un camino que en muchos de nuestros países se empieza a recorrer y hay todo un reto en la región para avanzar en que la ciudadanía tenga mejores mecanismos de participación, de ser en verdad soberana.

Muchas gracias.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño: Quiero agradecer a Carlos Pimentel por su exposición y reflexiones sobre la naturaleza, características y alcances de derecho de acceso a la información en República Dominicana.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

Melanie Pustay: Preguntan de qué manera el acta patriótica después del 11 de septiembre afectó la revelación de la información. Las noticias mostraban que había cierto freno a la información. ¿Cómo reaccionó la sociedad? Creo que no hay duda de que después del 11 de septiembre todo nuestro país, por razones muy obvias, miró las cosas desde otro punto de vista. Ciertamente, la liberación de la información se vio de otra manera, porque por primera vez las agencias u organismos tenían que pensar qué información podía ser útil para un terrorista. No hubo muchos cambios, la ley no cambió en cuanto a qué se podía retener, pero sin duda las agencias se preguntaban más de cerca que antes sobre la entrega de la información.

Por supuesto que con el tiempo ha disminuido esa preocupación, hay que tener cuidado porque la seguridad nacional es algo muy importante, pero hemos visto que ha disminuido la preocupación de parte de las agencias respecto de la información que pudiera ser obtenida por los terroristas. Ahora estamos muy preocupados de que haya una disponibilidad de la información para la ciudadanía. Entonces, está regresando el péndulo.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño: Hay varias preguntas dirigidas a todos los panelistas:

¿Cómo podemos contribuir a la educación de los medios de comunicación para no desvirtuar el sentido o espíritu del acceso a la información? ¿Cómo contribuir a un buen uso del derecho de acceso? Esa es para todos los panelistas.

¿Cuál ha sido el papel del Banco Mundial en la expansión de la transparencia y el acceso a la información en la región?

¿Cuál sería la principal amenaza para la transparencia y el acceso a la información en América Latina?

¿Consideran toda la información recibida como expedida? Dice: es un calvario leer en Internet, para algunos temas se requieren hasta 100 horas.

Moisés Sánchez: Quiero hacer un reconocimiento: las preguntas que me han llegado me superan, no en cantidad, sino en términos de lo que se pregunta. Y me siento como la hormiga que está arriba de la rueda del camión, que sabe que algo va a pasar, que no se da cuenta hasta que lo aplasta. Por eso yo voy a jugar más bien a hacer como Valderrama, un buen mediocampista, y dar algunos pases.

Hay dos preguntas que me parecen importantes, una que me hace una persona de Brasil sobre el papel de los archivos y la reflexión sobre el acceso en Latinoamérica. También se me pregunta si hay que legislar por separado el acceso a la información y el tema de datos personales.

Sobre los dos temas, yo quiero decir que constituyen los dos grandes fantasmas que siempre existen cuando uno ya tiene una ley y de pronto dice: “¿y qué pasa con los datos?, ¿y qué pasa con los archivos?”. Sobre el tema de los archivos, creo que hasta el momento no hay una reflexión consistente en la región sobre el papel que se debe cumplir en la materia. No es lo mismo el problema de los archivos que el problema de reducir la brecha documental para facilitar el acceso a la información; son dos cosas distintas.

¿Qué significa eso? Hay que preguntar a los especialistas, hay que desarrollar conocimiento e investigación.

Siento que es necesario emparejar la cancha, la cancha no está nivelada y hay ciertas normas que creo que están faltando, especialmente en materia de purga o exoneración de documentos. Y en el proceso de traspaso de la información de los órganos públicos, los sistemas de archivo; creo que ahí no todos los países tienen normas consistentes.

En el tema de los datos personales, hay un estudio nuevo sobre seguridad y transparencia y protección de datos. En el futuro será necesario lograr cierto equilibrio. El doctor José Luis Piñar, quien hará una presentación en otro panel, conoce mucho más del tema, así que yo derivaría la pregunta hacia él.

Hay otra pregunta sobre la consolidación de la democracia. ¿Cómo se ha avanzado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos? Habla del modelo neoliberal, ¿violenta la garantía de los derechos de la región y cómo se relaciona esto con el acceso? Esa pregunta es el meollo del asunto, como dicen algunos.

Sobre eso simplemente quiero hacer una referencia muy específica al tema de la transparencia y el acceso a la información. Efectivamente, una política económica, división neoliberal o como se

le quiera llamar, digamos, de mercado, tiene un impacto concreto en materia de transparencia, y es que la conceptualización de un Estado cada vez más pequeño implica una delegación cada vez más grande de sus propias funciones tanto en la empresa privada como en las organizaciones sociales. En la empresa privada, a través de concesiones, fideicomisos; y en las organizaciones sociales, por medio de transferencias de fondos públicos para la ejecución de políticas sociales.

La pregunta es: ¿cómo afecta eso los alcances de la transparencia? Porque si sólo miro hacia el Estado y éste se va achicando, el problema es que muchas funciones están quedando fuera. Ahí viene, creo, un roce con las empresas públicas.

Carlos Pimentel: Hay una pregunta de Ismael Orozco: ¿En qué estado se encuentra la protección y la operatividad del derecho al acceso a la información en República Dominicana?, ¿cuáles son los obstáculos, los desafíos? No le pareció ver a República Dominicana entre los países que han adoptado reformas constitucionales o una normativa específica.

Bueno, la República Dominicana tiene su ley de acceso a la información desde el año 2004, su reglamento de aplicación desde el año 2005. Nosotros hemos trabajado varios informes de monitoreo, de implementación de la Ley de Acceso a Información Pública, y como en muchos de nuestros países todavía se evidencian limitaciones, lentitudes en garantizar que todas las instituciones que quedan bajo el ámbito de la aplicación de la ley puedan cumplir con instalar oficinas de acceso a la información, la designación de los responsables de acceso a la información pública. La información obligatoria o de oficio que se está colocando en los portales todavía es muy deficiente, necesitamos más información, más instituciones que demanden información.

Una de las grandes debilidades que tiene la Ley de Acceso a la Información en República Dominicana es que no previó un órgano rector para garantizar su implementación. Hay un proyecto de ley que pretende crear el Instituto Dominicano de Acceso a la Información Pública. Hay posiciones encontradas al respecto, pues algunos consideran que no hay necesidad de crear un instituto, que puede ser una función asumida por los defensores del pueblo, los cuales tampoco han sido designados en el país desde el año

2001. Pero ciertamente tendremos que buscar un grado de acuerdo para identificar la necesidad de un órgano rector que garantice la implementación de la ley.

El desafío es romper una cultura del secreto, una cultura de lo oscuro, para imponer la cultura de la transparencia. Y eso no es fácil, no se logra de la noche a la mañana. Creo que es importante identificar y reconocer las buenas prácticas para mostrar que en el marco de una situación institucional y en un Estado específico hay instituciones y funcionarios que están dispuestos a avanzar, están decididos a que sus instituciones sean modelo.

En relación con los procesos de reforma constitucional, lamentablemente sólo me voy a referir a lo que tiene que ver con el tema de acceso a la información, pero ciertamente vamos a registrar algunos avances en esta dirección porque recién la semana pasada fue aprobada en segunda lectura una reforma constitucional que tuvo casi seis meses de debate en la asamblea revisora, y que sí acentúa el derecho de acceso a la información a rango constitucional; de igual manera, se crea un tribunal de garantías constitucionales que pueden ser también una vía para garantizar y proteger el derecho de acceder a las informaciones.

La última pregunta dice: ¿cuáles son los aportes que puede exhibir Participación Ciudadana a favor de la ley de acceso a la información pública? Se pregunta, además, si este organismo representa el sentir de todos los ciudadanos de la República Dominicana y de qué manera.

Yo creo que ninguna organización de sociedad civil, ningún movimiento cívico puede atribuirse que representa el sentir de toda una sociedad. Creo que sería mentir, sería injusto. Simplemente, somos una organización de la sociedad civil que tiene diferentes ejes de trabajo, todo el tema de reformas políticas, lucha contra la corrupción y derechos ciudadanos. Y en esta dirección nos hemos involucrado en la promoción de las leyes de acceso a la información desde la etapa de su formulación, su discusión, incidencia en el Congreso, capacitaciones a escala nacional, proceso de coordinación y capacitación con instituciones del Estado dominicano. También el ejercicio de monitoreo: llevamos cinco informes de monitoreo y en noviembre vamos a hacer público el próximo informe al respecto.

Hemos ido avanzando en crear una estructura para asistir a los ciudadanos a quienes se les violenta su derecho de acceso a la información. Hemos estado aportando pero sabemos que no es

suficiente, necesitamos que más ciudadanos, más ciudadanas, que otras organizaciones también empiecen a trabajar el tema. Nosotros, desde nuestro interés, ofrecemos una herramienta de control y lucha contra la corrupción, pero otras instituciones deben comenzar a identificar cómo les puede servir esta herramienta para tener una incidencia política mucho más efectiva. O sea, todavía hace falta mucho.

Pedro Salazar: Decía Moisés que se sentía como la hormiga que estaba arriba de la rueda. Pues yo me siento como la hormiga que ya ve la rueda venirle encima: es una gran cantidad de preguntas; agradezco todas, en particular una que viene de la comisionada presidenta Jacqueline Peschard.

Primero me referiré al tema de la naturaleza jurídica del IFAI y de los alcances en algunos aspectos muy concretos sobre los cuales se me pregunta, como la eventual revisión de sus resoluciones y su eventual facultad como órgano potencialmente sancionador. Voy con tiento porque creo que en esto uno debe ser muy responsable y no quiero exagerar ni ir más allá sobre lo que tengo claro acerca del tema.

Con la reforma al artículo sexto constitucional hubo un cambio relevante en la configuración normativa de los órganos garantes, tanto del federal como de los estatales. Es decir, no es lo mismo la naturaleza jurídica de un órgano que tiene como fuente de creación directa una ley secundaria, que la creación y la naturaleza jurídica de un órgano que proviene directamente de la Constitución y al cual ésta, además de otorgarle una serie de facultades, le define, por ejemplo, en este caso, tres tipos de autonomía; es decir, hay necesariamente la obligación de revisar cuál es, en la legislación secundaria, el lugar preciso que dentro de la administración pública, entendida en sentido amplio, van a ocupar órganos de esta naturaleza.

El reto no es fácil. Me queda claro que este órgano no tiene las mismas características constitucionales, en términos de autonomía, que el Instituto Federal Electoral (IFE), que el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, que el Banco de México. Tengo mis dudas de que tenga la misma naturaleza jurídica, una vez que se llevó a cabo la reforma, que otros órganos de garantía, como la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Comisión Federal de Telecomunicaciones (Cofetel), la Comisión Federal de Competen-

cia, que en un principio estarían en el mismo rango, pero me parece que algo cambió con la reforma al artículo sexto constitucional. Los legisladores no nos han dicho bien cómo y hasta dónde debemos leer ese cambio. No es menor el dato, por ejemplo, si pensamos en la fórmula de nombramiento de las y los comisionados.

Recordemos que, por ejemplo, en el caso de la Cofetel, la Suprema Corte consideró que el procedimiento de nombramiento de los comisionados con la negativa ficta a cargo del Senado era inconstitucional, por la naturaleza jurídica del órgano (desconcentrado). Pero me parece que se nos planteó un problema de revisión de la construcción del IFAI una vez que se traduzcan en ley la naturaleza y los alcances de su nuevo rango constitucional.

En lo personal, creo que hay que ser muy cuidadosos con el tema de las sanciones, el cual está muy relacionado con esto que acabo de decir: si le das al IFAI y a los institutos estatales facultades para sancionar, tienes que dar al sancionado la posibilidad de recurrir la sanción y es muy probable que tengas que abrir una ventanilla para recurrir la decisión del IFAI, que te pone en un problema complicado: ante quién se revisa la eventual imposición de la sanción. Éste no es un asunto menor, tiene que ver con el diseño normativo que le des. Como creo que no debemos seguir creando al vapor órganos constitucionalmente autónomos, me parece que la configuración del IFAI debe tener un rango especial, sin duda, y al único órgano que le daría autonomía constitucional, como parte de un diseño más amplio, es a la Auditoría Superior de la Federación.

De esta manera, me parece que podríamos encontrar un canal interesante de control doble, pero esto es únicamente una reflexión académica, lo cual se liga con la siguiente pregunta: ¿cómo garantizar la independencia del IFAI? Una parte se garantiza desde el diseño institucional y la otra, desde la operación cotidiana. La experiencia de otros organismos nos muestra muy bien este esquema. No tengo ningún problema en decir, por ejemplo, que creo que a pesar de su autonomía constitucional y política, el IFE ha perdido independencia frente a los partidos; es decir, en los hechos sus decisiones nos permiten hacer esta lectura. ¿Qué quiero decir? Que no toda la independencia está en las normas, pues hay una parte importante en el ejercicio cotidiano por parte de estos órganos, ejercicio que se debe llevar a cabo con una mística de compromiso con una causa y con una

enorme ética de la responsabilidad. Es decir, con la prudencia de quien tiene a su cargo la toma de decisiones de un órgano de garantía de rango constitucional.

Me parece que el reto es mayúsculo. No tengo duda, porque además son organismos que se están configurando en el tiempo. Hoy, por ejemplo, a falta de la norma secundaria de rango federal, varias instituciones, como estos órganos autónomos que he señalado, han tenido que crear sus propios reglamentos. Esto es un problema en la operación cotidiana y lo va a ser cuando se apruebe la ley. Por eso, creo que es muy importante que al discutir la ley los legisladores hagan una reflexión muy clara de cuál va a ser el lugar concreto que se le va a dar al IFAI en la administración pública, porque las entidades federativas ya han dado una respuesta distinta en cada caso.

En cuanto al derecho de réplica, ya mencioné que está relacionado con la agenda del derecho a la información, entendida en su sentido amplio; probablemente no tanto con el derecho de acceso a la información pública. Eso sí, el derecho de réplica está vinculado con el derecho a la libertad de expresión y sus límites; de alguna manera constituye una reacción frente al ejercicio de la libertad de expresión. También tiene que ver con el derecho a la información, porque lo que se disputa en un ejercicio de réplica es la posibilidad de ventilar una información que el emisor original de la información, por una razón u otra, no quiso difundir. Los legisladores crearon el derecho de réplica en 2007, con la reforma electoral, y después escondieron las manos. No elaboraron la ley secundaria.

Se me pregunta sobre partidos, sindicatos y recursos públicos. El tema de los sindicatos es, sin duda, un gran pendiente y un enorme reto. Los sindicatos deberían ser sujetos obligados porque reciben recursos públicos, diría que lo son porque también ejercen actos de imperio frente a sus agremiados y en ese sentido fungen como autoridad en la misma medida en que los partidos lo hacen frente a su militancia. No metería a los sindicatos en el mismo saco con los partidos políticos.

Los partidos políticos rinden cuentas de manera periódica y constante al IFE. Pero en este mismo organismo hay una Unidad de Transparencia, con un reglamento muy bueno, que obliga a la rendición de cuentas a los partidos y a la propia autoridad federal electoral.

Hay algunas inquietudes referentes al derecho de acceso a la información de datos personales de servidores públicos y el derecho a la privacidad; cómo se va a regular el derecho de datos perso-

nales. A mí me gustaría que se regule como está ya en la Constitución, como un derecho fundamental al estilo europeo y no al estilo estadounidense. Abrevar de la experiencia internacional es muy importante, hay mucho camino andado en el ámbito del derecho comparado. Por ejemplo, me viene a la mente una interpretación consolidada en el sistema interamericano: los servidores públicos tienen derecho a la privacidad, pero es un derecho más delgado, más susceptible de ser derrotado frente a casos concretos.

En el tema de las sanciones, ya dije que debemos tener mucho cuidado. Revisar las decisiones del IFAI, no: por ahí se va la autonomía. En el momento en que se establece que otra autoridad pueda revisar esas resoluciones, el IFAI y los institutos de transparencia locales quedarán paralizados. Ahí sí hay que dar una batalla fuerte, porque si eres un órgano garante frente a la autoridad, tus resoluciones deben ser observadas por la autoridad, si no, ya no eres órgano garante de nada, eres un intermediario en un litigio que te rebasa. Ahí hay una batalla muy importante que deberá darse en el momento en el que se construya la legislación secundaria.

Acercas de la cuestión de la consolidación y la transición, miren, estos derechos, como todos los derechos a los que no está acostumbrado un sistema político, sin duda causan desconcierto y generan reajustes y reacomodos. Lo que no debemos perder de vista, me parece, es cuál es el horizonte, y éste es consolidar la agenda de la transparencia y evitar la tentación de las regresiones, que es una tentación que siempre va a estar presente del lado del poder, de cualquier poder y de cualquier partido.

La agenda de la transparencia está inspirada en la lógica liberal de la desconfianza. Queremos saber porque no confiamos, y qué bueno que sea así. Tenemos derecho a desconfiar y a saber para poder participar. En ese sentido, no nos extrañe que siempre que haya una oportunidad, el poder va a intentar configurar un amago para un retroceso. Parte de lo que hemos visto con la ausencia de la norma secundaria en el ámbito federal es precisamente uno de esos momentos de retroceso frente a la magnitud del cambio que implicaba el artículo sexto constitucional.

Muchas gracias.

PANEL 2: INSTITUTO ESPECIALIZADO, OMBUDSMAN O TRIBUNALES: ¿QUÉ MODELO SEGUIR? 27 de octubre de 2009

POONENTES: CARLOS CAMARGO, SUZANNE LEGAULT,
RAÚL FERRADA, JUAN FERNANDO JARAMILLO,
FERNANDO CASTAÑEDA
MODERADORA: COMISIONADA SIGRID ARZT COLUNGA

Sigrid Arzt Colunga:

Para abordar el tema de este segundo panel les hemos pedido a los participantes que enriquezcan nuestro conocimiento desde una perspectiva internacional comparada. Ellos nos dirán cuáles son los elementos que caracterizan a cada uno de los modelos para resolver las quejas ciudadanas, cuál es el más expedito y cuál es el costo que tiene el ejercicio del derecho al acceso a la información en cada uno.

Carlos Camargo. Director General de Prevención, Promoción de Ética y Transparencia del Ministerio de Transparencia Institucional y Lucha contra la Corrupción de Bolivia, donde coordina acciones de implementación de oficinas de transparencia en todos los ministerios, el Programa de Transparencia en todas las entidades públicas, así como la construcción de la ley de control social. Licenciado en Comunicación Social por la Universidad Católica Boliviana y en Psicología por la Universidad Mayor de San Andrés, con maestría en Relaciones Internacionales por la Universidad Complutense de Madrid; realizó un posgrado en transparencia, *accountability* y lucha contra la corrupción en la Universidad de Chile. En la Oficina de Ética de la Aduana Nacional de Bolivia fue responsable de transparencia; asimismo fue director de la Oficina Encargada del Procesamiento de casos de corrupción, falta de acceso a la información y defensa de los servidores públicos. Dentro del Viceministerio de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción fue consultor del Programa Integral Anticorrupción y encargado de Ética y Capacitación.

En primer término deseo comentarles que el modelo boliviano no es ninguno de los tres que se mencionan en el título de este panel. Se trata de un modelo diferente porque existe un Ministerio de Transparencia Institucional y Lucha contra la Corrupción. Algunos compañeros de México y de otras partes del mundo no pueden creer que exista una institución de ese tipo. El gobierno y el pueblo bolivianos han sentido la necesidad de tener un instrumento muy eficaz que, en primer lugar, luche contra la corrupción y, después, genere procesos de transparencia en el tema de la prevención. En 2006 Bolivia era el país subcampeón de la corrupción, según Transparencia Internacional. Cuando el presidente Evo Morales asumió el gobierno, una de sus preocupaciones fue justamente combatir la corrupción, y una de las medidas para combatir la corrupción fue generar transparencia.

En el gobierno boliviano creemos que aquel servidor público que comete un acto de corrupción no sólo es un corrupto, sino también un traidor al proceso de cambio que se está llevando a cabo en el país. Creemos que la teoría sin práctica es retórica y la retórica sin práctica es un trabajo mecánico. En Bolivia hemos aprendido en es-

tos cuatro años a hacer las dos cosas: a hacer teoría, pero también a hacer práctica, que es lo importante. Desde el 2006 Bolivia ha empezado un proceso de cambio que se la ha denominado *Para Vivir Bien*. Esto significa tener una Bolivia digna, democrática, soberana y productiva; digna y democrática en el tema de la transparencia, y digna en el de la corrupción.

Por lo general se considera que el Estado moldea la manera como el ciudadano tiene que acceder a los servicios públicos. Pero en Bolivia creemos que es el ciudadano el que debe moldear al Estado; el ciudadano, con sus necesidades y preocupaciones, es quien debe definir cómo debe responder el Estado a sus necesidades. De ahí nace la idea de que todos los proyectos de ley tienen por fuerza que ser consultados con las organizaciones de la sociedad civil, con las organizaciones indígenas, campesinas. Mi país tiene 40 por ciento de población indígena; somos un Estado plurinacional en el que reconocemos que existen diversas nacionalidades.

En el tema de la transparencia y el acceso a la información, un estándar internacional debería ser también la diversidad de las naciones, de los pueblos. Nos preocupamos mucho por los estándares sobre cómo dar información, cuando muy pocos de nuestros ciudadanos, sobre todo en Bolivia, conocen el uso de la Internet o emplean la lengua castellana; por ello, creo que uno de los estándares debería ser la diversidad de nuestros pueblos.

En febrero de este 2009 trabajamos en nuestra Constitución Política, donde 38 artículos hablan sobre la transparencia y la lucha contra la corrupción. Creemos que es una constitución anticorrupción; esos artículos, por ejemplo, consolidan el derecho fundamental de acceso a la información, sustancial para el tema de la transparencia; asimismo, generan un proceso nuevo: el control ciudadano. No basta con informar, pues ¿de qué nos sirve la sola información? Escuché que en México hay 42 000 solicitudes de información; en Estados Unidos, 60 000. Eso está bien, podemos brindar la información, pero, ¿qué hace el ciudadano con la información? ¿Realmente estos procesos de transparencia y de acceso a la información han servido a nuestros Estados para generar un mayor control sobre el uso y recurso del dinero público? ¿Se han reducido los niveles de corrupción? Ésa es la pregunta que nos hacemos en Bolivia. ¿Es suficiente con que el ciudadano tenga la información o esta información

debe generar un tipo de procesos mucho más fuertes, como el de control social?

El control social en mi país va desde la planificación del Estado hasta la rendición de cuentas públicas de todos los servidores públicos. Por ejemplo, desde la próxima semana los 20 ministros del Estado boliviano tienen que rendir cuentas de su gestión a las organizaciones sociales, en audiencias públicas. Hay que entender que en mi país el gobierno es parte de las organizaciones sociales. Es un sincretismo que tal vez sea diferente al que ocurre en otras naciones; en Bolivia, parte de las organizaciones sociales son el gobierno y el gobierno está compuesto por las organizaciones sociales.

Hay otros temas muy importantes, como el de la imprescriptibilidad y la retroactividad. En Bolivia tenemos infinidad de casos de impunidad por temas de corrupción, que también se han incluido en los artículos constitucionales a fin de poder combatirlos de la mejor manera.

**NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
DEL ESTADO**

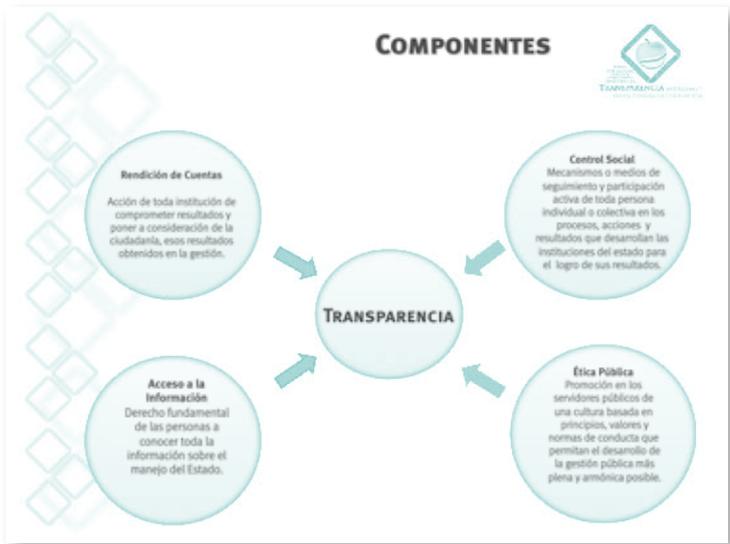

INSTITUTO NACIONAL DE
TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

TRANSPARENCIA	LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN	ACCESO A LA INFORMACIÓN	CONTROL SOCIAL	RENDICIÓN DE CUENTAS	ETICA	RECUPERACIÓN DE BIENES DEL ESTADO
Art. 8	Art. 28	Art. 21.6	Art. 18. II	Art. 93	Art. 8	Art. 231.1
Art. 23	Art. 28.8	Art. 24	Art. 20. I	Art. 235.2	Art. 79	Art. 298.13
Art. 115	Art. 112	Art. 106	Art. 26		Art. 198	Art. 324
Art. 181	Art. 123	Art. 130	Art. 29		Art. 210	Art. 339
Art. 213	Art. 23.7	Art. 237	Art. 23.6			
Art. 232	Art. 235.5	Art. 321	Art. 241			
Art. 233.4	Art. 324		Art. 242			
			Art. 339			

Hemos construido la política nacional de transparencia y lucha contra la corrupción. El compañero Moisés Sánchez nos ayudó a terminar este proceso, pues él conoce mucho a las organizaciones sociales de mi país. Nuestro propósito ha sido generar nuevos marcos conceptuales que respondan a las necesidades

no sólo institucionales, sino también políticas. Ahí se puede ver, por ejemplo, qué entendemos en Bolivia por transparencia. Entendemos que la transparencia es un diálogo auténtico y responsable entre el gobierno y la sociedad, que desarrolla en un ambiente ético y de confianza, orientado al logro de compromisos, y que como proceso demanda cambios políticos, sociales e institucionales. Hay que decir que no sólo el Estado tiene qué cambiar; también la sociedad tiene que generar estos procesos de transparencia, sentir la necesidad de contar con información para ejercer un efectivo control social.

¿Cuáles son los componentes de la transparencia? La transparencia tiene, mínimamente, que generar cuatro procesos: la rendición de cuentas, el control social, el acceso a la información y la ética pública.



Creemos que este conjunto de elementos genera mejores y mayores procesos de transparencia; lo hemos venido trabajando con los 20 ministerios de Estado. Desde este año, todos los ministerios tienen unidad de transparencia.

El modelo boliviano, como dije anteriormente, nace en 2006. De ese año a 2009 el tema de la transparencia tuvo el rango de un viceministerio que, entre otras cosas, fomentaba el tema de la

prevención y generaba o investigaba casos de corrupción. En 2009, gracias a un decreto supremo de modificación del Órgano Ejecutivo, se elevó a rango de ministerio.



¿Qué hacemos básicamente en el Ministerio de Transparencia Institucional y Lucha contra la Corrupción? Hacemos prevención, control, investigación y sanción de actos de corrupción. ¿Cuál era la situación del acceso a la información en Bolivia años atrás? Hasta el año de 1999 se establecía: “El derecho a la información tiene relación directa con el derecho fundamental de las personas de formular peticiones individuales o colectivas”. Como se ha dicho, por lo general se tenía que demostrar interés legítimo. Desde 2009, con la nueva Constitución, tenemos el derecho de acceso a la información; nosotros, como Ministerio, contamos con unidades de enlace que no sólo se abocan al asunto de las garantías de acceso a la información, sino también se dedican a la investigación de actos de corrupción.

En el esquema adjunto se observa cómo funcionan estas unidades de enlace, que no sólo son de acceso a la información, sino también de lucha contra la corrupción; o sea, además de garantizar el acceso a la información investigan actos de corrupción. Lo que en el Ministerio hacemos en grande, ellos lo hacen en pequeño.



El Ministerio tiene también una oficina que se dedica a garantizar el derecho de acceso a la información. A diferencia de otros países, en Bolivia el *ombudsman* emite resoluciones que no son vinculantes, por lo que las entidades públicas no necesariamente deben cumplir lo que éste dice.

En el tema jurisdiccional hay un cierto desorden (un quilombo, decimos en mi país) porque el Poder Judicial no acompaña los procesos que ha iniciado el gobierno. No hay mucha credibilidad todavía en el Poder Judicial para judicializar el tema de acceso a la información. El Ministerio ha recibido por parte de los ciudadanos reportes de solicitudes de acceso a la información que les han sido negadas; hemos tramitado estas denuncias como un ente alternativo para garantizar que el ciudadano reciba la información requerida. De 2006 a la fecha hemos recibido como 900 denuncias y hemos resuelto poco más de 50 por ciento de ellas. Les recuerdo que Bolivia tiene ocho millones de habitantes.

Cuando el presidente Evo Morales llegó al gobierno, una de las cosas que más nos preocupó fueron los archivos. Antes, en Bolivia, ante un cambio de gobernante, el servidor público recogía sus cosas y se llevaba a casa toda la información o borraba el disco duro de su computadora, de modo que la nueva administración no tenía información alguna. Entonces, fuimos a los ministerios, a las entidades públicas, para ver cuál era el

estado de los archivos. Una de las cosas más graciosas que nos ocurrió fue que cuando visitamos unos galpones grandes de un ministerio –no voy a decir su nombre–, el vigilante nos comentó que en alguna ocasión habían entrado ratones a los archivos y habían roído los documentos; entonces, como medida de prevención, el ministerio había comprado unos gatos para custodiar la información. Se pueden imaginar cuán arcaico era el asunto de los archivos en Bolivia, tema muy importante para garantizar el derecho de acceso a la información.

Para finalizar, quiero comentar que la Ley de Acceso a la Información está rezagada en el Congreso desde 2006; ha sido detenida, lastimosamente, por el gremio de los periodistas. Es un tanto extraño el proceso en Bolivia, pues ocurre que los periodistas no se han involucrado en este tema.

Creo, sin embargo, que no basta con brindar información, también se deben rendir cuentas de los resultados. Pero tampoco basta sólo con brindar información y rendir cuentas, además debe haber control social para saber que lo que estamos brindando le ha servido a la ciudadanía.

Muchas gracias.

Sigrid Arzt Colunga:

En esta ponencia vale la pena destacar la relevancia del contexto nacional que vive Bolivia y la creciente creación de instituciones que responden al contexto de esa nación, donde el componente pluriétnico desempeña un papel clave. También hay que subrayar la relevancia de la consulta ciudadana y cómo a través de ésta se le otorga, respeta y garantiza el derecho al ciudadano a incidir en la política pública. Asimismo, es muy importante el objetivo de utilizar este instrumento para reducir y atacar la corrupción.

Suzanne Legault. Comisionada interina de Información de Canadá. Licenciada en Derecho Civil y Derecho Común por la Escuela de Derecho de la Universidad McGill, en Canadá. Ejerció como abogada de defensa criminal de 1991 a 1996 y fue fiscal de la Corona de 1994 a 1996. En este último año comenzó su carrera en la función pública en la Oficina de Competencia, donde llegó a ser asesora especial del comisario de Competencia. En 2006 trabajó con el doctor David Zussman, catedrático de Gestión del Sector Público en la Universidad de Ottawa. Fue comisionada adjunta de la oficina del comisionado de Información de Canadá desde junio del 2007, donde estuvo a cargo del área de Política de Comunicaciones y Subdivisión de Operaciones.

Con el paso del tiempo hemos estudiado las virtudes y vicisitudes de estos modelos, con objeto de determinar el más propicio para fomentar los principios y prácticas de apertura, transparencia y rendición de cuentas de nuestros gobiernos. En tanto, la coyuntura ha cambiado de manera radical. Los progresos de las tecnologías de la información y comunicación han dejado atrás nuestros marcos legislativos. Esto ha supuesto importantes retos en cuanto a la manera de administrar las leyes, a la vez que ha presentado excelentes oportunidades para difundir la información de manera más eficaz entre los ciudadanos. Para adaptar nuestros programas de acceso a la información a las realidades actuales tenemos que cambiar el paradigma en el diseño institucional.

En Canadá nos enfrentamos a dos desafíos clave para todas nuestras jurisdicciones: el acceso a la información y el cambio hacia un programa verdaderamente proactivo de divulgación de la información.

Canadá tiene una democracia madura, con condiciones socioeconómicas homogéneas en su territorio; cuenta con una infraestructura tecnológica muy avanzada y con un programa muy amplio de libertad de información. Por eso, es un candidato perfecto para un análisis comparativo de caso. En este contexto haré un examen breve de los diferentes modelos canadienses y sus capacidades para hacer frente a los desafíos clave que acabo de mencionar.

Proporcionar el derecho de apelación a un órgano independiente para revisar las decisiones de las entidades públicas es de gran importancia para preservar la integridad del proceso de libertad de información. La mayoría de las leyes internacionales estipulan el establecimiento de un mecanismo de apelación adecuado. Aunque en la legislación canadiense se brinda la oportunidad para esa revisión independiente, existen limitaciones importantes que han surgido en esta nueva función de supervisión. Por ejemplo, la información entre clientes y abogados queda ahora protegida en algunas circunstancias, por lo cual está excluida del derecho independiente de revisión.

En una exclusión de reciente creación, que abarca a los radiodifusores nacionales, la Corporación de Radiodifusión Canadiense (CBC) está tratando de proteger su información relacionada con la programación de los medios y su material creativo de una oficina de revisión, que es la mía. Este verano nos enfrentamos a una impugnación de los difusores nacionales. Sucede que a veces los periodistas adoptan un punto de vista muy diferente del acceso a la información cuando se convierten en sujetos de él.

Abro un paréntesis para decir, en relación con un comentario que se hizo esta mañana respecto de si la información de los parlamentarios debe quedar cubierta por una revisión independiente del *ombudsman*, que la posición canadiense es que los parlamentarios y su administración de los fondos públicos deben ser sujetos de una revisión independiente. En el ámbito federal, la administración y el manejo de los tribunales tampoco están cubiertos por esa revisión independiente. Así, aunque Canadá parece ser un modelo moderno del acceso a la información, tenemos restricciones serias en el derecho a una revisión independiente. El mensaje es que debemos estar muy vigilantes, muy alertas, para cerciorarnos que no se vaya en contra del principio de la revisión independiente en los regímenes muy modernos.

En cuanto a los principios de independencia, quiero señalar que la cuestión está en los detalles. En Canadá la mayoría de las jurisdicciones, excepto una, tienen estos principios incorporados a su legislación; sin embargo, en el ámbito federal ganamos apenas una batalla en lo que se refiere a la rendición de cuentas, o sea, el que se reporte directamente a la Legislatura en lugar de reportar al Ejecutivo, según nuestra legislación.

El financiamiento es un asunto trascendental para conservar la independencia de los organismos de vigilancia. En Canadá había una oficina con tareas de vigilancia cuyo financiamiento era aprobado por los ministros de la Tesorería. Investigamos su desempeño y rápidamente detectamos el conflicto de intereses. Desde 2006 hay un panel independiente parlamentario que hace recomendaciones sobre nuestro financiamiento, lo que ha dado como resultado un aumento de 150 por ciento en los últimos tres años. Estos principios no se deben olvidar en términos de la importancia de conservar el organismo de supervisión independiente.

En el mapa de Canadá que se muestra en la lámina adjunta se observan los diferentes modelos que tenemos. Todo lo que se ve en verde claro representa un modelo basado en un organismo de supervisión, o sea, no es un tribunal pero puede ordenar a las instituciones que tomen ciertas acciones en relación con el acceso a la información.



En las zonas con barritas verde hay una jurisdicción única, algo muy parecido a lo que se tiene en México, que es una comisión con varios comisionados que toman las decisiones. Lo que está en verde con mayor opacidad, incluso la jurisdicción federal, tiene organismos de previsión tipo *ombudsman*, que sólo pueden hacer recomendaciones.

El cuadro adjunto se refiere a las características de los distintos modelos de supervisión en las jurisdicciones de Canadá. En esencia, se observa que las diversas jurisdicciones, aunque poseen diversos modelos, tienen rasgos muy parecidos.

CANADIAN OVERSIGHT BODIES – SELECTED AUTHORITIES															
	CC	AB	BC	MB	SK	NT	RI	NS	NL	EDM	PA	QC	SE	YK	
Open Meetings		X	X									X	X		
Online Reporting	X			X	X	X	X	X	X					X	
Public Access													X		
Independent Body	X	X	X	X	X	X	X		X	X	X	X	X	X	
Relevant Information	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	
Young Person Issues	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	
Contributions Initiative/Complaints	X	X	X	X							X	X	X	X	
Appointments/Resignations	X	X	X	X		X				X	X	X	X	X	
Access to Information Legislation		X	X	X		X	X		X	X	X	X	X	X	
Access to Information Management		X	X	X							X	X		X	
Public Education/Research		X	X	X		X	X		X	X	X	X	X	X	

Las características que se señalan en la mitad inferior de la tabla son quizá las más importantes por la manera como influyen en el cambio dentro de las instituciones públicas. En primer lugar está la capacidad de iniciar quejas, pues no todas las jurisdicciones canadienses la tienen. La relevancia de esta función radica en que le permite al organismo de supervisión iniciar investigaciones sobre problemas sistémicos sin que haya necesariamente una queja específica de parte de algún individuo, con lo cual se pueden lograr cambios que tengan mayores repercusiones.

Está también la capacidad de emitir recomendaciones sobre el manejo de información o acerca de propuestas legislativas. Funciones que tampoco están consideradas en todas las jurisdicciones de Canadá—, lo cual tiene un impacto significativo para prevenir la erosión del acceso a la información y para cerciorarse de que haya otras prácticas de administración que constituyan la base de un régimen sólido de libertad de información.

En cuanto a la educación y la investigación, el hecho de que no se cuente con legislación sobre estas actividades no quiere decir que los *ombudsmen* no las consideren. Aunque estas ac-

ciones no están financiadas, tienen un efecto muy importante en nuestra capacidad para hacer cambios.

Uno de los asuntos esenciales que enfrentamos en Canadá es la evaluación de las instituciones. A lo largo de diez años hemos elaborado reportes informativos; el comisionado de Columbia Británica ha empezado a hacer evaluaciones de desempeño de distintas instituciones. Para dar una idea, en Canadá, a nivel federal, el tiempo para recibir una respuesta a una solicitud de información es de 30 días. Sin embargo, nuestros informes han mostrado que muy a menudo las respuestas tardan 300 o más días. Para buscar resolver esos asuntos sistémicos se hizo llegar un informe especial al Parlamento, lo cual significa que los funcionarios de las instituciones involucradas tienen que rendir cuentas a los comités parlamentarios, a lo que hay que sumar la cobertura de los medios.

Entonces, en Canadá tenemos un modelo de libertad de información que se basa en lo que llamaría un modelo arcaico, donde el gobierno quiere controlar el flujo de información. Estamos tratando de administrar la información a favor de los ciudadanos, dando respuesta a las solicitudes de acceso a la información mediante un canal muy convencional, con la peculiaridad de que la legislación protege el uso de los datos personales. En esencia, tenemos que pasar a un nuevo modelo que se base en la participación de los ciudadanos, en una información de datos proactiva. Cuando hablo de información proactiva no me refiero a la revelación de información administrativa –como presupuestos, salarios o currículum de los empleados–, sino a la participación de los ciudadanos en el desarrollo de las políticas públicas.

Hay una gran renuencia de los gobiernos a que los ciudadanos participen en la creación de políticas públicas. Esto se ha vuelto un problema muy serio. Además, los ciudadanos canadienses ya no se conforman con que sus gobiernos hagan públicas sus decisiones; quieren tener acceso a la información sobre la que se basan los gobernantes para tomar esas decisiones, de modo que estén en condiciones de elaborar sus propios análisis.

Hace poco tuvimos una reunión de expertos en políticas públicas y uno de ellos habló de las tres leyes del gobierno abierto: los datos que producen los gobiernos tienen que ser indexados, tienen que estar disponibles en un formato electrónico y tienen que poseer un marco legal que permita que la información se pueda utilizar y los ciudadanos la puedan poseer.

A NEW MODEL IS NEEDED



- Old model based on government
 - Managing information on behalf of citizens
 - Disclosing information in reactive mode
 - Disseminating information via conventional communications channels
 - Restricting use and re-use of information, e.g. Copyright
- New model based on
 - Citizen engagement
 - Proactive disclosure
 - Multi-sector dissemination of information
 - Free flow of information

Muchas gracias.

Sigrid Arzt Colunga:

Partiendo de la consideración de que Canadá es una democracia viva, consolidada y muy sólida, hay una serie de reflexiones que la comisionada nos compartió, como distinguir los múltiples modelos que hay dentro del sistema canadiense, el impacto de las tecnologías y la necesidad de adaptar a ellas los marcos jurídicos, la habilidad para desafiar el diseño institucional del paradigma de donde nace el esfuerzo y el empuje por la transparencia, la capacidad de gobernar en una situación basada en el derecho pero encabezar una acción proactiva en el uso de la información para empoderar a los ciudadanos y trabajar en el diseño de las políticas públicas. No es garantía contar con un sistema democrático porque puede haber actores que busquen la oportunidad de dar un revés a los marcos jurídicos. Como reflexión final, me parece relevante supervisar la asignación apropiada del presupuesto, pieza clave para el funcionamiento de las instituciones y los órganos que deben velar por el acceso a la información.

Raúl Ferrada. Director General del Consejo para la Transparencia de Chile. Abogado por la Universidad Diego Portales, con magister en Derecho de los Negocios por la Universidad Adolfo Ibáñez. Laboró durante 13 años en la Superintendencia del Sistema de Instituciones de Salud Previsional y en la Superintendencia de Salud, donde ejerció diversos cargos directivos, entre ellos, jefe de Asesoría Jurídica y jefe del Departamento de Clientes. Fue también intendente de Fondos y Seguros Previsionales de Salud.

En primer término quiero manifestar mi agradecimiento al IFAI, tanto por la invitación como por su acompañamiento institucional. Cómo no recordar que el día en que entró en vigencia la Ley de Transparencia en Chile tuvimos el agrado de celebrar, con la comisionada María Marván, un convenio de cooperación que se ha traducido en distintas iniciativas que valoramos y agradecemos profundamente.

Comienzo diciendo que en este tema la legislación chilena tomó el camino de la creación del Consejo para la Transparencia. ¿Por qué establecer esta institucionalidad bastante peculiar? Si analizamos el contexto social y político de Chile, percibimos una visión de la ciudadanía respecto del poder político, de la administración del Estado, bastante distante, con un componente importante de falta de información y desconfianza en la gestión estatal. No es menor, por ejemplo, que en un estudio que elaboramos sobre los imaginarios del poder aparezca un porcentaje muy alto de personas que declare que el poder público representa un obstáculo para el desarrollo de su actividad, incluso lo dicen aquellas personas que consideran que el poder público puede ser un medio de acción personal. Más aún, muchos de los que consideran que el Estado brinda orden y protección, que permite el desarrollo social, piensan que en ese contexto puede ser una fuente de abuso.

En consecuencia, si éste es el imaginario que genera una forma de gestionar y configurar las instituciones públicas, no es raro que en Chile, a la hora de definir un diseño institucional para abordar esta tarea tan compleja, se haya optado por una institución nueva, que haga la diferencia con las instituciones públicas

tradicionales, pero además una institución muy novedosa desde el punto de vista de su diseño institucional.

Decimos que es una institución muy nueva porque a pesar de que la ley 20285 fue dictada en 2008, lo cierto es que el Consejo inició sus funciones con todas sus facultades el 20 de abril de 2009. Así pues, estamos a meses de la puesta en marcha de esta actividad. Decimos que es una institución novedosa en nuestro sistema jurídico, entre otros aspectos, por la integración del Consejo y por el modelo de decisión de este organismo.

El Consejo para la Transparencia está dirigido por un Consejo Directivo, que es un órgano colegiado integrado por cuatro personas designadas por el presidente de la República, con acuerdo del Senado, y que en los hechos tienen en el ejercicio de sus funciones un estatuto que les garantiza bastante inamovilidad. Para remover a un consejero es necesario iniciar un procedimiento judicial que finalmente es resuelto por la Corte Suprema. Este Consejo, además, está formalmente definido en la ley como una corporación autónoma.

Desde nuestro punto de vista, esto se traduce en que el Consejo, si bien es una corporación pública, no está relacionado bajo una forma de supervigilancia, tutela o subordinación con ningún otro organismo del Estado. Sin embargo, sus decisiones pueden ser objeto de control jurisdiccional. Esta autonomía, que es muy relevante desde la óptica de la construcción de esta institución, porque finalmente ahí radica la confianza que la ciudadanía puede depositar en el Consejo, tiene que ver con que sus integrantes son elegidos a través del mecanismo que expliqué antes y que está completamente distanciado de los ciclos político-electorales. Los consejeros son nombrados para ocupar sus cargos durante un periodo que por regla general dura seis años; este lapso de designación está apartado *ex profeso* de la lógica de la política electoral.

El Consejo, además, tiene la particularidad de que cuenta con un grupo de profesionales independientes, que está bajo las órdenes de una dirección ejecutiva, que es la que tengo la responsabilidad de ejercer, y que le presta apoyo técnico-jurídico al Consejo Directivo para que éste asuma y desarrolle sus funciones. La forma en que este grupo de profesionales se relaciona con el Consejo es muy particular, porque son contratados bajo normas privadas.

Tenemos un contrato con el Consejo para la Transparencia, que se regula por el Código del Trabajo, de acuerdo con ciertas reglas. Hoy laboramos ahí 45 personas, elegidas todas por un sistema de concurso público, con un escrutinio bastante intenso de parte de aquellas personas que están interesadas en que esta institución se perfile como una entidad absolutamente técnica y que no pueda ser capturada por intereses que no se dirijan hacia el cumplimiento de sus obligaciones propias.

Además, podemos destacar que entre las características novedosas de este organismo están sus atribuciones. En el Consejo para la Transparencia se reúnen facultades propias de un organismo regulador: tiene la capacidad de dictar normas, de interpretar obligatoriamente la ley para los organismos de la administración del Estado y también de las empresas públicas. Además, tiene la función de resolver los conflictos que se susciten de manera precisa por los requerimientos de información; tiene capacidades fiscalizadoras y la obligación de generar recomendaciones respecto de buenas prácticas de transparencia. En fin, un conjunto de atribuciones bastante robustas que le confieren a esta entidad un carácter legal que efectivamente pueda generar esa incomodidad tan necesaria de la que se hablaba en el panel anterior.

Sobre la base de esta configuración novedosa para nuestro sistema institucional se genera una actividad que efectivamente puede desempeñar el papel de colaborar en una transición que va desde una lógica ciudadana de lejanía, desconfianza hacia el Estado, hasta generar el ambiente propio de una institucionalidad más cercana y sujeta a control ciudadano.

Ahora, estas definiciones generales las concretamos en unos lineamientos estratégicos cooperativos. Estamos en pleno proceso de desarrollo de esta institución, por ello destaco algunos elementos que me parecen interesantes.

Destaco los valores que tienen que ver con la autonomía, la eficiencia, la eficacia, la probidad, la productividad, en el sentido de que ciertas facultades proponen mejores prácticas no sólo para generar un grado de cumplimiento adecuado, sino también para avanzar un poco más y destacar los comportamientos que abarquen aspectos que no están estrictamente regulados por la ley.

En este objetivo estratégico lo que importa en esencia es instalar una institución con altos estándares de calidad y que promueva el principio de transparencia. Por cierto, ahí hay un tema

interesante porque al final no somos estrictamente neutrales, y ésta es una característica que se expresa en nuestra función de garantizar el derecho al acceso. Esta entidad promueve la transparencia y, en consecuencia, finalmente hay un sesgo a favor de la transparencia en nuestra resolución.

Si fuera necesario definir cuál es el modelo de construcción de esta institución, diría que consideramos que es una entidad reguladora en la que conviven la facultad de dictar normas generales y la solución de conflictos, en un marco de transparencia. No nos hemos quedado sólo en declaraciones, pues hemos recibido consultas, tenemos canales de orientación abiertos a la población, hemos realizado procesos de fiscalización. Hemos recibido alrededor de 370 reclamaciones, de las cuales hemos resuelto con jurisprudencia alrededor de 120. En este proceso de instalación, de construcción de indicadores y de establecimiento de un modelo de gestión-objetivo que pueda ser evaluado, queremos –ésta es nuestra aspiración– certificar nuestros principales procesos sobre la base de normas de calidad que sean reconocidas.

Finalmente, ¿cómo nos ve la opinión pública, por lo menos la que se manifiesta en los medios de comunicación? Pasamos de la curiosidad, quizá un poco insana al principio –saber, por ejemplo, cuánto ganaban el presidente y los ministros–, pues en Chile había una gran inquietud respecto de si el aparato público iba a ser capaz de cumplir siquiera con los estándares de transparencia activa, a cuestiones más interesantes.

Entonces, comenzamos a ser incómodos. Por ejemplo, le indicamos a un intendente que debía entregar información a los ciudadanos afectados por una erupción volcánica; en otro caso, un fallo de nuestro organismo determinó que se hicieran públicas las cifras mensuales de empleo por parte del Instituto Nacional de Estadística. Hoy día estamos promoviendo una discusión pública respecto de los estándares de transparencia activa que le proponemos al país.

Próximamente vamos a proponer una regulación definitiva que fije los requisitos que deben cumplir los organismos del Estado y las empresas públicas en materia de entrega de información a la comunidad.

Gracias.

Sigrid Arzt Colunga:

De la exposición de Raúl Ferrada hay que destacar lo novedoso del diseño institucional en el caso chileno, las similitudes con algunos de los procesos de designación del IFAI, la autonomía tan relevante de este órgano garante para la transparencia, y el componente fundamental que resulta ser el distanciamiento del periodo electoral, sobre todo para que instituciones de esta naturaleza, que están en un fuerte crecimiento de consolidación y de participación ciudadana, no estén sujetas a los intereses electorales. Vale la pena hacer énfasis en las facultades de fiscalización, de buenas prácticas, así como subrayar esa proactividad de hacer una consulta con la ciudadanía a fin de conocer cómo ve la sociedad a este tipo de instituciones. Siempre es fundamental que contemos con el respaldo de la ciudadanía porque así se robustece la credibilidad de un órgano de esta naturaleza y con ello se contribuye a los procesos de democratización.

JUAN FERNANDO JARAMILLO

Juan Fernando Jaramillo. Magistrado auxiliar de Corte Constitucional de Colombia. Doctor en Ciencias Políticas por la Universidad de Heidelberg, Alemania; maestro en Administración Pública por la Escuela Superior de Administración Pública de Speyer, Alemania, y abogado por la Universidad Externado de Colombia, con cursos sobre derechos humanos y derecho constitucional. Ha laborado en el servicio público en entidades como la Corte Constitucional, la Defensoría del Pueblo y la Universidad Nacional de Colombia, y en la investigación sobre temas electorales, derechos humanos y derecho constitucional. Es miembro fundador del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad. Ha sido docente en la Universidad Nacional de Colombia y en universidades y centros de estudios de otras naciones. Autor, coautor y articulista de libros y publicaciones nacionales e internacionales en temas de derecho constitucional, derechos humanos y asuntos electorales. En la Defensoría del Pueblo desempeñó los cargos de defensor del pueblo delegado de Asuntos Constitucionales y Legales, y delegado para el Seguimiento de las Políticas Públicas en Derechos Humanos.

La Constitución Política colombiana de 1991 contempla el derecho de acceso a la información. La Corte Constitucional de Colombia ha dicho que el derecho de acceso a la información es un derecho fundamental, si bien no se encuentra dentro del capítulo de los derechos fundamentales.

En Colombia el acceso a la información pública se garantiza a través de la combinación de estos instrumentos jurídicos. El primero es el derecho de petición y el segundo, la acción de tutela. El derecho de petición que se establece en la Constitución de 1991 manifiesta que todas las personas tienen derecho a presentar, por interés general o particular, peticiones respetuosas ante las autoridades, y a obtener una pronta resolución. Lo interesante es que ese derecho de petición que se contempla en el artículo 23 constitucional actual, es igual al que se incluía en el artículo 45 de la Constitución Política de 1886. En el cuadro adjunto se observa en verde la parte del texto constitucional de 1991 que se asemeja al de 1886; es casi lo mismo. Sin embargo, para los colombianos era evidente que el derecho de petición no regía antes de la Constitución de 1991. Es decir, la administración no respondía o respondía en sentido negativo.

DERECHO DE PETICIÓN

Constitución Política de 1991

Artículo 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

Constitución Política de 1886

Artículo 45. Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a las autoridades, ya sea por motivos de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución.

Entonces, la pregunta es: ¿dónde está el cambio? Porque el cambio no está en la norma constitucional. Incluso, antes teníamos la Ley 57, de 1985, por la cual se ordenaba la difusión de los actos y documentos oficiales. No es una legislación muy comprensiva, había unos cinco o seis artículos destinados al tema. Sin embargo, hace un buen resumen de derecho. En su artículo 12 dice: “Toda persona tiene derecho a consultar los documentos que reposen en las oficinas públicas y a que se le expida copia de los mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado conforme a la Constitución o a la ley, o no hagan relación a la defensa y seguridad nacional”.

Además, esa ley contemplaba la posibilidad de acudir ante los jueces administrativos en el caso de que la administración negara la entrega de los documentos o el acceso a la información. Señalaba que se contaría siempre con un recurso jurídico, que era acudir a los tribunales contenciosos administrativos y éstos tendrían que decidir en un plazo de diez días. Contemplaba un plazo perentorio para que la administración respondiera a las solicitudes de información; incluso establecía que los funcionarios renuentes a hacerlo serían sancionados con la pérdida del empleo. Realmente contábamos con todos los instrumentos jurídicos para que el derecho de petición fuera efectivo.

Pero la verdad era que los colombianos sentíamos que ese derecho de petición no era efectivo. Eso tiene que ver con la frase que recordaba Catalina Botero: “Hecha la ley, hecha la trampa”.

Los latinoamericanos somos expertos en hacer leyes, declaraciones, constituciones, pero finalmente no las cumplimos. Por eso, aquí viene el segundo instrumento.

El primer instrumento es el derecho de petición; el segundo instrumento es la acción de tutela, que es una especie de amparo.

CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN DE TUTELA

- Tiene por objeto garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas
- Es acción subsidiaria: opera cuando no existe otro recurso judicial, o para evitar un perjuicio irremediable
- Puede instaurarse ante cualquier juez
- Es acción sumaria y preferente:
- ✓ en primera instancia debe ser decidida dentro de los 10 días siguientes a su instauración
- ✓ en segunda instancia debe ser decidida dentro de los 20 días siguientes a su recepción
- Todas las sentencias de tutela son enviadas a la Corte Constitucional, la cual decide discrecionalmente cuáles selecciona para revisión
- La Corte Constitucional debe decidir en un plazo de tres meses sobre las tutelas que selecciona para revisión

La acción de tutela tiene por objeto garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas; es una acción subsidiaria en la medida en que sólo opera cuando no existe otro medio judicial, o en los casos en que se trate de evitar que se consuma un perjuicio irremediable. En Colombia, la acción de tutela se puede instaurar ante cualquier juez del país: cualquier juez –sea penal, administrativo o civil– es un juez de tutela. Otra característica muy importante es que la acción de tutela es sumaria, preferente e informal. Esta última característica –informal– significa que puede ser presentada por cualquier persona sin necesidad de un apoderado, incluso se puede presentar de manera oral. Esto hace que sea de fácil acceso para los ciudadanos.

Entonces, si decimos que la acción de tutela es sumaria y preferente, eso significa que, en primera instancia, debe ser decidida dentro de los diez días siguientes a su instauración. En

segunda instancia debe ser decidida en los 20 días siguientes al momento en el que el proceso arribe al juzgado. Con esto quiero decir que es una acción que se falla con mucha rapidez.

Tiene otra característica adicional: todas las sentencias de tutela son remitidas a la Corte Constitucional, donde se seleccionan las tutelas que se van a revisar. Quizá en una semana lleguen a la Corte cinco mil tutelas; se seleccionan 50, 60 o 70 para su revisión. La Corte tiene un plazo de tres meses para fallar sobre esos procesos.

¿Qué ha ocurrido con la conjunción del derecho de petición y la acción de tutela? Pues que a través de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que es una jurisprudencia guiada por la interpretación y la aplicación de los derechos fundamentales, se ha desarrollado una doctrina amplia acerca de los derechos de petición y de acceso a la información.

Esta doctrina amplia ha sido asumida por la administración o por los jueces de instancia en la tutela. Eso ha permitido que la mayoría de los debates que se originan por estas solicitudes de derecho de acceso a la información sean resueltos por la administración o por los jueces de tutela, siguiendo los lineamientos dictados por la Corte Constitucional en sus sentencias, en la medida en que la jurisprudencia genera precedentes que tienen un carácter obligatorio. Esto ha llevado a que la labor de la Corte Constitucional se concentre en situaciones nuevas, en casos extremadamente complejos, en los que muchas veces los jueces de tutela vacilan por las implicaciones políticas que puedan tener sus sentencias.

¿Cuáles son las ventajas del modelo colombiano? En primer término, es un modelo muy rápido. Si el juez de tutela en primera instancia decide a favor, quiere decir que lo hizo en no más de diez días; si el juez de primera instancia no decide a favor y el de segunda instancia tampoco, uno podría decir que en no más de seis meses se ha resuelto el caso. Creo que éste es un periodo aceptable.

Segundo, es un modelo barato para la administración y para los ciudadanos. Para la administración, porque el Estado no tiene que crear una institución, sino que ahí están los jueces que entre sus funciones resuelven acciones de tutela. Para los ciudadanos, porque no tienen que contratar abogados. Además, es eficiente porque una vez emitida la sentencia, la administración tiene que cumplirla, so pena de ser sancionada por desacato.

Otra ventaja deriva del hecho de que todas las sentencias de tutela se dirigen a la Corte Constitucional, pues eso permite que los casos realmente muy difíciles o que tienen implicaciones políticas muy complicadas puedan ser asumidos con toda la objetividad posible, en la medida en que la Corte es también una institución con un gran peso político en el país.

Claro, hay que reconocer algunas desventajas. La primera, que en Colombia no contamos con una buena ley del derecho de acceso a la información. Como les dije, en la Ley de 1985 hay un artículo y algo más en una ley del 2000. Otra desventaja es que no hay un proceso pedagógico; es decir, la Corte Constitucional dicta sentencia, ése es su papel, pero todo el proceso pedagógico acerca de la importancia del derecho de acceso a la información, del compromiso de los funcionarios con ese derecho, no está cubierto. Es una labor que cumple el Ministerio del Interior, la Defensoría del Pueblo, pero digamos que en Colombia ese tema no está cubierto y que sería importante cubrirlo.

La tercera desventaja es que el modelo colombiano no genera necesariamente una política proactiva de transparencia por parte del gobierno. Es decir, la Corte falla caso por caso en las acciones de tutela o puede dictar sentencia de constitucionalidad cuando se trata de ejercer el control abstracto sobre una norma, y con ello puede dar algunas órdenes. Sin embargo, ello no necesariamente alienta una política proactiva en la administración, con miras a la protección y difusión del derecho de acceso a la información.

En síntesis, nuestro modelo tiene varias ventajas notables, con unas desventajas que tendrían que ser subsanadas mediante la expedición de una ley y la adquisición de compromisos por parte de la administración para hacer labor pedagógica y tener una política más proactiva en este ámbito.

Muchas gracias.

Sigrid Arzt Colunga:

Sin duda, el expuesto por Juan Fernando Jaramillo es otro modelo interesante de conocer y compartir. También es justo reconocer que persisten las dificultades para acceder al derecho a la información. Hay que destacar la relevancia de la acción

de tutela, esa figura jurídica con la que cuenta Colombia, cuyo objetivo es garantizar la protección de los ciudadanos, pues se puede presentar ante cualquier autoridad jurisdiccional, e incluso se puede promover de manera oral.

También vale la pena conocer y subrayar el proceso de construcción de una doctrina del derecho de petición y de acceso a la información, así como la relevancia de obtener resultados de las resoluciones con tiempos específicos. También es muy interesante el papel del juez como actor clave en la defensa del derecho a la información y el acceso a la transparencia.

Llama la atención, asimismo, que el Estado colombiano no tenga todavía una institución en este ámbito o una definición institucional en un ejercicio proactivo, pero nos habla también de que otro poder, en este caso la Corte Constitucional, desempeña un papel en la defensa de los derechos humanos.

Fernando Castañeda. Titular de la Adjuntía para los Asuntos Constitucionales de la Defensoría del Pueblo de Perú, donde se desempeñó como comisionado de 2002 a enero de 2005. En noviembre de 2008 estuvo a cargo de la atención del Despacho de la defensora del pueblo y de la coordinación administrativa de la Primera Adjuntía. Abogado con experiencia en derecho constitucional, derecho procesal y reforma del sistema de justicia. Cuenta con estudios de maestría en Derecho, con mención en Política Jurisdiccional, en la Pontificia Universidad Católica del Perú, donde es profesor de Derecho Procesal. Sus líneas de especialización son organización, gestión y dirección de proyectos dirigidos a la ciudadanía, con especial énfasis en temas de acceso a la justicia, reforma judicial, transparencia y acceso a la información pública. Ha participado en diversas actividades académicas, en temas tales como acceso a la justicia, reforma judicial, transparencia judicial, derecho procesal y justicia constitucional.

Una primera consideración es que, a juicio de la Defensoría del Pueblo de Perú, el tema que se plantea en este panel está relacionado con que el problema actual de los modelos jurisdiccionales, no jurisdiccionales y *ombudsmanianos*, por así decirlo. Es decir, para la Defensoría del Pueblo, dada la experiencia que tiene del tema, en realidad la pregunta central del panel está relacionada con cómo lograr la plena efectividad de los modelos.

Esta plena efectividad, sin duda, posee un rostro específico en cada país, y este rostro específico tiene dos componentes. Un primer componente tiene que ver con la tradición jurídica. Es decir, ¿cómo perciben los ciudadanos a sus jueces, a sus funcionarios públicos?; ¿cómo estos jueces, ciudadanos y funcionarios públicos interpretan y aplican las fuentes del derecho?; ¿por qué utilizan esas fuentes del derecho y no otras?; ¿por qué se emplean determinados métodos y no otros?; ¿cuál es la visión y percepción en el colectivo de las funciones de los jueces y las administraciones públicas que la sociedad tiene en cada país? Todos estos hechos tienen que ver con el imaginario relacionado con la tradición jurídica de cada una de las naciones.

El segundo componente se refiere al contexto político y social actual. Ante la corrupción o la falta de transparencia en los últimos años, ¿cuán involucrados están la autoridad, la ciudadanía, los medios de comunicación y la academia para lograr transparentar al Estado en su conjunto?

Dado que este tema es complejo, la pregunta final no es nada fácil: ¿cuál es el modelo más efectivo? Lo que hemos hecho en la Defensoría del Pueblo es tratar de reflexionar respecto de qué parámetros mínimos podríamos tener para compararnos entre todos nosotros. Porque, como bien se ha manifestado en las mesas, cada cual presenta su experiencia; nosotros traemos nuestra experiencia, pero sin duda es importante que entre todos avancemos en la identificación de algunos aspectos comunes a fin de que podamos decir exactamente dónde están los problemas y en función de eso trazar las soluciones a cada caso concreto.

¿Qué hemos hecho en la Defensoría del Pueblo ante la pregunta que da nombre a este panel? Trazar un parámetro, es decir, algo que nos sirva como una hoja de ruta y nos permita evaluar el funcionamiento de los modelos. Este parámetro lo hemos construido en función de los informes del relator para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de la sentencia Claude Reyes *versus* el Estado chileno y del aprendizaje a lo largo de 13 años de funcionamiento de la Defensoría del Pueblo de Perú. También, a partir de la experiencia en la tramitación de quejas en las supervisiones al Estado en su conjunto, al Poder Judicial, a la policía; en la elaboración de informes de campo sobre distintas áreas; en los reportes a los portales de transparencia a nivel estatal; en las campañas y capacitaciones, y en la realización de alianzas.

Acabamos de asistir a la Segunda Conferencia Nacional de Acceso a la Información Pública, en Perú, donde establecimos alianzas con la Presidencia del Consejo de Ministros y la ONG Instituto, Prensa y Sociedad, de modo que podamos hacer un alto en nuestras labores para evaluar cómo está funcionando la Ley de Acceso a la Información Pública en nuestro país, luego de seis años de trabajo.

Quiero decir que la Defensoría del Pueblo tiene legitimidad para iniciar un proceso constitucional cuando hay una manifiesta renuencia de la autoridad a proporcionar la información que se le ha solicitado. En esos casos se inician los procesos previstos en la Constitución y en el Código Procesal Constitucional.

De modo general y abstracto es posible identificar algunas **CONDICIONES** que — independientemente del modelo — influyen sobre su efectividad.

Elaboración del parámetro de evaluación

- Informes del Relator para la Libertad de Expresión de la Comisión IDH
- Sentencia de la Corte IDH: caso Claude Reyes y otros vs. Estado Chileno
- Experiencia de la Defensoría del Pueblo:
 - Atención de quejas
 - Supervisiones (Policía, Poder Judicial, Gobiernos Regionales, Gobiernos locales)
 - Informes Defensoriales 48, 60, 96, 109, 142
 - Reportes sobre los portales de Transparencia.
 - Conferencias Nacionales de Acceso a la Información Pública
 - Capacitaciones a funcionarios públicos y sociedad civil
 - Campañas

Esta ponencia consiste básicamente en evaluar el modelo peruano a la luz de este parámetro, que ha sido construido en función de estas fuentes y, como consecuencia de ello, extraer algunas ideas que proponemos para impulsar el debate sobre la pregunta planteada. Para tener claridad de esta aplicación, debemos saber con certeza cómo es el modelo peruano. Éste se caracteriza por tener un control estatal y un control social. El control estatal, a su vez, se compone de cuatro fuentes de control: administrativo, político, jurisdiccional y no jurisdiccional.

El primero está a cargo de la administración, es decir, hay un autocontrol administrativo; el funcionario al cual se le solicita información la tiene que dar y si no lo hace o hay un error en la interpretación o aplicación de la ley, cuenta con la posibilidad de subsanar ese problema a través de un autocontrol administrativo.

Hay también un control político a cargo del Congreso de la República, con información que le llega a partir de la sistematización que hace la Presidencia del Consejo de Ministros, que es un órgano del Poder Ejecutivo. La idea es que se identifiquen los problemas concretos de acceso a la información pública, y en función de eso el Congreso dicte las medidas correctivas que se juzguen necesarias a partir del trabajo de campo que se realiza en el Consejo de Ministros.

¿CÓMO ES EL MODELO PERUANO?

- No existe un órgano administrativo concentrado como el IFAI. Los controles existentes son:
 - a) **Control administrativo** (autocontrol)
 - b) **Control político**: ejercido por el Poder Legislativo a partir de la información proporcionada por un órgano dependiente del Poder Ejecutivo como la Presidencia del Consejo de Ministros
 - c) **Control jurisdiccional**: Poder Judicial y Tribunal Constitucional
 - d) **Control no jurisdiccional**: Defensoría del Pueblo
- } Control estatal
- e) **Medios de comunicación**
 - f) **Ámbito académico**
 - g) **Ciudadanía**
- } Control social

En tercer lugar está el control jurisdiccional. Cuando fallan los controles anteriores, el Poder Judicial en primero y segundo grado, y el Tribunal Constitucional resuelven, a través de precedentes vinculantes, las interpretaciones en relación con el cumplimiento de la ley.

El último control es el no jurisdiccional y lo lleva a cabo la Defensoría del Pueblo a través de las supervisiones que comenté antes y de los distintos métodos de intervención cuando vulneran los derechos fundamentales.

El segundo gran pilar del control en el modelo peruano es el control social. En estos casos han tenido participación los medios de comunicación, la academia y la ciudadanía en general, a fin de solicitar información en zonas sensibles o en aspectos clave, donde se percibe que hay opacidad o una cultura del secreto.

A grandes rasgos éste es el modelo. Ahora pasemos a la gran pregunta sobre la evaluación del modelo del control, a partir del cual extraeremos algunas conclusiones. Creemos que a partir de estos parámetros deberíamos evaluar mínimamente un primer aspecto, que está relacionado con la infraestructura, la tecnología, la gestión y la organización.

¿Qué ocurre en nuestro país, que atraviesa esta problemática en todos los controles que acabo de mencionar? Sucede que no existe una especialización, no hay funcionarios especializados

en la materia de la transparencia, del acceso a la información pública. A esto se suma la gran rotación de funcionarios. Estos dos factores dificultan en gran medida el trato con los ciudadanos que solicitan acceso a determinada información.

Hay otro problema grave: la ausencia o destrucción de los archivos, como lo han manifestado los propios funcionarios. Cuando se solicita información sobre derechos humanos, por ejemplo, el Poder Ejecutivo no la puede proporcionar porque nunca ha tenido esa información o porque la tuvo pero el archivo fue destruido. Así pues, puede existir una norma muy importante, haber autonomía e independencia, crearse un marco normativo fuerte, pero si al final no hay infraestructura, tecnología, gestión y organización de la misma entidad, el acceso a la información y la transparencia se verán socavados.

Un segundo parámetro que propongo para la reflexión tiene que ver con la formación. En Perú se ha hecho mucho énfasis en las carencias formativas, no solamente de quienes dan la información, sino también de aquellos que la solicitan, pues estos últimos no han asimilado cuáles son los criterios, dónde, cuándo y con quién acudir en busca de la información. A modo de ejemplo, tenemos un problema con los *habeas data* porque el proceso constitucional los ha hecho absolutamente flexibles, sin necesidad de abogado; hay un estudio que pronto se publicará, donde se muestran los graves problemas en su trámite y ejecución.

Algunas de las dificultades del marco normativo en Perú tienen que ver con el lenguaje que se utiliza, el cual es absolutamente lejano al ciudadano; es un lenguaje que no permite el acercamiento y que constituye la primera gran barrera cultural para la transparencia. En segundo lugar existe un registro nacional a cargo de la Presidencia del Consejo de Ministros, pero curiosamente no hay ningún sancionado por no entregar información en este registro, lo cual no nos permite conocer el grado de cumplimiento e incumplimiento de la ley. Por último, el defensor del pueblo no tiene mandato pleno para decidir, ordenar o sancionar.

En este proceso, la autonomía y la independencia también resultan factores clave. La autonomía tiene por finalidad evitar las injerencias de todo tipo que influyen en la percepción y la confianza de los ciudadanos. Por ejemplo, en las encuestas de septiembre y octubre del 2009 se observa que el principal control jurisdiccional en Perú, que es el Poder Judicial, goza de poca

Algunas
dificultades y
retos

En general:

El **lenguaje** utilizado en las normas que desarrollan la ley así como los procedimientos y documentación de las entidades públicas no tienen niveles óptimos de claridad, precisión y amigabilidad frente a la ciudadanía.

Control administrativo:

El “**Registro Nacional de sanciones, de destitución y despido**” no muestra el nivel de cumplimiento o incumplimiento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información, Ley 27806.

Control no jurisdiccional:

La Defensoría del Pueblo ejerce la **magistratura de la persuasión**, no decide medidas, no ordena ni sanciona.

confianza entre los peruanos: 81 por ciento de los ciudadanos no confían o confían muy poco en el control jurisdiccional sobre el derecho al acceso a la información pública, lo cual revela que este elemento es cuestionado por parte de la ciudadanía.

Autonomía e independencia para el ejercicio de las funciones de control: a) Estatuto jurídico del titular del órgano; b) Una carrera pública que evite **injerencias indebidas** en el ejercicio de la función

Encuesta Universidad de Lima (Septiembre 2009) sobre el Poder Judicial:

- Muy independiente: 2.5%
- Independiente: 27.9%
- Poco independiente: 45.4%
- Nada independiente: 17.4%
- No sabe: 6.6%
- No contesta: 0.2%

Encuesta PUCP (Octubre 2009) sobre la confianza en el Poder Judicial:

- Mucha (17%) Poca confianza (81%) No precisa (2%)

Existe un último criterio, que tiene que ver con la voluntad política para respetar y hacer respetar la Ley de Acceso a la Información Pública. Hace unos días, el presidente del gobierno

regional de Huancavelica nos dijo: “En el fondo, el gran criterio que mueve a todos, el criterio que fundamenta a todos, es el tema de la voluntad política”. Las cifras lo demuestran: el gobierno regional de Huancavelica ha cumplido con la entrega de 94 por ciento de la información solicitada de acuerdo con la ley. Cuando el funcionario responsable del acceso a la información en esa zona se acercó a la Presidencia del gobierno regional fue sólo para solicitarle respaldo institucional para cumplir y hacer cumplir la ley. De esta manera, cuando se registró el primer caso de un funcionario que desobedeció o malinterpretó la ley, el presidente regional hizo que ésta se cumpliera y obligó a que se respetaran las decisiones del responsable del acceso a la información. Esto fue clave. De ahí que haya un porcentaje tan alto de cumplimiento en esa región. Si hay que priorizar los componentes, éste es esencial.

Termino señalando algunas conclusiones. ¿Cuál es el mejor modelo? En primer lugar, no es fácil comparar porque existe una diversidad en la naturaleza y función de los órganos; en segundo lugar, cada país tiene sus conceptos y sus tradiciones. Este panorama no impide contar con criterios básicos que nos permitan realizar esta evaluación comparativa, pero ningún modelo funcionará si descuidamos los criterios que acabo de exponer. ¿Por qué no debemos descuidarlos? Porque cada uno de ellos tiene la potencialidad suficiente para convertir nuestras administraciones en algo que no queremos, que es la cultura del secreto.

Muchas gracias.

Sigrid Arzt Colunga:

Me parece relevante señalar que cada una de las instituciones responsables del acceso a la información y la transparencia es resultado de un proceso de construcción institucional, del contexto nacional que vive cada uno de los países. Vale la pena subrayar la relevancia de elaborar y hacer uso de parámetros que nos permitan evaluar los distintos modelos que encontramos en nuestra región.

Esto, además, resulta un instrumento invaluable para ir construyendo la tan necesitada credibilidad entre los ciudadanos sobre la fortaleza de contar con instituciones de esta envergadura. Es fundamental el papel de otros actores que ejerzan el control

social; el involucramiento de académicos, de organizaciones de la sociedad civil, de medios de comunicación, como lo mencionó Fernando Castañeda, es clave para esta acción.

Por otro lado, es fundamental sensibilizar a las estructuras democráticas para acceder a un proceso de profesionalización de los servidores públicos, pues son ellos quienes van adquiriendo una experiencia en gestión que les permite garantizar y salvaguardar ese acceso a la información. Por último, me gustaría destacar la importancia de uno de los criterios que enlista Fernando: la voluntad política; éste es un criterio fundamental.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

Sigrid Arzt Colunga: Una pregunta general: ¿qué sucede en cada uno de los modelos que nos han mostrado esta tarde con respecto a la negativa de las autoridades para proporcionar la información solicitada por el ciudadano?

Carlos Camargo: En Bolivia, cuando no se responde a la solicitud de información del ciudadano y también ésta es hecha por el ministerio, se denuncia al servidor público ante el ministerio público por incumplimiento de funciones al negar la información.

Suzanne Legault: Si en Canadá una institución se niega a dar la información que un ciudadano ha solicitado, éste tiene derecho de quejarse ante mi oficina. Entonces, nos reunimos con los representante de la institución y del solicitante; ahí la institución nos dice sobre qué bases se niega a dar la información. Somos mediadores y hacemos una recomendación, a partir de la legislación y de la jurisprudencia, respecto de si se debe o no dar la información. Posteriormente hacemos una recomendación al jefe de la institución. Si ésta se niega a cumplir nuestra recomendación, hay dos opciones: el solicitante tiene el derecho de hacer una apelación ante el tribunal federal o como *ombudsman* podemos llevar el caso, siempre que contemos con el consentimiento del solicitante.

En las jurisdicciones donde tienen un poder que se hace orden, el proceso de mediación es semejante; ahí hay la posibilidad de dar una orden a la institución y existe el derecho de revisión judicial. Ese procedimiento es distinto al que se sigue en el ámbito federal. En ambos casos hay recomendaciones u órdenes para revelar la información y hay un derecho de revisar ante un tribunal, o el derecho de hacer una apelación ante la Corte, ante el tribunal.

Raúl Ferrada: Cuando en Chile se niega la información, ésta se entrega incompleta o transcurre el plazo previsto por la ley para su entrega, la persona que la solicitó pueda recurrir al Consejo para la Transparencia. Es un procedimiento simple, que no re-

quiere abogado. El Consejo conoce el caso y tiene que establecerse si la información solicitada es pública o no lo es. En nuestro país, la publicidad de la información tiene sólo cuatro excepciones y están establecidas en la Constitución. Una vez que se resuelve la solicitud, si ésta es favorable, el funcionario requerido tiene que entregar la información dentro del plazo que fija el Consejo, y si no lo hace, hay la opción de desarrollar un proceso de sanción que puede terminar con una multa y, eventualmente, con la suspensión del funcionario de su cargo.

Juan Fernando Jaramillo: En el caso colombiano no conozco desacatos de sentencias de la Corte Constitucional referidas a la libertad de acceso a la información. Sí ha ocurrido que, por ejemplo, un juez de tutela da una orden de gran calado, y entonces se suspende en la práctica. Antes no se podía, pero en la práctica se suspende hasta que Corte Constitucional se pronuncie sobre el tema.

Fernando Castañeda: En relación con Perú, como Defensoría del Pueblo tenemos la técnica de trabajar de menor a mayor intensidad, por la propia naturaleza de la institución, que se basa en la persuasión, en la magistratura de la persuasión. ¿Qué hacemos en primer lugar? Ante la queja, tratamos de instar el autocontrol, es decir, dar lugar a que el propio funcionario rectifique. Si no ocurre esto, se acude al superior jerárquico. Ahí la mitad, por lo menos, cede. Si el funcionario superior no acata o tiene una interpretación acorde con la de su subordinado, entonces elaboramos reportes que se hacen públicos de manera periódica, con la finalidad de dar a conocer qué institución incumple la Ley de Transparencia. Pero si incluso después de todos estos mecanismos no se logra que proporcionen la información solicitada, se podrá recurrir a instancias como el *habeas data*. Si es un tema de control constitucional, concentrado, porque hay problema en alguna norma, se instará al proceso de inconstitucionalidad, como se hizo en alguna oportunidad contra una modificación de la Ley de Acceso o el proceso de acción popular, si es que la violación de la Constitución es inferior o está contenida en una norma con rango inferior. Pasamos de la persuasión en el autocontrol al entero control, es decir, control político, y de ahí vamos al ámbito ya coactivo a través de las decisiones jurisdiccionales. Creemos que esta estrategia es la que mejor se adecua a la naturaleza de Perú.

PANEL 3: ACCESO Y PROTECCIÓN EN LOS EXPEDIENTES MÉDICOS 27 de octubre de 2009

PONENTES. FRANK WORK, JUAN ANTONIO GARCÍA VILLA
MODERADORA: COMISIONADA MARÍA MARVÁN LABORDE

María Marván Laborde:

Buenas tardes. Todos estamos conscientes de que el acceso del paciente a su expediente clínico es una condición necesaria para ejercer el derecho a estar informado acerca de su estado de salud físico o mental y así estar en condiciones de decidir lo que más le convenga de acuerdo con su interés terapéutico.

No obstante, en la práctica, cuando el paciente pide acceso a su expediente (para pedir una segunda opinión, cambiar de médico, etcétera), algunos médicos e instituciones sólo se consideran obligados a otorgar información verbal o un breve resumen clínico. Esto, sin lugar a dudas, ha provocado una confusión en torno al acceso a los datos personales. En México, como sabemos, todavía es un tema pendiente la Ley de Acceso a los Datos Personales; me refiero, en particular, a los datos personales que están en manos de particulares.

En el caso de los expedientes médicos hay preguntas muy importantes: ¿el paciente debe tener acceso absoluto a su expediente clínico o se pueden establecer algunas reservas?, ¿cualquier personal médico o auxiliar puede conocer la totalidad del expediente clínico? Y una cuestión que es fundamental en nuestro país: ¿por cuánto tiempo y bajo qué condiciones se deben conservar los expedientes clínicos? De esto hablaremos hoy.

FRANK J. WORK

Frank J. Work. Comisionado de Información y Privacidad de la Provincia de Alberta, Canadá. Obtuvo la licenciatura y la maestría en Diseño Ambiental en la Universidad de Calgary y la licenciatura en Derecho en la Universidad de McGill. Colaboró con el procurador de Justicia de Bermuda y durante esa gestión fue invitado a trabajar en el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente. Posteriormente, enviado por el Banco Mundial, laboró para el Consejo Ejecutivo, el ministro de Medio Ambiente y varias agencias en política de desarrollo ambiental en la República de Mauricio. De 1991 a 1996 se desempeñó como consejero la Asamblea Legislativa de Alberta y fue también consejero general del comisionado de Ética de Alberta. En 1996 comenzó su carrera en la oficina del comisionado de Información y Privacidad como consejero general y asistente del comisionado. En septiembre de 2001 fue designado comisionado por el Acta de Acceso a la Información.

La información médica es un tema muy importante en todo el mundo. Los registros médicos electrónicos son una gran promesa para los países que quieren mejorar la calidad de la entrega de los tratamientos médicos, en especial para aquéllos donde hay un sistema nacional de medicina social, como Canadá.

Alberta es una de las diez provincias de Canadá y posee 3.6 millones de habitantes. En el país tenemos un sistema nacional de salud financiado por el Estado, que es muy valorado; de hecho, constituye un orgullo para los canadienses. Siempre se consideró que la tecnología podía beneficiar a los pacientes y permitiría gastar menos en la parte logística de la medicina. Alberta fue una de las primeras provincias de Canadá que se atrevió a tener expedientes médicos electrónicos. Se ha dicho, desde hace mucho tiempo, que el tribunal en Canadá hizo algo extraño: la información de salud le pertenece al paciente, pero la página es del doctor. Ésta es una manera de decir que los dos tienen que ver con respecto a la salud.

En este contexto se promulgó la Ley sobre Información Médica, cuyo objetivo fue asentar los derechos para respetar la información sobre la salud de una persona y ayudar a mantener los expedientes médicos electrónicos. Antes de la expedición de esa ley había mucha confusión: los médicos no sabían si iban a tener problemas

por utilizar la información de cierta forma; había dudas respecto de las personas que tienen algún contacto con el paciente, como los conductores de ambulancias, los técnicos de laboratorios, los terapeutas, los fisioterapeutas. Sabemos que un tratamiento de la salud no es un proceso lineal; en él intervienen muchas personas. Esta ley tenía la intención de aclarar esos papeles.

Ley sobre información médica (Health Information Act)



- Ley sobre privacidad y acceso de Alberta
 - Promulgada en 2001
 - Permite llevar registros médicos electrónicos
 - Regula los derechos de la población de Alberta:
 - para acceder a su propia información médica y
 - para solicitar correcciones
 - Regula la obtención, uso y divulgación de la información médica cuando se provee un servicio médico
 - Confidencialidad de la información médica
 - Medidas razonables para proteger la información médica

Acceso a la información médica



- Las personas tienen el derecho de solicitar el acceso a su propia información médica
- El derecho al acceso no es absoluto – excepciones:
 - La divulgación de información causa un daño
 - La información contiene datos sobre la salud de otras personas
 - Amenaza la seguridad pública
 - Auditoría confidencial/técnicas de diagnóstico
 - Otras leyes prohíben su divulgación

Esta ley, entonces, tuvo dos efectos. Por un lado, hizo respetar la confidencialidad de la información médica de los pacientes; por otro, dio a las personas el derecho de tener acceso a su propia información como pacientes. Hay dos razones por las cuales esto debe ser así en cualquier sociedad: en primer lugar, porque es lo correcto; las personas deben tener el derecho a acceder a su propia información; en segundo término, si la gente tiene el derecho a ver su propia información, tendrá mayor conocimiento sobre su condición y podrá demandar mejor atención. Aunque Esto, no obstante, acarrea otros problemas.

La legislación otorga el derecho de solicitar una información o de pedir una corrección de esa información. Entonces, las personas pueden pedir que se realicen modificaciones a su información y si demuestra que hay una información errónea, el proveedor de los servicios de salud tiene que corregirla.

Imagínense cuál sería la primera reacción del médico ante esto, diría: “Mi paciente es esquizofrénico”. El paciente, a su vez, replicaría: “No, no lo soy”. ¿Cómo podemos resolver esta situación? La respuesta es que aunque podemos pedir la corrección de un hecho, no podemos solicitar la corrección de un dictamen o de una opinión médica.

Recuerdo un caso muy particular: una mujer que había estado en tratamiento psiquiátrico durante muchos años tuvo acceso a sus archivos médicos, un documento muy extenso. Leyó sus

Solicitudes de corrección



- Las personas pueden solicitar correcciones de errores u omisiones en sus registros médicos
- Los prestadores de servicios de salud no están obligados a corregir opiniones profesionales
- Si el prestador se niega a realizar el cambio, la persona puede presentar una declaración de desacuerdo de 500 palabras o solicitar una revisión por el Comisionado

registros y expedientes y corrigió cada uno de los errores posibles, lo que incluía datos de este tipo: “Aquí dice que mi hermano es conductor de camiones y no lo es, es conductor de ambulancias”. Todo lo corregía. Me llevaron este caso y pude ver que la paciente cuestionaba la información general, por una parte, y el diagnóstico del médico, por otra. Señalé entonces: “la opinión del médico no la corregimos; si quieren corregir la opinión del médico, entonces no tienen que ver al comisionado sino a otro médico”. En cuanto a que si el hermano era conductor de ambulancias o de camiones, ese tipo de cosas constituían un desafío. A final de cuentas dije que cuando un médico toma notas durante la consulta, esas notas en su mayor parte tienen que ser consideradas, no por su precisión absoluta y total, sino por lo que el médico oye. Así es que tiene que haber cierta tolerancia en la transcripción que hace el médico de lo dicho por el paciente.

Ahora bien, las normas señalan que los prestadores de servicios de salud deben responder a las solicitudes de acceso o corrección dentro de los 30 días siguientes a su presentación.

Normas



- Los prestadores de servicios de salud deben responder a las solicitudes de acceso o corrección dentro de los 30 días
- Si la persona no está satisfecha con la respuesta, puede solicitar al Comisionado de Información y Privacidad que revise la decisión
 - El 90% de las revisiones se resuelve en mediación
 - El Comisionado puede realizar una Investigación formal y emitir una Orden vinculante

Para lograr este cumplimiento trabajamos muy de cerca con las asociaciones médicas de Alberta. Fue muy importante que lográramos que las agrupaciones de los profesionales de la salud par-

ticiparan en esta ley, pues de otra manera hubiera sido muy difícil tratar de obligar a la gente a que la cumpliera.

Por otro lado, la información médica existe en muchos lugares. Hace años se tenía sólo en papel, ahora se guarda en la computadora, aparece en la Internet. Con los productos que Microsoft y Google han creado, ahora la información médica está disponible en varios medios: en papel, en una Blackberry, en un dispositivo de memoria, etcétera. La ley se aplica a todo eso. Como dije, esta ley se introdujo para facilitar el desarrollo de un servicio de registros electrónicos, que en Alberta se conoce como *Alberta Netcare*. Nuestra provincia, con la ayuda del gobierno federal, ha invertido 500 millones de dólares en el desarrollo de sus registros electrónicos. Fuimos los primeros en utilizarlos y cometimos muchos errores, pero ahora son de los más avanzados en Canadá. Después de épocas muy difíciles, gozan ya de una gran aceptación por parte de los prestadores de servicios de salud, pues ellos han visto los beneficios que brindan a sus prácticas y a sus pacientes. Debo señalar que hay 30 000 prestadores de servicios de salud en Alberta que tienen acceso a estos registros médicos.

No todos tienen el mismo acceso a estos expedientes electrónicos. Obviamente, los médicos tienen el derecho de acceder a ellos en su totalidad. Después están los técnicos, que sólo tienen cierto grado de acceso, al igual que el personal de los laboratorios. No quiero que se tenga la impresión de que el expediente electrónico está al alcance de todos por el simple hecho de ser electrónico. Mi oficina se hace cargo de revisar el caso cuando alguien se queja de que una persona no autorizada vio su información médica. Ésta es una solución altamente tecnológica pero que nos ofrece diferentes niveles de acceso en función del involucramiento de la persona en el sistema de salud. Baste señalar que cerca de la mitad de los médicos de Alberta utilizan registros clínicos electrónicos.

La primera vez que enjuiciamos a alguien por acceso indebido a los expedientes médicos de una persona, fue una historia bastante triste, porque quien cometió el delito fue la novia de un hombre. Ella trabajaba en una clínica y la ex esposa del señor era un paciente con cáncer. Así, la novia revisaba el expediente médico electrónico para verificar cómo avanzaba el tratamiento del cáncer de la ex esposa y ésta presentó su queja, pues no entendía por qué esa trabajadora estaba revisando sus registros

con tanta frecuencia. Presentamos cargos contra la trabajadora del sector salud, quien se declaró culpable, y se le multó con 10 000 dólares.

El siguiente gran paso en cualquier registro médico personal electrónico –los europeos lo han hecho y en este rubro están más avanzados– es el desarrollo de un portal para pacientes. Éste sería el vehículo que le permitiera al paciente ver su expediente en tiempo real, porque el sistema ha logrado ya que los médicos y los prestadores de servicios del sector salud vean el expediente médico de un paciente en tiempo real. Esto aliviaría en parte las solicitudes de acceso a la información, pero también se puede prever que haya muchas más solicitudes de corrección. Veremos qué ocurre entonces; habrán de pasar de cinco o siete años antes de que se desarrolle este portal.

Portales para pacientes y registros médicos personales



- Portal para pacientes
 - Administrado por el prestador
 - El prestador otorga acceso al paciente
 - A veces solamente se puede ver la información
 - A veces se permite la comunicación directa con el paciente, programación de cita
 - El portal para pacientes está planificado para los registros de Netcare en Alberta
- Registro médico personal
 - Administrado por el paciente
 - El paciente invita a los prestadores a participar
 - Google Health
 - Microsoft Health Vault

La Ley sobre Información Médica dice que cualquier prestador de servicios de salud debe hacer arreglos razonables para conservar la seguridad de los registros o expedientes de su paciente. Ahora, la mayoría de las pérdidas que hemos tenido en información médica no se deben a un *hacker* o alguna pandilla de la mafia, sino al simple hecho de un error humano. O sea, alguien olvida su BlackBerry en la cafetería o, como una vez sucedió, deja la computadora

portátil en la parte trasera de su automóvil, donde cualquiera la puede sustraer. A veces es muy frustrante tratar de hacer entender a la gente que hay que tener cuidado con la información que se transporta en algún aparato, en especial cuando se considera que un dispositivo de memoria puede contener siete gigabytes de información: es mucha la información que se puede perder.

Por último, mencionaré que en Alberta la ley exige que antes de que se empiece un expediente médico electrónico se entregue al comisionado una evaluación del impacto que ese expediente tendrá en la privacidad del paciente. Esto nos permite evaluar las condiciones de seguridad que se le ofrecen al paciente y nos ayuda a hacer recomendaciones para proteger mejor la información.

Muchas gracias.

María Marván Laborde:

Aprovecho para dar las gracias a Canadá, país que a través de sus diferentes instituciones de acceso a la información ha acompañado al IFAI en muchos momentos. Ellos nos llevan 25 años de ventaja en el derecho de acceso de los pacientes a su historia médica, y en algún momento nos comentaron sobre la forma como mejora la calidad de la información cuando todo el personal médico sabe que el paciente puede tener acceso a esa información.

Por lo que vemos en la ponencia de Frank Work, se ha superado el falso dilema de la propiedad del expediente clínico, garantizando, por supuesto, el acceso al paciente, al médico tratante, al hospital y al sistema de salud. No habría manera de hacer políticas públicas de salud si no se conservaran los expedientes, en el mejor sentido del término.

Nos ha hablado de las reglas que deben seguir quienes pueden tener acceso al expediente, tomando en cuenta a todos los profesionales de la salud y considerando como primera regla la protección al paciente. Si bien nos ha relatado una historia que él denomina *triste*, creo que el hecho de que al final se haya impuesto una multa tan fuerte les debe haber dado tranquilidad a los pacientes canadienses; en nuestros países nos tranquilizaría saber que tenemos una autoridad capaz de ejercer la ley de esa manera.

JUAN ANTONIO GARCÍA VILLA

Juan Antonio García Villa. Subcomisionado jurídico de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (Conamed). Economista egresado de la Universidad Nacional Autónoma de México y abogado por la Universidad Iberoamericana, con maestría en Derecho Fiscal. Ha sido diputado federal en tres ocasiones; en la más reciente presidió la Comisión de Vigilancia de la Contaduría Mayor de Hacienda de la Cámara de Diputados. Fue diputado local en Coahuila y senador de la República. En dos periodos actuó como representante del Partido Acción Nacional ante el Consejo General del Instituto Federal Electoral. Desde hace dos décadas es colaborador editorial de la Organización Editorial Mexicana, y desde 1996 es columnista semanal del diario *El Financiero*. Durante casi 20 años fue docente en la Universidad Iberoamericana, plantel Laguna, donde impartió, entre otras, las cátedras de Problemas Económicos de México y Derecho Constitucional. De diciembre de 2000 a junio de 2005 fue subsecretario de Normatividad e Inversión Extranjera y Prácticas Comerciales Internacionales en la Secretaría de Economía. Posteriormente fue comisionado general para la Protección contra Riesgos Sanitarios.

Voy a hacer un repaso de lo que para ustedes es ya muy conocido: los principios fundamentales de la transparencia y del acceso a la información pública gubernamental en nuestro país. Antes, es necesario señalar qué tiene que ver esto con el acceso y la protección de los expedientes clínicos.

Ustedes saben que la Constitución mexicana establece tres principios fundamentales en materia de transparencia. El primero es el principio de máxima publicidad, es decir, toda la información en posesión de cualquier autoridad –los *sujetos obligados*– es pública. El segundo principio indica que la información que se refiera a la vida privada, específicamente los datos personales, está protegida en los términos que dispone la Ley de Transparencia, así como su Reglamento y los lineamientos que ha venido emitiendo la autoridad, es decir, el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. El tercer principio indica que toda persona, sin necesidad de acreditar interés jurídico o siquiera algún interés, tiene acceso gratuito, salvo el costo de las copias, a la información pública, y tratándose de su propia información o datos personales, tiene derecho a su rectificación o corrección.

El artículo 16 de la Constitución dispone: “Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros”.

En el caso del expediente clínico, éste se rige por las disposiciones de la Norma Oficial Mexicana NOM-168-SSA1-1-1998. Esta norma se emitió en 1998, aunque se publicó en septiembre de 1999, y dispone que el personal sanitario debe registrar y ordenar los datos clínicos de las personas. Su objetivo es establecer los criterios científicos, tecnológicos y administrativos obligatorios en la elaboración, integración, uso y archivo del expediente clínico conforme a criterios éticos, científicos y profesionales. Su campo de aplicación es amplio, universal, es decir, obliga a los prestadores de servicios médicos tanto del ámbito gubernamental –federal y de las entidades federativas– como del ámbito privado, e incluso a los consultorios.

De la propia NOM-168 hemos tomado su definición de expediente clínico: “Conjunto de documentos escritos, gráficos e imagenológicos o de cualquier otra índole, en los cuales el personal de salud deberá hacer los registros, anotaciones y certificaciones correspondientes a su intervención, con arreglo a las disposiciones sanitarias”. Estas disposiciones sanitarias se encuentran en una serie de reglamentos de la Ley General de Salud o en disposiciones de carácter general que en el pasado ha emitido la Secretaría de Salud o alguno de sus órganos desconcentrados.

El expediente no contiene sólo información producto del saber intelectual del médico o de los paramédicos, sino también una serie de estudios de laboratorio y de gabinete que deben interpretarse en conjunto con signos y síntomas para establecer una presunción diagnóstica, que de confirmarse permitirá definir el tratamiento más adecuado para el paciente en términos de la *lex artis* médica.

Cabe distinguir el concepto de resumen clínico, que es diferente del de expediente clínico. La NOM-168 señala que el resumen clínico es el “documento elaborado por un médico, en el cual se registran los aspectos relevantes de la atención médica de un pa-

ciente contenidos en el expediente clínico. En otras palabras, el resumen, como su propio nombre lo indica, no muestra *in extenso* toda la documentación, notas, gráficas, documentos que contiene el propio expediente clínico. Eso sí, deberá señalar, como mínimo, el padecimiento actual del usuario de los servicios médicos, el diagnóstico, su tratamiento, evolución y pronóstico, así como los estudios de laboratorio y de gabinete.

La NOM obliga a los prestadores de servicios médicos a conservar el expediente clínico y señala, además, que los establecimientos –es decir, los hospitales, clínicas, sanatorios, etcétera– son solidariamente responsables respecto del cumplimiento de las obligaciones que contiene en general esta norma. De esta manera, el personal que haga anotaciones o registros en el expediente no es el único responsable, sino también lo es, de manera solidaria, la unidad hospitalaria. A veces ocurre que el profesional de la salud que atendió al paciente desaparece, abandona el hospital o ni siquiera es un médico permanente; eso trae aparejados ciertos problemas. Por eso, el establecimiento está obligado a verificar el debido cumplimiento de la NOM al momento de integrarse el expediente clínico.

El registro de los datos debe hacerse de manera ordenada y rigurosa, de tal modo que permita, mediante su revisión cronológica, la intervención de otros miembros del cuerpo médico que estén en condiciones de atender a los usuarios de los servicios médicos.

La Norma 168 dispone que el expediente clínico sea propiedad del prestador de los servicios médicos. En virtud de su finalidad terapéutica, el plazo de conservación del expediente clínico por parte de quien es su responsable –el establecimiento que presta los servicios de salud– es de cuando menos cinco años, computados a partir de la fecha del último acto médico practicado.

Según esta norma, los prestadores de servicios médicos están obligados a proporcionar a los pacientes información verbal o un resumen clínico bajo ciertas condiciones. Me estoy refiriendo a una disposición que es anterior a la emisión y entrada en vigor de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental. Esta norma se debió haber revisado en 2003 o 2004. Entonces, el primer requisito es que se solicite la información verbal o el resumen clínico, y que incluso el paciente especifique el motivo por el cual está solicitando el resumen clínico.

La Norma 168 establece que el expediente clínico será manejado con discreción y confidencialidad. A pesar de eso, la propia Norma 168 establece que la información contenida en el expediente clínico puede y debe ser proporcionada a terceros, siempre y cuando se trate de autoridades que tengan competencia en alguna materia relacionada, como, por ejemplo, en materia sanitaria, en materia judicial, u órganos como la Conamed, sólo para efectos de arbitraje médico.

La Norma señala también –aunque este aspecto para el propósito es irrelevante– que el paciente dará un consentimiento informado a través de lo que llama *Cartas de consentimiento bajo información*, en cualquiera de las etapas o fases de su tratamiento terapéutico.

La ley federal, y hasta donde tengo entendido, prácticamente todas las leyes de las entidades federativas, clasifican la información disponible por parte de los sujetos obligados –es decir, de la autoridad– en información reservada e información confidencial.

Según el artículo 13 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, la información reservada es aquella cuya difusión puede poner en riesgo la vida, seguridad o salud de cualquier persona. En tanto, el artículo 18, en sus fracciones I y II, establece que desde el punto de vista de la información personal se considera como confidencial aquella que es entregada por los particulares a alguna autoridad; se señala que es confidencial siempre y cuando sean datos personales que requieran el consentimiento del particular para su difusión, distribución o comercialización.

La propia ley dispone que cuando los particulares entreguen información a la autoridad deberán señalar los documentos que contengan información confidencial, reservada o comercial reservada, siempre que tengan el derecho a reservarse dicha información.

Los poseedores de información que contenga datos personales, como son los incluidos en el expediente clínico, están obligados, en tanto servidores públicos federales, a cumplir el artículo 5 de la Ley de Transparencia, cuyo principio fundamental es que toda la información en poder de los sujetos obligados se considera como información pública. Por otro lado, la NOM-168 establece restricciones al acceso a esta información, aun para los propios titulares de la información, cuando se trate de datos personales. Sin embargo, como bien sabemos, en términos jurídicos esta disposición sólo se aplicará a los sujetos obligados, no así a los particulares.

La Ley de Protección de Datos Personales dispone en su artículo 20 que las autoridades responsables de los datos personales deberán adoptar procedimientos adecuados para recibir y responder las solicitudes de acceso y corrección de estos datos y dar a conocer información sobre sus políticas en relación con la protección de los mismos.

ACCESO Y PROTECCIÓN EN LOS EXPEDIENTES CLÍNICOS

El Instituto Federal de Acceso a la Información (IFAI) ha interpretado que el expediente clínico en su conjunto se integra bajo el concepto de datos personales, de lo cual deriva la obligación de las instituciones gubernamentales de carácter federal que prestan servicios de atención médica, de entregar, a solicitud del paciente o su representante legal, copia completa del expediente.

- 15 -



SALUD



ACCESO Y PROTECCIÓN EN LOS EXPEDIENTES CLÍNICOS

- Por su parte, los establecimientos sanitarios han manifestado que en términos de la Norma Oficial 168 el expediente clínico es de su propiedad y que el paciente sólo tiene derecho a un resumen del mismo. Ha surgido así una controversia legal, que se ha resuelto haciendo prevalecer el criterio del IFAI, toda vez que conforme al artículo 59 de la Ley de Transparencia las resoluciones de éste son definitivas para las instituciones públicas, que en este caso han tenido que entregar la copia íntegra del expediente solicitada por sus pacientes.

- 16 -



SALUD



Por otro lado, en distintas resoluciones de recursos que se han interpuesto, el IFAI ha definido de manera clara –y creemos que jurídicamente con toda razón– que cuando se trata de datos o de información contenida en expedientes clínicos, incluso el expediente clínico completo, si está en poder de un sujeto responsable, debe entregarse al titular de la información. Pero esta disposición del IFAI, aunque rige para las autoridades, aun cuando se trate de expedientes clínicos de particulares, no puede hacerse extensiva a la información que obra en archivos de establecimientos privados, sino sólo cuando por alguna razón esté en poder de la Conamed.

Esto ha provocado que en cierta forma haya un régimen diferenciado en el tratamiento de los datos personales, pues se sigue un procedimiento cuando la información está en poder de particulares prestadores de servicios de atención médica, y otro muy diferente cuando está en poder de sujetos responsables. Lo que con frecuencia se invoca es que el expediente clínico no sólo contiene información, en sentido estricto, del propio paciente, sino que ahí van notas científicas, razonamientos científicos, información cuya propiedad intelectual le pertenece al médico o a los médicos que participaron en la elaboración e integración del expediente clínico.

ACCESO Y PROTECCIÓN EN LOS EXPEDIENTES CLÍNICOS

- Una solicitud de acceso a datos personales en el **ámbito de la medicina privada** se resuelve en términos de las normas sanitarias reseñadas, en particular la NOM 168 del Expediente Clínico.
- En el sector público, conforme al criterio del IFAI, debe hacerse conforme a la Ley Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.
- En consecuencia tenemos en México un régimen diferenciado en lo que corresponde al acceso a datos médicos y también, de alguna forma, sobre el régimen de propiedad del expediente clínico.



SALUD



En resumen, en nuestro país, de acuerdo con la NOM-168 y con el artículo 18 de la Ley de Transparencia, la información contenida en los expedientes clínicos que están en poder de los llamados sujetos informados se clasifica como confidencial y, por supuesto, también aquella en poder de instituciones privadas.

ACCESO Y PROTECCIÓN EN LOS EXPEDIENTES CLÍNICOS

CONCLUSIONES:

1. La información contenida en el expediente clínico, conforme al artículo 18 de la Ley de Transparencia, se clasifica como **confidencial**.
3. Por disposición de la NOM-168-SSA1-1998, los expedientes clínicos **son propiedad de la institución y del prestador de servicios médicos**.

- 22 -



SALUD



ACCESO Y PROTECCIÓN EN LOS EXPEDIENTES CLÍNICOS

CONCLUSIONES:

3. Los prestadores de servicios médicos privados sólo están obligados a proporcionar de manera verbal y en forma de **resumen clínico**, la información contenida en el expediente, a solicitud por escrito del paciente, familiar, tutor, representante jurídico o autoridad competente, especificando el motivo.
5. La información **sólo podrá ser dada** a conocer a terceros mediante orden de la autoridad competente (sanitaria, judicial, de procuración de justicia) o a la CONAMED, **para arbitraje médico**.

- 23 -



SALUD



La NOM-168 señala que los expedientes clínicos son propiedad de las instituciones y de los prestadores de los servicios de atención médica.

Los prestadores de servicios médicos privados sólo están obligados a proporcionar, en los términos de la Norma, información verbal o el resumen clínico a solicitud por escrito del paciente, sus representantes, sus familiares, etcétera, siempre y cuando se especifique el motivo por el cual solicitan dicha información; el caso típico es para solicitar una segunda opinión médica.

Así pues, en México tenemos una situación diferenciada, es decir, unas disposiciones en materia de acceso a la información de los usuarios del servicio de atención médica rigen cuando su expediente clínico obra en instituciones del sector salud, y otras cuando se halla en establecimientos privados.

Muchas gracias.

María Marván Laborde:

La exposición del subcomisionado hace clara la necesidad de una ley de protección de datos personales que garantice el acceso al expediente clínico a cualquier paciente a fin de no tener mexicanos de primera y de segunda en relación con lo que hoy es ya una garantía individual.

María Marván Laborde:

A continuación leeré el resumen de la ponencia de Jesús Rubí Navarrete, quien debido a una emergencia familiar no pudo asistir a esta Semana Nacional de la Transparencia. Jesús Rubí es director adjunto de la Agencia Española de Protección de Datos, donde se trabaja de manera intensa con asuntos relacionados con el expediente clínico.

Jesús Rubí nos dice que en España ha sido constante el debate sobre la titularidad de la historia clínica, respecto de si ésta le pertenece al médico, al centro sanitario o al paciente. Su solución se puede encontrar en una regulación que configura la historia clínica como un conjunto de documentos e informaciones de interés público, sobre el que concurren derechos diversos: en primer lugar, los del paciente, pero también los de los profesionales de la salud, de los centros sanitarios, de los investigadores y de las autoridades, a fin de establecer un marco seguro y confiable que debe estar regulado normativamente.

En España existe una regulación sobre la materia, que combina la normativa sanitaria sectorial con la protección de datos personales. En la ley se contempla una definición amplia de historia clínica, que indica su contenido mínimo y establece el principio de máxima integración al nivel del centro sanitario, donde se hace responsables a los médicos de los datos que deben contener las historias clínicas; delimita la finalidad principal de la historia clínica, que es, precisamente, garantizar la asistencia sanitaria, haciéndola compatible con los fines de interés público, epidemiológicos, de evaluación de calidad del servicio médico, investigaciones judiciales, etcétera.

En función de dichas finalidades, se delimitan los accesos a la historia clínica por parte del paciente, los profesionales sanitarios o terceros. También hay regulación específica para el acceso a historias clínicas de personas fallecidas.

Los accesos, incluidos los del propio paciente, pueden estar sujetos a limitaciones, datos de terceros que consten en el expediente, anotaciones subjetivas, todo está pensado para poner en primer lugar el beneficio del paciente y no el del médico.

- **RÉGIMEN JURÍDICO**
 - **Convenio 108 del Consejo de Europa (1981)**
 - **Directiva 95/46/CE, de 24 de octubre**
 - **Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre (LOPD)**
 - **RLOPD (Real Decreto 1720/2007, de 19 de diciembre)**
 - **Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente y Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica (LAP)**



31

31ª Conferencia Internacional
de autoridades de protección
de datos y privacidad

Agencia Española de Protección de Datos

Para los accesos de terceros, es decir, aquellos distintos del paciente y de los profesionales de la salud, se prevé una regla general de anonimato sujeta a excepciones. Las autoridades sanitarias y quienes están destinados a hacer políticas públicas de salud o a determinar tratamientos relacionados con epidemiología pueden tener acceso a todos los expedientes médicos, siempre y cuando no se identifique al paciente.

El centro sanitario tiene la obligación de conservar el original de la historia clínica por un periodo mínimo de cinco años, que en la práctica se extenderá el tiempo necesario para garantizar los fines de interés general inherentes a la propia historia clínica.

También son obligatorias las medidas de seguridad que garanticen la integridad y recuperación de la información y eviten accesos no autorizados.

Estas obligaciones de conservación suscitan problemas específicos en el caso de los médicos que ejercen su profesión de forma independiente, cuando ocurre su jubilación o fallecimiento. Algunas iniciativas de los colegios médicos tratan de ofrecer soluciones mediante la recuperación de estos ficheros médicos privados, a fin de que no se pierda la información en detrimento del propio paciente.

La evolución de la tecnología en los procesos de la historia clínica electrónica plantea nuevas opciones para una mejor asistencia sanitaria, así como algunos retos.

— MEDIDAS DE SEGURIDAD

- Integridad y recuperación de la información
- Accesos no autorizados
- Medidas de seguridad según normativa de protección de datos (Documento de seguridad. Funciones y obligaciones del personal. Registro de incidencias. Control de acceso. Gestión de soportes o documentos. Identificación y autenticación. Copias de respaldo y recuperación. Transmisión de datos)
- Deber de secreto



31

Madrid, 4 y 5 de noviembre 2010
conferencia internacional
de autoridades de protección
de datos y privacidad

La legitimación para implementar el expediente clínico electrónico o para permitir accesos remotos a él es distinta en los sistemas públicos de salud y en los de asistencia sanitaria privada. Las autoridades de protección de datos de la Unión Europea han analizado la historia clínica electrónica en un documento específico de 2007 sobre el tratamiento de datos personales relativos a la salud en los historiales médicos electrónicos.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

María Marván Laborde: Daré lectura a algunas preguntas. Hay varias para el comisionado Frank Work: ¿existe alguna norma sobre el periodo en el que se tienen que conservar los expedientes electrónicos?, ¿los servicios médicos de las prisiones están incluidos en el sistema que usted custodia? Si un paciente después de acceder a su expediente tiene dudas en relación con su enfermedad y pide que el médico cambie su diagnóstico, ¿se puede hacer esto? ¿Hay un tercer médico en discordia?

Alguien nos dice que la Ley de Acceso a la Información de República Dominicana obliga a la publicación, de oficio, de los subsidios que realiza el Estado. Existen 1.2 millones de dominicanos con subsidio total en servicios de salud y seguridad social, ¿hasta dónde debe llegar esta obligación de publicar subsidios en el sector salud?

Otras preguntas: ¿cómo afronta Canadá el manejo de información generada por los avances médicos con el genoma humano? ¿Los practicantes o pasantes médicos tienen acceso a la información del expediente?

Frank J. Work: Contesto rápidamente. Los prisioneros tienen los mismos derechos a la información sobre su salud que cualquier otra persona.

¿Cuánto tiempo debe retener la información el proveedor? Esto se determina por dos razones. La primera es la ley pública de responsabilidad por negligencia, y esto depende de las limitaciones del estatuto de la jurisdicción. En Canadá, por ejemplo, si un doctor recibe una demanda diez años después de haber cometido un error, por supuesto, eso va a determinar cuánto tiempo se tienen que retener los registros o los expedientes durante ese periodo de posible responsabilidad. Esto varía según las profesiones: médicos, psiquiatras, psicólogos, enfermeras.

¿Es o no posible cambiar el diagnóstico a través de esta ley? La respuesta es no, a menos que el doctor decida que lo va a hacer él mismo. Pero yo como comisionado no tengo la capacidad de decirle al doctor que quizá se equivocó en el diagnóstico.

En cuanto a los subsidios, no estoy muy seguro de haber entendido la pregunta. Por supuesto, como en toda jurisdicción pública, todo el mundo está subsidiado en gran medida. Durante un tiempo, en Alberta nos interesamos por ahorrar costos, nos preocupaba que quizás algunas personas estuvieran perdiendo servicios de salud con demasiada frecuencia y no por las razones adecuadas. Entonces, una vez al año se mandaba a cada persona una hoja donde se indicaban todas sus visitas, todos sus diagnósticos, y luego se le daba un costo de esos servicios para que supiera cuánto se había usado del dinero público para atender su salud. Cada vez que se discute y revisa el presupuesto, y hay más deuda, se plantea la idea de hacer este tipo de ejercicio, pero no se ha vuelto a realizar.

La investigación genética es una de las cosas más importantes que enfrentamos los seres humanos –la otra quizá sea el medio ambiente–, pero ¿quién es el dueño de la información genética?; por ejemplo, si soy la única persona en todo el mundo en cuyos genes está el secreto de la derrota del cáncer, ¿eso de quién es?: ¿mío?, ¿de mis parientes?, ¿de toda la humanidad? Ésta es una pregunta muy compleja, no sé cómo la vamos a empezar a resolver en la legislación. Por lo pronto, la información genética es una información personal del paciente.

La última pregunta: en efecto, los estudiantes de medicina, una vez que están en la institución hospitalaria y van a la visita de los pacientes con el médico, tienen acceso al expediente electrónico.

Juan Antonio García Villa: Una primera pregunta dice: si un paciente no tiene oportunidad de informarse de su propio estado de salud, ¿cómo acredita la probable responsabilidad por negligencia médica? Quizá el paciente no pueda hacerlo en términos de la NOM-168, pero la autoridad que tenga competencia, ya sea el ministerio público o la Conamed, para efectos de arbitraje médico, sí tienen el derecho de solicitar, aun a los establecimientos privados, la entrega íntegra del expediente clínico.

Otra pregunta: ¿las anotaciones médicas en un expediente clínico deben entregarse cuando un paciente solicita su expediente médico? Dijimos que, en términos de la NOM-168, si el paciente fue atendido por una institución privada tendría derecho exclusivamente al resumen clínico, pero si fue atendido por el sistema público de salud tendría derecho, incluso invo-

cando al acceso a la información pública, de su propia información, a su expediente íntegro, incluidas las anotaciones de los médicos.

Alguien más pregunta: ¿el resumen clínico tiene algún costo para el paciente? La Secretaría de Salud sí lo cobra. Se supone que no debe tener costo pero es probable que cause algún derecho por la contraprestación que implica y así esté contemplado en la Ley General de Derechos. Si el particular solicitara íntegro su expediente clínico por la vía del acceso a la información pública, en términos de la propia Ley de Transparencia, tendría que cubrir el importe de las copias.

¿Qué ha pasado con el expediente clínico electrónico, qué ha pasado con la norma? El Comité Técnico Nacional de Normalización, que está revisando desde hace algún tiempo la NOM-168, referida al expediente clínico, no ha concluido sus trabajos. Éste es un asunto muy delicado, muy complejo, pero la lentitud en el proceso no es privativa de esta norma; es una ventaja, pero a su vez una deficiencia que tiene nuestra Ley Federal sobre Metrología y Normalización, que es la que contempla todo el procedimiento para la emisión y revisión de las Normas Oficiales Mexicanas. Es tan abierta la participación de los distintos actores que tienen interés jurídico en su elaboración, que el proceso se hace lento. Se ha calculado que el tiempo promedio de revisión de una norma en el Comité Técnico Nacional de Normalización que corresponda es de poco más de cuatro años y medio.

¿Invocar –dice otra pregunta– la protección de la propiedad intelectual de un médico acaso no sería equivalente a que un abogado entregue a un cliente sólo resúmenes de sus alegatos ante la autoridad judicial? Puede que sea parecido, pero no es lo mismo la entrega del expediente clínico al propio titular, si no del expediente cuando menos sí de la información, a que se haga valer ante una autoridad. Como ya mencionamos, aun cuando se trate de establecimientos particulares, en un proceso que se abra ante un órgano interno de control, ante una autoridad procuradora o administradora de justicia, la autoridad tiene acceso al expediente íntegro; lo mismo sucede en el caso de la Conamed para efectos de un arbitraje médico.

¿La NOM-168 no se contrapone a lo que señala el artículo sexto constitucional en caso de los expedientes clínicos que obran en los hospitales privados, por ejemplo, si un paciente está con-

tagiado con el virus de la influenza H1N1? En estas situaciones la autoridad sí tiene acceso a los expedientes íntegros, aun si se trata de establecimientos particulares.

Les comento, como es del dominio público, que la Conamed tiene la encomienda en el sector salud de llevar el control y la estadística de esta pandemia y tiene acceso a todos los expedientes: tanto los del sector público como los del ámbito privado.

María Marván Laborde: Dos precisiones nada más. En materia de acceso a datos personales sí se exige identificación, justamente porque sólo se entregan al titular de los mismos. Hay que decir también que no se cobran las copias en caso de acceso a datos personales. Se tiene derecho a esto una vez al año, sin que haya cobro alguno por concepto de copias.

Respondo a una pregunta que me hicieron: ¿debería seguir siendo confidencial la información de los servidores públicos, como el caso del ex presidente Vicente Fox? Hasta hoy no hay ninguna norma, ley o decreto que establezca alguna excepción para personajes públicos, sean éstos de elección popular o no. Mientras la ley no distinga, el IFAI ni ninguna otra autoridad de protección de datos personales puede distinguir en este sentido. En México, los expedientes médicos son datos personales y, por lo tanto, sólo con autorización del propio paciente podrían darse a conocer. Lo mismo sucede con los expedientes médicos del personal adscrito a la seguridad pública nacional.

Muchas gracias por su atención.

PROTECCIÓN DE DATOS POR LOS GOBIERNOS: EL CASO DE LOS DOCUMENTOS NACIONALES DE IDENTIDAD 28 de octubre de 2009

CONFERENCISTA: JOSÉ LUIS PIÑAR MAÑAS
MODERADORA: COMISIONADA MARÍA MARVÁN LABORDE

María Marván Laborde:

En estos momentos existe en México una discusión importante, especialmente sensible, alrededor del tema de esta conferencia. Como sabemos, hay un proyecto de la Secretaría de Gobernación para elaborar un documento de identidad que sería obligatorio para todos los mexicanos.

Nuestro ponente de este día, el doctor José Luis Piñar Mañas, ha sido amigo del IFAI desde que la institución empezó a funcionar, en 2003. En ese entonces, él era director de la Agencia Protectora de Datos Personales en España. La generosidad de la Agencia y la del propio doctor Piñar Mañas nos han ayudado mucho a avanzar en lo que hoy día es en México la protección de datos personales, por lo menos los que están en manos del gobierno. Le hemos hecho innumerables consultas y siempre nos ha respondido con una gran generosidad.

Sobra decir que estamos frente a una verdadera autoridad en la materia, que se ha enfrentado no sólo a la parte teórica de lo que es un documento de identidad, sino también a la negociación política, que en España llevó a buen puerto la incorporación del documento de identidad electrónico.

José Luis Piñar Mañas. Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid; catedrático de Derecho Administrativo en la Universidad CEU San Pablo de Madrid, de cuya Facultad de Derecho ha sido decano. Director de la Agencia Española de Protección de Datos de 2002 a 2007; vicepresidente del Grupo Europeo de Autoridades de Protección de Datos de 2003 a 2007. En 2003 fue presidente fundador de la Red Iberoamericana de Protección de Datos. Como director de la Agencia Española de Protección de Datos formó parte del Comité de Coordinación para la Implantación del Documento Nacional de Identidad Electrónico, creado en diciembre de 2004. Es profesor honorario de la Universidad de Guadalajara, Jalisco, en México; ha sido profesor invitado en las universidades de Florencia, Bolonia, Pisa y Macerata, en Italia; Lucíada de Lisboa; la Católica de la Plata, en Argentina; Rio Grande do Sul, en Brasil, y Sergio Arboleda, en Colombia. Recibió el Premio de Investigación San Raymundo de Peñafort, de la Real Academia Española de Jurisprudencia y Legislación. Ha sido miembro del consejo redactor de diversas revistas especializadas; es autor de numerosas publicaciones sobre el derecho de protección de datos y transparencia, y ha impartido numerosas conferencias sobre este tema en España, Europa, América y Australia.

Gracias al IFAI por darme la oportunidad de estar una vez más en México para tratar un tema de particular importancia. Un tema que, como decía la comisionada, en estos momentos se está discutiendo en México y que afecta directamente el derecho fundamental de la protección de datos de carácter personal.

En mi calidad de director de la Agencia Española de Protección de Datos tuve ocasión de formar parte del Comité de Coordinación de la Implantación del Documento Nacional de Identidad Electrónico en España. Este Comité estaba presidido por la vicepresidenta primera del gobierno y formaban parte de él representantes de los ministerios del Interior, de Justicia y de Hacienda, de numerosas instituciones de enorme importancia, porque el proyecto lo merecía.

Las observaciones que hizo la Agencia Española de Protección de Datos durante la implantación del Documento Nacional de Identidad (DNI) electrónico fueron prácticamente atendidas

en su totalidad. Hicimos observaciones que tenían que ver con la seguridad del manejo de los datos, así como con el principio de proporcionalidad y con el principio de finalidad. Quiero resaltar la sensibilidad que hubo acerca de la incidencia de un documento de tanta importancia y, me atrevería a decir, tan necesario, como es una cédula de identificación. La incidencia que tiene en la protección de datos fue atendida y comprendida de inmediato por quienes tenían la responsabilidad de implantar ese documento en España.

Creo que hay tres grandes vectores que inciden en los documentos nacionales de identidad. Son el derecho a la protección de datos, el derecho a la identidad y el derecho a la seguridad nacional. Este último se plasma en la obligación de mantener un nivel de seguridad nacional por parte de los poderes públicos.

A continuación me referiré a los documentos nacionales de identidad como un instrumento para garantizar la identidad y la seguridad, y más adelante me centraré en un tema capital: qué datos deben incorporarse a un documento de identidad, con una especial referencia a los datos biométricos, que es el gran debate en la actualidad; ¿hasta qué punto pueden o deben agregarse datos biométricos en los documentos de identidad y, en su caso, cuáles de ellos deben incorporarse para considerar que se respetan los derechos de las personas y fundamentalmente el derecho a la protección de datos, y el mismo derecho a la dignidad de las personas?

Para ello analizaré los distintos principios que configuran el derecho fundamental a la protección de datos, así como los derechos de los afectados en relación con los datos que sean incorporados a los documentos de identidad. Por último haré breves comentarios acerca de dos puntos esenciales: por un lado, la relación entre autoridades de protección de datos y documentos de identidad y, por el otro, la relación entre transparencia y documentos nacionales de identidad.

El derecho a la protección de datos es un derecho reciente, vinculado a la privacidad y la intimidad. Cuando hablo de privacidad no me refiero a la idea general de vida privada, sino a un concepto que se acuñó a finales del siglo XIX y que no es fácil de definir, como han advertido diversos autores. El propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que dicho concepto es amplio y no es susceptible de una definición exhaustiva. Quizá ha sido en el campo de la psicología y de la filosofía donde más ímpetu se ha puesto en delimitar un concepto de privacidad.

Ellen Alderman es referencia obligada en este punto, donde también es casi lugar común hacer mención de Thomas Cooley, juez estadounidense, que en 1888 acuñó la famosa frase: *The right to be let alone*, el derecho a ser dejado solo. Dos años más tarde, Samuel Warren y Louis D. Brandeis publicaron su célebre artículo, tan citado como poco leído, en la *Harvard Law Review*, “The right to privacy”. Por cierto, este artículo surgió de una vivencia personal, pues la esposa de Brandeis había tenido una experiencia delicada que afectaba su privacidad, y eso les motivó a escribir este texto magnífico, en el que muestran cómo la constante adaptación de las cosas a la realidad “ha inventado un nuevo derecho a la privacidad”, *the right to privacy*.

De modo que todos, en palabras de Cooley, tenemos el derecho a ser dejados solos: tenemos derecho a estar solos. En este tema, Greta Garbo decía: “yo no quiero estar sola, yo quiero que me dejen estar sola”, que es una cosa muy diferente. No hablamos de aislarlos de la sociedad, sino de que si en algún momento queremos estar solos podamos hacerlo sin injerencias de los entes privados y mucho menos del poder público.

Más adelante, Alan Westin acuñó un concepto capital que se ha venido utilizando hasta nuestros días: el autor estadounidense define la privacidad en términos de autodeterminación. Este concepto sería después utilizado por el Tribunal Constitucional Alemán en la famosa sentencia sobre el censo electoral del 15 de diciembre de 1983, que dio lugar a esa idea del derecho a la privacidad, el derecho a la protección de datos, el derecho a la autodeterminación informativa.

¿Cuál es la clave de esta idea? La clave está en el control, la idea del control es la clave de la privacidad, ocupa el papel central. Westin lo dice claramente; él es, en efecto, quien ha resaltado con más énfasis la importancia del control: la privacidad implica libertad para elegir qué se desea comunicar, cuándo y a quién, manteniendo el control personal sobre la propia información.

Se abre la privacidad como el derecho a controlar la información. Los estudios empíricos han demostrado que para el individuo ese control es capital; se ha constatado que quienes perciben que mantienen el control sobre el uso que se hace de sus datos tras haberlos facilitado a un tercero, sienten menos invadida su privacidad que quienes piensan que han perdido el control sobre ellos. (Cabe hacer notar que no me refiero al con-

trol sobre los datos, que es distinto, sino al control sobre el uso que se hace de los datos; es decir, no se trata de que nuestros datos no vayan a nadie, sino de que, si son utilizados por alguien, podamos mantener el control sobre el uso que se hace de ellos.) De hecho, la violación del derecho de una persona a controlar su esfera privada, sea ésta física o informativa, constituye el factor más importante para que se sienta invadida la privacidad. Para ello no es necesario que la información sea más o menos importante o sensible. Una persona puede hacer pública información que le afecte sin que por ello considere violada su privacidad. Pero si pierde el control sobre ella, si alguien se la apropia, entonces pensará que su intimidad ha sido violada.

Quien en alguna ocasión ha facilitado o ha permitido el acceso a su propia información, no por ello renuncia a su privacidad. El que yo esté haciendo pública información sobre mi persona no significa que esté consintiendo que con esa información cada cual haga lo que quiera. Yo debo mantener el control sobre mi información.

En este sentido, en México se ha producido recientemente un acontecimiento que todos conocemos, que es la aprobación de la reforma del artículo 16 constitucional. Merece la pena leer el nuevo párrafo segundo del citado artículo: “Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros”. Esta modificación constitucional sin duda ha colocado a México a la cabeza de los países que reconocen con un alto nivel normativo y de forma clara, precisa y expresa el derecho fundamental de todos a la protección de sus datos personales. Éste es un precepto de extraordinaria importancia que debe condicionar enteramente cualquier proyecto normativo que a partir de ahora se acometa en este renglón en los Estados Unidos Mexicanos. Se convierte, así, por ejemplo, en el filtro a través del cual debe analizarse la implantación de una célula de identificación personal.

Las anteriores consideraciones tienen particular relevancia si hablamos de un proyecto que tiene como objeto esencial el manejo de datos personales que pueden incluir datos biométricos.

Por lo general tales datos se consideran dignos de especial protección o particularmente sensibles dado que afectan a la más interna y profunda intimidad de las personas. Por ello cualquier norma que afecte a los datos biométricos de las personas ha de ser rigurosamente respetuosa de la intimidad, de la protección de los datos de carácter personal.

Si esto es así, si estamos hablando de un derecho fundamental, es imprescindible que hagamos referencia a los principios que configuran el derecho fundamental a la protección de datos. En efecto, si hablamos de un derecho fundamental la cuestión estriba en determinar cuáles son los elementos que configuran ese derecho fundamental. ¿De qué derecho fundamental estamos hablando?

Partamos de algo sumamente importante: cuando hablamos de protección de datos de carácter personal estamos hablando, en primer término, de un poder de disposición, de un control sobre nuestros datos.

En segundo lugar, debemos tener muy claro que cuando alguien recoge datos de un tercero, éste nunca pierde la “propiedad” de sus datos. Los datos que se incorporan a un fichero, a una base de datos, son siempre y por definición datos ajenos, no son datos del propietario de la base de datos. Hay que distinguir entre continente y contenido; una cosa es la base de datos y otra la información que contiene esa base de datos. La información pertenece siempre al titular de los datos personales, porque de otra manera estaremos violentando el derecho a la protección de datos.

Recuerdo una vez que se dañó el disco duro de mi ordenador personal. En el taller de servicio me dijeron: “No se preocupe, se lo reparamos, tiene garantía”. Cuando fui a recoger el equipo me dijeron: “Le hemos cambiado el disco duro, pero nos hemos quedado con su disco duro anterior”. Y yo les dije: “No, eso no, en lo absoluto”. E insistieron: “Se lo hemos cambiado, nos quedamos con su disco duro anterior”. Entonces no había las técnicas actuales para copiar información. Les reiteré: “Me tienen que dar el disco duro, quizá sea suyo, pero la información es mía. Hagan ustedes lo que quieran, si lo desean, quédense con el continente, pero el contenido me lo dan”. Como eso era imposible, me dieron el disco duro. Lo que yo quería decir era: “Miren, ustedes creen que el disco duro es suyo, con todo lo que tiene, pero esto no es así. La información que hay dentro es mía, ni siquiera es mía, es del

titular de los datos a los que se refiere la información que hay en este disco duro”. Esto es sumamente importante y define el derecho a la protección de datos. Los datos siempre son de los titulares, nunca son de los dueños de las bases de datos.

Por otra parte, estamos hablando de un derecho que se refiere a datos incorporados a una base de datos, no a datos sueltos que no están sometidos a tratamiento (es la expresión técnica que se utiliza). Tratamiento es una expresión que hace referencia a la recopilación, manejo, uso, cesión, etcétera, de los datos. Si yo ahora hiciese pública una información, por decir algo, de la comisionada María Marván –que sería, sin duda, muy positiva y elogiosa–, no estaría violando la ley de protección de datos, sino otra legislación, la ley del derecho al honor, a la propia imagen, pero no a la protección de datos, porque no estoy utilizando una información reunida en una base de datos. Si yo tuviera una información de la doctora Marván en una base de datos mía y la facilitara, entonces ya sería otra cosa; ahí sí entraría la legislación de protección de datos.

Sin duda alguna las cédulas de identificación requieren de la creación de una base de datos. Ésta sería una de las más importantes bases de datos que puede tener un país y eso implica que se aplique la legislación de protección de datos a todo uso que se haga de esa información. Poder de disposición, control sobre los datos, datos ajenos, manejo o tratamiento de datos incorporados a bases de datos. Ante todo esto, ¿cuáles son los principios que configuran este derecho?

El primer principio es el de información. Si se recaba un dato, hay que informar al titular: “Mire usted, yo recabo sus datos y le tengo que decir lo que voy hacer con ellos, porque si no le informo eso, usted pierde el control”. Si no le digo al interesado que sus datos los voy a ceder a una empresa o los voy a incorporar a un documento de identidad, ese individuo pierde el control sobre ellos. Ya veremos que en México estos principios derivan del artículo 16 constitucional y están recogidos en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública y también en los lineamientos de protección de datos que ha emitido el IFAI.

El segundo principio es que el tratamiento, el manejo de los datos, debe estar amparado en un título que habilite su utilización porque la ley lo establece o porque hay consentimiento, pero no se pueden recabar datos sin legitimación. Este dato lo encuentro y lo incorporo

a un fichero. ¿Por qué? O la ley lo permite o hay consentimiento o hay una razón contractual, tiene que haber un título habilitante, esto es importantísimo.

Los siguientes principios se refieren a que los datos deben ser proporcionales a la finalidad que se persigue, ni más ni menos, y, sobre todo, nunca deben ser más de los estrictamente necesarios. Sólo se deben recoger los datos necesarios para la finalidad perseguida, deben ser adecuados, pertinentes, no excesivos para la finalidad que se pretenda. Tanto el principio de proporcionalidad como el de finalidad son esenciales y poseen especial trascendencia en las cédulas nacionales de identidad.

Otro principio es el de seguridad. Los datos tienen que ser manejado con seguridad, con total seguridad. De qué me sirve decir o pensar o creer que tengo el control sobre mis datos, si se los facilito a alguien, y éste los va a tratar de modo que cualquiera va a poder acceder a ellos sin que haya ninguna consecuencia derivada de ese uso o acceso ilegítimo. Además, si no hay medidas de seguridad a lo mejor ni siquiera el titular del fichero se entera de que ha habido un acceso sin control a sus datos de carácter personal. Por tanto, los datos tienen que tratarse con absoluta seguridad.

El último principio es el de control independiente. Si ven todos los principios anteriores, se darán cuenta de que parten del control sobre los propios datos personales: información, consentimiento, proporcionalidad, finalidad, seguridad. Si alguno de estos principios cede o se viola, se viola el propio derecho, porque si se viola el principio de seguridad o el del consentimiento o el de finalidad se está perdiendo el control sobre los propios datos.

Si alguien me dice que va a utilizar los datos para una finalidad y en realidad los emplea para otra, pierdo el control: ya no sé qué pasa con mis datos. Esto genera desconfianza, lo cual es muy grave, porque además —y esto es algo también muy importante— las violaciones del derecho fundamental a la protección de datos pasan inadvertidas; eso es algo que caracteriza peculiarmente a este derecho. Si a mí me roban el saco o el bolígrafo, me entero de inmediato; a lo sumo cuando voy a buscar el saco o el bolígrafo, pero me entero. En cambio, si alguien me roba mis datos a lo mejor no me entero nunca y no estaré consciente de las consecuencias derivadas del mal uso que se ha hecho de mis datos de carácter personal.

Les pongo un ejemplo. En Brasil, en aras de la transparencia, pero en mi opinión de una transparencia no del todo bien entendida, se hicieron públicas todas las sentencias judiciales; entre otras, las sentencias de los tribunales de lo laboral, de lo social. Esto permitió que varias empresas especializadas hicieran una base de datos con los nombres de todos los trabajadores que habían sido despedidos o que habían obtenido la victoria frente a la empresa en algún litigio laboral o que simplemente habían entrado en conflicto con el patrón. Hubo un momento en el que un empresario no contrataba a nadie sin antes consultar esa base de datos de los trabajadores que habían tenido problemas con las empresas ante los tribunales. Claro, las personas que no eran contratadas nunca supieron que el rechazo se debía a que alguien había hecho un uso ilegítimo de sus datos. Por eso hay que ser muy cuidadosos con el derecho a la protección de datos. Repito, porque las violaciones de este derecho pasan inadvertidas.

Para tutelar el principio de control independiente debe haber una autoridad independiente, y no porque esto sea el modelo europeo –muchas veces se dice: “claro, es que éste es el modelo europeo, el de la directiva de protección de datos que se quiere implantar”–, sino porque hay una resolución –la 45/95 de la Asamblea General de Naciones Unidas, del 14 de diciembre de 1990, cuyo punto octavo dice: “El derecho de cada país designará a la autoridad que, de acuerdo con su sistema jurídico interno, vaya a ser responsable de supervisar la observancia de los principios arriba establecidos [de protección de datos]. Esta autoridad ofrecerá garantías de imparcialidad, independencia frente a las personas o agencias responsables de procesar y establecer los datos, y competencia técnica”. Es decir, es la Asamblea General de Naciones Unidas la que ha dicho, en 1990, que deben existir autoridades independientes de tutela y garantía del derecho a la protección de datos.

En Europa así ocurre. El artículo octavo de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea insiste en la necesidad de que el respeto a las normas de protección de datos quede sujeto al control de una autoridad independiente. Debo decir que se presume que si falta esa autoridad, no es posible, en ningún caso, considerar aceptable el marco jurídico regulador del derecho a la protección de datos. Uno de los puntos esenciales de las decisiones de adecuación que hasta ahora ha aprobado la Comi-

sión Europea en relación con la protección de datos que ofrecen terceros países es precisamente la existencia de una autoridad independiente de control.

Me referiré ahora al derecho a la identidad, que se reconoce ya en el artículo sexto de la Declaración Universal de Derechos Humanos: “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”. Por tanto, la identidad personal es un derecho de todo ciudadano y los Estados tienen la obligación de establecer los mecanismos adecuados para facilitársela. Además, otorgar identidad a las personas adquiere una nueva dimensión cuando se trata de establecerla para un uso no presencial en medios telemáticos, y aunque la identidad sea siempre física, es necesario establecer mecanismos y procedimientos electrónicos para verificarla en estos nuevos ámbitos.

Bogotá ha resaltado con claridad la relación entre derecho a la identidad y protección de datos, pues considera que la identidad es más que la suma de la información que nos afecta; es un proceso que exige no sólo el derecho al olvido individual, sino, sobre todo, que el conjunto de nuestros datos personales no esté disponible o, al menos, que no lo utilicen los demás. Esto nos sitúa, en mi opinión, en el centro del debate.

Existe un derecho a la identidad que exige, para ser plenamente efectivo, que nuestros datos personales no estén disponibles o no sean utilizados. La disponibilidad y la utilización sólo se permitirán cuando haya una habilitación precisa para una finalidad determinada y legítima, y sólo se incluirán los datos imprescindibles para ello.

En este sentido, uno de los problemas más graves que se plantea en la actualidad en relación con este tema es el robo de identidad. Se trata, con toda seguridad, de la consecuencia más seria derivada del uso ilegítimo de los datos de carácter personal. Nos arrebatan, aunque sea sólo de manera temporal o momentánea, nuestra identidad personal, que se utiliza sin que estemos conscientes de ello. Por ejemplo, cuando alguien se hace con nuestros datos bancarios, nos desdoblamos: somos nosotros y otro diferente. ¿Por qué? Porque alguien está usurpando nuestra identidad, alguien está utilizando nuestra tarjeta de crédito y no somos nosotros, sino es él, quien actúa en nuestro nombre; nos ha robado la identidad. Otro actúa como si

fuésemos nosotros, pero sin serlo. Esto no es en absoluto ciencia ficción, al contrario, se trata de una de las situaciones más recurrentes en estos días. De hecho, está demostrado que el comercio electrónico tiene ante sí un enorme reto, que es el de la desconfianza que existe a la hora de facilitar datos personales por Internet.

Por eso es imprescindible establecer sistemas que garanticen la identidad cierta de las personas, a fin de evitar o disminuir los riesgos de robo de identidad.

Uno de los sistemas más generalizados es el que se basa en la utilización de datos biométricos. El Grupo Europeo de Autoridades de Protección de Datos, del que tuve el honor de ser vicepresidente, elaboró en agosto del 2003 un documento muy interesante sobre biometría, el documento de trabajo número 80. En él se dice que los sistemas biométricos son aplicaciones de las tecnologías biométricas que permiten la identificación de las personas. Cada biometría depende más o menos del elemento en cuestión; el elemento biométrico es permanente y distintivo de cada persona. Los sistemas de identificación biométrica se aplican con cierta normalidad, aunque plantean algunos problemas, que veremos más adelante.

Por último, en lo que respecta al derecho a la seguridad, prácticamente todos los textos internacionales y constitucionales reconocen el derecho a la seguridad de las personas. Todos tenemos derecho a la seguridad, a que los poderes públicos adopten las medidas necesarias para garantizar nuestra seguridad, sobre todo tras los terribles atentados del 11 de septiembre y los que luego se produjeron en Madrid en 2004, en Londres en 2005, y tantos otros que han ocurrido, desgraciadamente, con posterioridad.

Los Estados, por tanto, tienen la obligación de adoptar las medidas dirigidas a proteger a los ciudadanos frente a la inseguridad. Ahora, esos peligros deben ser reales, no imaginarios, por un lado, y por otro, las medidas deben ser necesarias y amparadas por la ley. Sólo una ley puede establecer restricciones a los derechos de las personas en aras de la seguridad. Las medidas que se adopten tienen que ser, en todo caso, respetuosas de los derechos fundamentales. Porque si en algún momento se aplican medidas que restrinjan de manera ilegítima los derechos fundamentales, estaremos dando la victoria a quien atenta con-

tra nuestra seguridad. Ésa será su primera y gran victoria: conseguir que se limiten los derechos de los ciudadanos en aras de la seguridad.

Debo decir que hasta hace poco tiempo se habían adoptado medidas, a escala global o nacional, que afectaban el derecho a la protección de datos, no tenían mucha justificación y se amparaban en la generación de un ambiente de inseguridad que no siempre se sustentaba sobre bases reales.

En este sentido, quiero recordar una frase que pronunció el presidente Barack Obama en su discurso de toma de posesión el 20 de enero del 2009: “En cuanto a nuestra defensa común, rechazamos como falso que haya que elegir entre nuestra seguridad y nuestros ideales”. Ésta es la clave: no se puede renunciar a los derechos fundamentales en aras de la seguridad.

Éstos son los términos del debate y ahí es donde encaja el documento de identidad, el cual debe ser, en México y en cualquier país, personal e intransferible; debe ser emitido, evidentemente, por los poderes públicos, y debe gozar de la protección que las leyes otorgan a los documentos públicos y oficiales. Su titular debe estar obligado a su custodia y conservación. ¿Para qué sirve? Fundamentalmente para acreditar la identidad y los datos personales de su titular.

En muchas ocasiones, además, garantiza o acredita la identidad no sólo física, sino también electrónica. Muchos documentos de identidad se están incorporando a la función de la firma electrónica, de identificación electrónica; el DNI español, por ejemplo, ya incorpora la firma electrónica, de modo que tiene una doble función: la función de identificación y la de firma electrónica.

Hay que decir que cada vez es más usual incorporar datos biométricos a los documentos nacionales de identidad, lo cual plantea no pocos problemas. El Grupo de Trabajo del Artículo 29 sobre Protección de Personas, de la Comisión Europea, ha emitido diversos documentos muy importantes en relación con la utilización de datos biométricos en documentos de identidad, en pasaportes, en visados. A continuación me referiré a algunas de sus conclusiones.

En la Conferencia Internacional de los Comisarios de Protección de Datos y de la Privacidad, que se efectuó en Montreux en 2005, donde participó el IFAI, se adoptó una resolución sobre el uso de la biometría en pasaportes, tarjetas de identidad y documentos

DOCUMENTOS DEL GRUPO DE TRABAJO DEL ART. 29

- Documento de trabajo sobre biometría, WP 80, (1 de agosto 2003).
- Dictamen 7/2004 sobre la inclusión de elementos biométricos en permisos de residencias y visas WP 96, (11 de agosto de 2004).
- Dictamen 2/2005 sobre el Sistema de Información de Visado (VIS) y el intercambio de datos entre los Estados miembros para visados de corta duración, WP 110, (23 de junio de 2005).
- Dictamen 3/2005 sobre normas para las medidas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los Estados miembros, WP 112, (30 de septiembre de 2005).
- Dictamen 3/2007 sobre la introducción de datos biométricos, en visados, WP 134, (1 de marzo de 2007).

de viaje. En esta resolución se hizo hincapié en que tienen que adoptarse garantías eficaces en las primeras fases de implantación de un documento de identidad. Eso es clave, esencial.

Cuando se pone en marcha un documento de identidad hay que implementar garantías eficaces, rigurosas. Además, deben respetarse los principios que hemos mencionado; sobre todo, los principios de proporcionalidad y de finalidad. El Grupo de Trabajo del Artículo 29 hace referencia a esa utilización cada vez más generalizada y llama la atención acerca del uso de datos biométricos que pueden afectar a la dignidad de las personas, por lo cual tienen que utilizarse con absoluto rigor.

Dicho grupo señala: “Anteriormente el uso de la biometría estaba limitado sobre todo a los ámbitos del ADN y la comprobación de las huellas digitales. La recopilación de las huellas digitales se utilizaba especialmente para fines legales (por ejemplo investigación criminal). Si la sociedad fomenta el desarrollo de bases de huellas digitales u otras bases de datos biométricos para diversas aplicaciones habituales, se puede incrementar la reutilización potencial de estos datos por parte de otros como elemento de comparación e investigación...”. El Grupo de Trabajo del Artículo 29 dice que entre estos “otros” que pueden reutilizar la información se hallan las autoridades encargadas de emitir esos documentos. Hay unos riesgos éticos evidentes derivados

del uso de los datos biométricos. Se han realizado estudios que llaman la atención acerca del empleo de estos datos que puede afectar la dignidad de una persona y, no hay que olvidarlo, siempre se tiene que respetar la privacidad y la intimidad.

En este sentido, ¿qué principios deben siempre tenerse en cuenta? En primer lugar, la habilitación legal. Debe haber una ley que permita la incorporación de datos biométricos a los documentos de identidad. El artículo 16 constitucional mexicano, que cité antes, debe ser el parámetro de la ley que permita la incorporación de datos biométricos. No es necesario el consentimiento personal; con o sin consentimiento hay que facilitar los datos que el legislador decida que se incorporen a los documentos de identificación.

- **1.- Utilización cada vez más generalizada de la biometría.**
- **2.- Riesgos éticos derivados del uso de elementos biométricos**
- **3.- Los principios de protección de datos y los DNI, con especial referencia a los datos biométricos.**
 - Habilidad legal
 - Información
 - Proporcionalidad
 - Finalidad
 - Seguridad
 - Control independiente

Cosa distinta es la cesión de estos datos. En este caso sí se requerirá consentimiento para cualquier uso distinto que se pretenda hacer de los datos biométricos incorporados a los documentos de identidad. Hay que respetar el principio de información y hacer saber a todos los afectados qué se va a hacer con sus datos. Cuando se recaben datos para incorporarlos al documento de identidad, hay que informarlo. Es algo que, por lo demás, se recoge en la legislación de protección de datos. Pero, sobre todo, es imprescindible respetar los principios de proporcionalidad, finalidad y seguridad.

Sin duda, los principios más importantes en relación con el tratamiento de datos de los documentos de identidad y, en particular, de los datos biométricos, se deriva de la calidad del dato, que, en definitiva conduce a cumplir con los principios de proporcionalidad y finalidad. El Grupo de Trabajo del Artículo 29 ha dicho que el cumplimiento de este principio implica una determinación clara de los fines para los que se recogen y emplean los datos biométricos. Además, deben ser datos proporcionales.

En este sentido, no conozco ningún documento de identidad que incorpore más datos biométricos que la imagen facial, la firma —si es que se puede considerar dato biométrico— y las huellas dactilares. Incluso, el Grupo de Trabajo del Artículo 29 ha reconocido la proporcionalidad de recabar diez huellas dactilares, pues cada vez es más fácil falsificar las huellas o que haya errores con respecto a ellas. Esto es lo que se suele utilizar; no conozco ningún documento de identidad que incorpore más datos biométricos que éstos. En algunas ocasiones se discute la posibilidad de incorporar el iris, pero, sinceramente, no conozco ningún caso en el que se incluya el registro de esta parte del ojo.

Se puede plantear que es desproporcionado incorporar tantos datos biométricos. De lo que se trata es de identificar con certeza a la persona, siempre bajo el prisma del principio de minimización de datos. Para esta finalidad, hay que optar por la solución menos intrusiva para los derechos fundamentales. Y si con unos datos personales equis se tiene la certeza de la identificación, entonces no hace falta pedir más datos. Se ha dicho que los datos biométricos pueden ser necesarios porque son los únicos que pueden garantizar la identificación. Quizá sea así, pero nunca se deben pedir más de los necesarios.

En cuanto al principio de seguridad, debo señalar que el sistema entero de documentos de identidad depende en gran medida de él. Si por cualquier motivo se produce un fallo en la seguridad, si llega a haber una cesión no consentida de datos, una venta de datos, toda la confianza en el sistema se viene abajo. Si se pueden falsificar datos, si se pueden falsificar documentos de identidad, si se pueden falsificar informaciones, el sistema ya no cumple con su finalidad, que era la identificación cierta y precisa del titular. Por eso es necesario tener un entorno seguro en el manejo de los datos. El Grupo de Trabajo del Artículo 29 indica que es imprescindible contar con personal completamente fiable

y con la formación adecuada, incluida la sensibilidad en materia de protección de datos. Además, se debe evitar a toda costa la posibilidad de recurrir a prestadores de servicios externos.

Por otro lado, hay que reconocer los derechos de los afectados, los derechos de acceso, de rectificación, cancelación y oposición, sin perjuicio de que en ocasiones no es posible el derecho de cancelación ni el derecho de oposición; pero, por supuesto, sí el derecho de acceso y el de rectificación.

En cuanto a la transparencia de los derechos de los afectados, debe existir una autoridad de control de protección de datos. Aquí hay que distinguir muy claramente quién es competente para perseguir un uso ilegítimo de los documentos de identidad. Por ejemplo, la falsificación de documentos se perseguiría por la vía penal, y quien es competente en este caso –así lo entiendo, y lo dice también el Grupo de Trabajo del Artículo 29–, debe ser la autoridad con competencia en materia de protección de datos.

Finalmente, la transparencia de los documentos de identidad es imprescindible en una sociedad transparente para garantizar la identidad de las personas y su identificación segura. Pero la transparencia no puede ser excusa para acceder a información que permita manipular la información identificadora. ¿Es permisible acceder a los números de identificación, a los datos biométricos, a los datos que definen la identidad? En mi opinión, eso implicaría acceso a datos personales, los más personales de todos, aquellos que nadie más tiene y que nos diferencian de los demás, los que junto con otra información configuran nuestra identidad única y diferenciada. Por eso, nadie más que el interesado y quien esté legalmente habilitado para ello pueden tener acceso a esos datos; nadie, ni siquiera en aras de la transparencia, salvo los habilitados, puede tener acceso a nuestra identidad, ya que de otro modo se abrirían las puertas al robo de identidad.

El acceso a la información, en suma, no puede implicar el acceso a la identidad personal. En definitiva, de lo que se trata es de respetar la protección de datos.

Para terminar, discúlpenme si me tomo el atrevimiento de parafrasear nada menos que a Benito Juárez, pero creo que la clave está en: “El respeto al dato ajeno es la paz”.

Nada impide que haya una sola identificación, pero esta cédula de nada serviría –y créanme que es así– si por cualquier motivo

no cumple su finalidad y no se satisfacen las exigencias de respeto a los derechos y de seguridad que deben ir aparejadas con la implantación de algo tan importante como es un documento público que acredita nuestra identidad única e irrepetible.

Muchas gracias.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

María Marván Laborde: Hay que resaltar la importancia que tiene el uso cuidadoso de datos biométricos; sin lugar a dudas su empleo creciente obliga a que se incremente la responsabilidad, así como las medidas de seguridad en su manejo. Para ello, hay análisis específicos de impacto a la privacidad. Vale la pena decir –porque algunas de las preguntas se refieren a eso– que el IFAI es la autoridad en protección de datos personales en manos del gobierno federal y, por lo tanto, como autoridad tendría mucho que decir respecto del documento nacional de identidad que pretende poner en marcha la Secretaría de Gobernación, de modo que trabajaremos con ella. Nuestro aval podría darse sólo si se cumple con las condiciones que como autoridad haya puesto el IFAI, lo cual no ha ocurrido hasta ahora.

Una de las cuestiones indispensables es la necesidad de generar confianza en la institución responsable de guardar estos datos y la seguridad que tenga el dueño de los datos de que éstos no serán usados por otra agencia, aun cuando ésta fuese también un organismo gubernamental.

José Luis Piñar Mañas: Algunas de las preguntas tienen que ver con el DNI en España. Desde el momento en que se constituyó el Comité de Coordinación para la Implantación del DNI Electrónico, yo acudía como representante de la Agencia Española de Protección de Datos; además, se constituyeron otros comités técnicos de los que formaban parte miembros de la agencia, técnicos informáticos, matemáticos. La verdad es que al principio había ciertas reticencias hacia nosotros y los demás participantes pensaban que íbamos a poner obstáculos, pero al final fueron muy receptivos. Por ejemplo, cuando se puso en marcha el DNI electrónico, que incorporaba un chip con una gran capacidad de almacenamiento de información, algunos pretendieron que se agregara a ese chip mucha más información que la que el DNI electrónico requería. La agencia, entonces, dijo: “Ojo, eso no es una cédula de identificación, eso es otra cosa”. La finalidad es la identificación, luego, sólo se pueden incorporar datos de identificación, no otros.

Hubo otro punto en el que nuestra opinión tuvo un peso importante. Se pretendía que se utilizase para la lectura de la información un sistema de radiofrecuencia –RCID, Resistive Capacitive Identification – y dijimos que no. Porque la radiofrecuencia, que es quizá lo más avanzado en estos momentos, es mucho más arriesgada desde el punto de vista de la protección de datos; en cambio, es mucho más segura la lectura de información por contacto, por un microchip de contacto. Y así se hizo.

Quiere decir que fueron propuestas que consideraban los principios de proporcionalidad, finalidad y seguridad, y que fueron tomadas muy en cuenta.

En cuanto a si es mejor el iris que las huellas dactilares para identificar con certeza, se considera que hoy es mucho más seguro el iris que las huellas dactilares, pues éstas tienen un margen de error, no así el iris. Lo que quizá iría más allá del principio de proporcionalidad es exigir tantos datos biométricos. Eso sí, cuantos más datos biométricos se exijan, más medidas de seguridad hay que implantar. Cuanta más información tiene un documento de identidad, más medidas de seguridad hay que establecer y quizá ni así se compensa. Eso se planteó en España: a lo mejor no se compensaban unas medidas de seguridad derivadas del uso de una información que no se consideraba necesaria para la finalidad que se perseguía.

Juan Carlos Castillo, de Tabasco, pregunta: ¿cómo se establece el grado de responsabilidad del servidor público que otorga datos personales de un tercero, sin consentimiento del titular? Ésta es una infracción clarísima, una violación al derecho a la protección de datos; es una cesión de datos sin consentimiento. Dependerá de cada país establecer la responsabilidad. Pero si se demuestra quién ha sido el que adquirió los datos, se podrá exigir responsabilidad.

Éste es un tema que también nos lleva a hablar de las medidas de seguridad. Se tienen que establecer las medidas de seguridad suficientes de modo que se pueda identificar exactamente quién ha accedido a qué datos para que éste deba, en su caso, justificar por qué ha tenido acceso a esos datos. Si resulta que hay una fuga de información de la célula de identificación y nadie sabe a quién se debe esa fuga, ni cuándo ha sucedido, ni por qué, va a ser imposible exigir responsabilidades. Por eso deben establecerse medidas de seguridad muy rigurosas.

PANEL 4: LOS LÍMITES DE LA SEGURIDAD NACIONAL 28 de octubre de 2009

PONENTES: YVETTE M. CHIN,
LEONARDO CURZIO, DAVID GAITÁN

MODERADOR: COMISIONADO ÁNGEL JOSÉ TRINIDAD ZALDÍVAR

Ángel José Trinidad Zaldívar:

No cabe duda de que si hay un tema complicado en el mundo –y quizá particularmente en las Américas–, éste es la definición respecto de lo que debemos entender por seguridad nacional. No hay un consenso respecto de este tema y constituye un debate bastante complicado.

Entre otras cosas, vale la pena preguntarse: ¿cuándo y bajo qué supuestos la publicidad de la información generada por las dependencias y entidades encargadas de la seguridad nacional y la impartición de la justicia pone en riesgo actividades como la prevención y persecución de delitos, la propia seguridad pública y la seguridad nacional? ¿Cuándo y bajo qué argumentos una dependencia o entidad considera que publicar información vulnera sus estrategias, tácticas o capacidad de respuesta ante los transgresores de la ley? ¿Cuándo, incluso, esta información pone en riesgo la vida de las personas que trabajan en esas instituciones? ¿Cuáles son los motivos justificados para que se reserve cierta información? En fin, hay muchas interrogantes respecto de este tema.

Yvette M. Chin. Coordinadora para la Libertad de Información de la organización no gubernamental The National Security Archive de Estados Unidos y editora en jefe del sitio web freedominfo.org. Licenciada en Literatura Inglesa por la Universidad McGill de Montreal, Canadá, con estudios de maestría en Historia en la Universidad de Northeastern. En 2001 se unió al programa de doctorado del Departamento de la Universidad George Washington.

The National Security Archive es una organización no gubernamental (ONG) que utiliza la Ley de Libertad de Información (Freedom of Information Act, FOIA) para revelar datos acerca de la política exterior, la defensa y las actividades de inteligencia de Estados Unidos. Cada año recibimos entre 1 500 y 2 000 solicitudes; nuestra organización lleva 25 años haciendo esta labor.

La desclasificación de los documentos relacionados con la seguridad es un tema sumamente difícil. Para que tengan una idea de cuán complejo puede serlo, les presento algunas de las instituciones de Estados Unidos que están implicadas en este asunto.

La primera es la Information Security Oversight Office (ISOO), que se ocupa de la política de clasificación y desclasificación de documentos. Muchas de las estadísticas que voy a utilizar en esta exposición vienen de sus informes.

Classification Institutions

- Information Security Oversight Office (ISOO): implements and oversees classification and declassification policies
- Interagency Security Classification Appeals Panel (ISCAP): adjudicates Mandatory Declassification Review (MDR) appeals
- Public Interest Declassification Board (PIDB): multistakeholder advisory group

La segunda organización es el Interagency Security Classification Appeals Panel (ISCAP); éste es un organismo constituido por seis miembros de alto nivel en el gobierno; ahí hay representantes de los departamentos de Estado, de Defensa y de Justicia, de la Agencia Central de Inteligencia (CIA, por sus siglas en inglés). El ISCAP decide acerca de las solicitudes de revisión de desclasificación obligatoria (*mandatory declassification review*, MDR). Las solicitudes MDR constituyen otra forma para que las personas soliciten la desclasificación. Más adelante describiré este proceso.

La última organización es el Public Interest Declassification Board (PIDB). Éste es un comité conformado por académicos y otras personas ajenas al gobierno. Recientemente publicó una serie de recomendaciones referentes a cómo mejorar la desclasificación.

Esta plática consta de tres partes: en la primera daré información básica acerca de la clasificación de documentos en las instituciones de Estados Unidos, incluso de aspectos como la etiquetación y duración de ella. En la segunda me referiré a los asuntos más importantes que se debaten en Estados Unidos y de los cambios que se están dando. Cerraré con algunas observaciones cerca de lo que pasa dentro y fuera del gobierno para mejorar la información clasificada.

En su nivel más básico, la información sobre la seguridad y su clasificación se basa en la Orden Ejecutiva 12958, que define lo que se considera clasificado por razones de seguridad. Esta orden define directamente qué tipo de información se puede reservar, así como las exenciones, según el artículo B-1 de la Ley de Libertad de Información. Según los términos de la Orden Ejecutiva 12958, un organismo toma la decisión de clasificación a partir de tres condiciones: alto secreto, secreto y confidencial. El alto secreto se emplea cuando se podría causar un daño sumamente grave a la seguridad nacional. En la gráfica siguiente se muestra el patrón general de cómo se utilizaron estas etiquetas en el último año.

Cuando un organismo clasifica un documento, la duración puede ser de cinco o 25 años. Si un documento no ha sido etiquetado con una fecha de expiración, entonces, de rutina cada tanto se hace una revisión para ver si es desclasificado, pero no por fuerza se le libera después de 25 años. Sin embargo, una serie completa de archivos o tipos de documento puede tener la exención

ORIGINAL CLASSIFICATION ACTIVITY, FY 2008

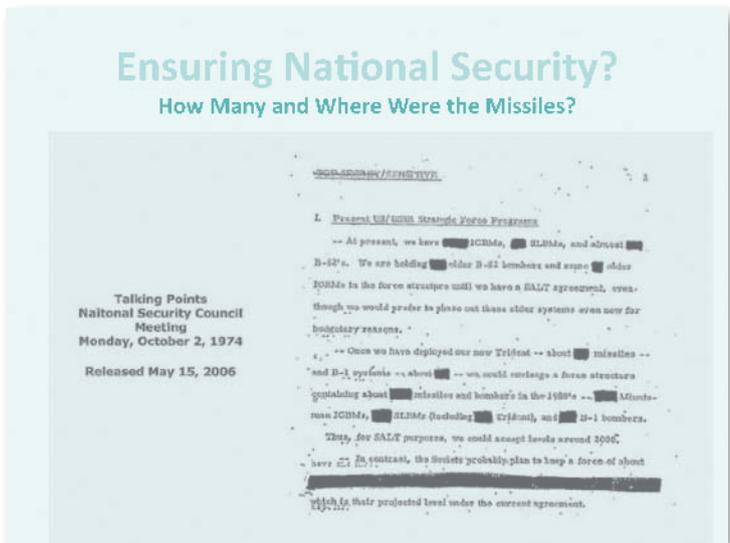


Reprinted from the Information Security Oversight Office (ISOO) Report for the President for FY 2008, issued January 2009.

de ser liberada. Esto, desde nuestro punto de vista, es cuestionable. Un ejemplo de este tipo de retención de información son los presupuestos de inteligencia. Las agencias de inteligencia de Estados Unidos han tratado, invariablemente, la difusión de la información sobre los presupuestos y los números del personal con que cuentan como un posible daño para la seguridad nacional, incluso cuando los datos son muy antiguos. Sin embargo, en octubre de 2008 el director de Inteligencia Nacional publicó, de manera voluntaria, todas las asignaciones de presupuesto para el año fiscal 2008. No es un presupuesto detallado rubro por rubro, sino simplemente en números redondos.

Uno de nuestros amigos, Steven Aftergood, de la Federación de Científicos Estadounidenses, hizo una solicitud de información del presupuesto 2006. La Dirección de Inteligencia Nacional se negó a liberar esos datos. Aftergood recibió esta respuesta negativa unos cuantos meses después de que se había publicado, voluntariamente, la información de 2008. Aunque, por una parte, le debemos aplaudir al director de Inteligencia Nacional por liberar el presupuesto de 2008, no es congruente que se haya negado a dar a conocer el presupuesto de 2006. Por ello, debemos preguntarnos qué tipo de información es realmente dañina para la seguridad nacional, porque con el ejemplo anterior de incongruencia, parece que sólo los presupuestos de ciertos años son nocivos para la seguridad de Estados Unidos.

El velo del secreto no proporciona una mayor seguridad ni oculta los problemas de política de nuestro país. Les voy a dar un ejemplo: éste es un memorándum de Henry Kissinger y el presidente Gerald Ford, en cuanto a una reunión de negociaciones sobre las armas nucleares. Esto se liberó en 2006. La primera frase dice: “Actualmente tenemos [número tachado] de ICBMS, [número tachado] de SLBM y aproximadamente [número tachado] bombarderos”. Recuerden que este documento es de los años setenta y la versión que les muestro se liberó en 2006.

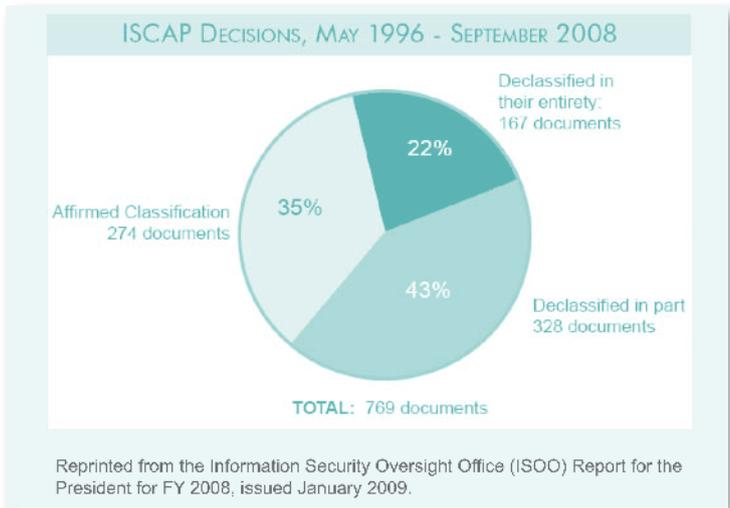


Las agencias del gobierno estadounidense han dicho que la desclasificación de información histórica –que tiene más de 25 años–, puede comprometer los planes de trabajo que siguen vigentes. Ésta es una argumentación muy débil, pues la información sobre el despliegue militar, en sí mismo, no puede revelar el empleo que los militares pueden hacer de algún sistema de armas en un determinado momento. Otro argumento que aducen es que las negociaciones diplomáticas actuales podrían verse dañadas por esa información. Sin embargo, el gobierno canadiense, por ejemplo, ha desclasificado documentos sobre su relación nuclear con Washington, aun cuando el Departamento de Defensa de Estados Unidos sigue negando información sobre los despliegues militares.

¿De modo que la información sobre Pinochet valía el dinero de los contribuyentes para que se reclasificara? El hecho de que Pinochet bebiera whisky y pisco-sour, que tiene, por supuesto, jugo de limas y limones –a mí me suena muy asqueroso–, no creo que sea una amenaza para la seguridad nacional.

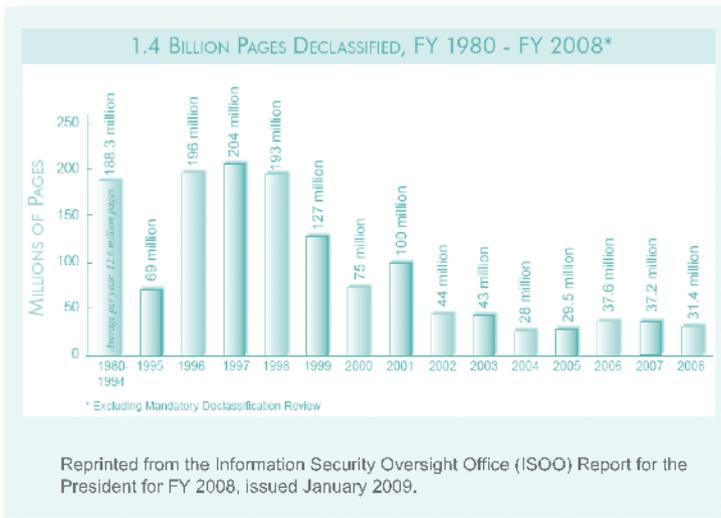
Otro aspecto es la revisión obligatoria de la desclasificación, pues es otra manera en la que el público puede solicitar una información de seguridad clasificada. El MDR se parece mucho a la FOIA en el sentido en que una persona puede solicitar al gobierno los registros, pero éstos tienen que estar identificados de forma específica.

Si la solicitud se niega, se puede hacer un llamado a la ISOO. Si ésta rechaza la apelación, entonces se puede acudir al ISCAP. En el proceso obligatorio de revisión de desclasificación, el solicitante puede recurrir a dos etapas de apelación; sin embargo, si elige presentar un MDR en lugar de una FOIA, hace a un lado su derecho de litigio. En el archivo a menudo usamos el MDR en lugar de la FOIA, cuando sabemos que el material que se está solicitando tiene que ver con la seguridad nacional o no tenemos la intención ni los recursos para litigar. En términos generales, las apelaciones al ISCAP son muy exitosas. Eso lo pueden constatar en la siguiente gráfica.



Como se observa, la mayor parte de las apelaciones al ISCAP son favorables para el solicitante.

En 2008 el gobierno de Estados Unidos tomó 23.4 millones de decisiones de clasificación. En la siguiente lámina se ve cómo ha aumentado de manera considerable la marea del secreto en los últimos años. Con estos datos nos queda claro que todavía hay mucho que hacer en cuanto a la influencia de los líderes políticos en la apertura de la información considerada secreta.



En ese mismo año, la administración gubernamental federal estadounidense desclasificó 31.4 millones de páginas de documentos. A primera vista se podría pensar que el gobierno desclasificó más de lo que clasificó. Sin embargo, en esas 23.4 millones de decisiones de clasificación no sabemos la cantidad de páginas implicadas en cada decisión.

El secreto es algo muy costoso, por ello sólo debe utilizarse cuando de verdad algo se debe mantener en secreto. En 2007 el gobierno de Estados Unidos gastó 44 millones de dólares en la desclasificación de documentos y casi 10 000 millones de dólares en la clasificación de archivos. Estas tendencias son perturbadoras. Si esto sigue así siempre estaremos retrasados con respecto al secreto.

No sólo las ONG se dan cuenta de esta situación; hay segmentos gubernamentales que en la actualidad reevalúan tanto la clasificación como la reclasificación.

En mayo de 2009, el presidente Barack Obama instruyó a funcionarios relacionados con la seguridad nacional para que revisaran la Orden Ejecutiva 12958 y ofrecieran recomendaciones para establecer un centro de desclasificación nacional. Además, también hay propuestas de revisiones para limitar la reclasificación o evitar la clasificación de un expediente de manera indefinida.

No entraré en muchos detalles al respecto, pero diré que hay cambios negativos y positivos en estas propuestas. Hay modificaciones que constituyen una señal de las buenas intenciones de la administración de Obama con respecto a la FOIA, pero a menudo las intenciones y los resultados no van de la mano. Y no queda muy claro cuál es el futuro de la clasificación y desclasificación de información en Estados Unidos. Además, la revisión de la Orden Ejecutiva 12958 no destaca, por lo menos para mí, cómo debemos tomar las decisiones de clasificar o desclasificar.

Voy a hablarles de dos documentos con el propósito de mostrarles precisamente a qué me refiero. La CIA produce informes regulares que se llaman “Reportes semanales de la situación del terrorismo internacional”. En la última página del informe del 17 de diciembre de 1974 hay una nota que se titula “Amenazas de terrorismo y sus planes en todo el mundo”. ¿Cuáles son estas amenazas terroristas? Veamos. Habla de una nueva organización de integración incierta, que se llama Grupo del mártir Ebenezer Scrooge, que planea hacer un sabotaje de los envíos especiales anuales del gobierno del Polo Norte. El primer ministro y su enviado principal, que es Santa Claus, han recibido noticias para que tengan precauciones en cuanto a su seguridad. Además de que es ejemplo de un secreto completamente innecesario, es también una muestra de reclasificación. Un personal de la CIA desclasificó por completo esta página en 1997, pero en 1999 apareció una versión con taches o zonas oscurecidas. ¿Por qué mantener este secreto? ¿Qué información revela este documento: que alguien en la CIA tiene sentido del humor?

Por otro lado, se ha hablado mucho acerca de los archivos electrónicos de entre 1989 y 1995. Nuestra organización trabajó en una demanda para obligar al gobierno a tratar, en este caso, a los correos electrónicos como registros o expedientes federales. A pesar de grandes inconvenientes se obligó al Ejecutivo a considerar los correos electrónicos como expedientes gubernamentales. A propósito, hay un litigio presente por la pérdida de millones de correos electrónicos de la administración de Bush.

En nuestra demanda anterior de correos electrónicos de la administración de Ronald Reagan, la liberación de los registros de la demanda mostró que el correo electrónico tiene una sustancia real: el correo electrónico del 21 enero de 1987 de un miembro del Consejo de Seguridad Nacional al entonces asesor de Seguridad Nacional, Colin Powell, tenía palabras tachadas, pero no con el propósito de proteger un interés de seguridad nacional, sino de ocultar una discusión incómoda acerca del apoyo de Estados Unidos a la transferencias de armas, por terceras partes, a Saddam Hussein.

La historia se vuelve incluso más absurda: hay documentos que se desclasifican y se vuelven a clasificar en el lapso de una semana; peor aún, esta acción la lleva a cabo la misma persona, quien ni siquiera recuerda que lo que en un momento clasifica antes lo había desclasificado.

El director de mi organización, Thomas Blanton, hizo un rastreo de la persona del Consejo de Seguridad Nacional que llevó a cabo lo anterior y le preguntó por qué había tal diferencia en los documentos que se liberaron. La explicación fue que en una semana Arabia Saudita estaba en las noticias y que entonces era importante dar un paso atrás y que la siguiente semana otro país estaba en las noticias y entonces había que tachar a esta última nación.

Para terminar, señalo que mi primera conclusión de lo que les he relatado es lo subjetivo que es la clasificación y la desclasificación de documentos. Esto está muy lejos de lo claro que puede ser el idioma de la Orden Ejecutiva 12958. La segunda conclusión es que se podría reducir el desperdicio que provocan los secretos innecesarios.

En esta labor es muy importante el papel de las ONG y los periodistas. Cuando recibimos los registros documentales de los gobiernos y los publicamos y usamos no sólo arrojamos luz sobre los problemas, sino que hacemos pública toda esta información. Mi organización ha estado involucrada en la labor de hacer que los registros públicos sigan siendo públicos. Hacemos todo lo posible por crear relaciones con los funcionarios de la FOIA, defendemos su profesionalización, y tratamos de mostrarles el impacto de la apertura de información y, quizá es lo más importante, les hacemos ver por qué nos importa esta tarea.

Leonardo Curzio. Investigador en el Área de Estudios Estratégicos del Centro de Investigaciones sobre América del Norte de la Universidad Nacional Autónoma de México. Conductor de la primera emisión de “Enfoque”, noticiario del Núcleo Radio Mil Comunicaciones; comentarista del programa de análisis político “Primer Plano”, del Canal 11; conductor de la serie “Reflexiones desde el Congreso”, que transmite el Canal del Congreso, y articulista del diario *El Universal*. Licenciado en Sociología y maestro en Sociología por la Universidad de Provenza, Francia. Doctor en Historia por la Universidad de Valencia, España. Su desempeño profesional abarca tres campos, el periodismo, la cátedra y la investigación científica. Ha sido catedrático de la Universidad Nacional Autónoma de México, de la Universidad Iberoamericana, de la Universidad de las Américas y del Colegio de la Defensa; cada año acude como profesor visitante a la Universidad de Valencia. Es autor de ocho libros y coautor de 37; ha publicado más de 60 artículos en revistas especializadas. Ha recibido diversos reconocimientos, como el Premio Italia Nuevo Mundo 2007 y en su edición de julio de 2008 la Revista *Líderes Mexicanos* reconoció su trayectoria y lo colocó entre los 300 líderes más influyentes de México.

Voy a hablar acerca de un equilibrio complicado: el tema de la seguridad nacional y la transparencia. Es verdad que no hay democracia sin transparencia y tampoco hay democracia sin rendición de cuentas. Es igualmente cierto que las democracias tienen enemigos que cuentan con la capacidad y la voluntad de socavar su funcionamiento y aprovechar coyunturas específicas para vulnerarlas. Las motivaciones de estos grupos son directas, diversas y van desde el radicalismo político hasta el integrismo religioso. En esto hay también eso que algunos autores llaman *las ventajas comparativas*, que es golpear a un tercero en un territorio nacional; por ejemplo, atentar contra un interés estadounidense en un tercer país.

Esta ventaja comparativa, que ha sido ampliamente comentada por los autores que estudian estos asuntos, lleva a que el aparato de seguridad no sólo se enfrente a los riesgos o amenazas obvias, sino también con grupos que podrían aprovechar una condición particular para vulnerar determinados equilibrios.

Hay, por supuesto, otras motivaciones; por ejemplo, las de los grupos criminales, que no es preciso detallar en la brevedad de esta presentación.

Por tanto, si la democracia requiere transparencia para vivir, es igualmente claro que una democracia necesita de un aparato de inteligencia y seguridad que la defienda. Los aparatos de inteligencia y de seguridad suelen desarrollarse en una complicada frontera que une el Estado de derecho con la razón de Estado, y no siempre es fácil moverse en ella, porque una buena parte de las actividades de los servicios de seguridad e inteligencia incluyen como elemento fundamental –de hecho es el elemento distintivo de la actividad de inteligencia–: el secreto.

Las agencias del Estado pueden saber prácticamente todo a través de fuentes abiertas. La diferencia que se espera tengan los trabajos de inteligencia es un componente secreto, que es lo que los hace diferentes del resto de los informes gubernamentales o servicios de información abiertos. Algunos especialistas ubican que este componente secreto puede ser de 5 por ciento en los informes de inteligencia; ese pequeño porcentaje es lo que hace que estos documentos sean diferentes a los demás.

Los Estados democráticos, en consecuencia, tienen secretos que deben conservar; sin embargo, su obligación es ofrecer en todo momento claridad de cómo y por cuánto tiempo los preservan. La pregunta que rige este panel es: ¿cuál es la información que se debe reservar por motivos de seguridad nacional? Diría que para responder a esta pregunta es preciso que exista en el cuerpo social y político un acuerdo muy amplio sobre lo que significa seguridad nacional.

En sociedades con un alto grado de madurez democrática, es probable que esta pregunta sea superflua, pero no lo es en el México de hoy. Pese a los avances conceptuales y legales –hoy tenemos una Ley de Seguridad Nacional–, todavía hay algunas lagunas que pueden generar disputas relevantes. Me referiré a dos de ellas. La primera la plantean dependencias del propio Ejecutivo: las secretarías de Gobernación y de la Defensa Nacional han elaborado una iniciativa de reforma a la Ley de Seguridad Nacional; su trabajo se funda en dos cuestiones fundamentales: la primera, establecer definiciones que permitan unificar el criterio y así determinar con puntualidad el alcance de conceptos como seguridad nacional, amenaza, riesgo, etcétera. La segunda

constituye un problema práctico, muy serio en este país: la necesidad de implementar un procedimiento para declarar la existencia de una afectación a la seguridad interior y así –dice la exposición de motivos–, dar una claridad jurídica sobre el procedimiento y las condiciones específicas en las que el Ejército sea movilizado. No es, convendrán ustedes conmigo, un asunto menor que el propio Ejecutivo encuentre que los contornos de los conceptos no están completamente definidos y hace falta precisarlos.

El otro punto al que deseo referirme es la diferencia de criterios que aún hay en nuestro país respecto de cuál es el conjunto de valores e instituciones y procedimientos que se deben custodiar. O, en términos negativos, ¿cuáles son aquellos factores que pueden amenazar o poner en riesgo la seguridad de la nación?

En el México actual es frecuente todavía que se vinculen las fuerzas políticas legales con discursos de dudosa legalidad o lealtad constitucional, y otros de franca apología para subvertir el orden establecido. En una sociedad democrática y regida por el derecho, por ejemplo, los actores que hacen uso de vías ilegales o extralegales para perseguir sus objetivos, caen de manera natural en la órbita de los riesgos a la seguridad nacional y, por consiguiente, no sólo es legítimo sino preceptivo que el aparato de seguridad despliegue todas sus capacidades, incluidos los servicios de inteligencia, para tratar de disolver esos obstáculos.

Algunos actores políticos defienden la ambigüedad de una lucha en los márgenes de la legalidad y cuestionarían que el aparato de seguridad nacional reuniera información por la vía, por ejemplo, de intervenciones telefónicas a quienes planean, por decir algo, un sabotaje a la red eléctrica de una ciudad. Es lícito que el Estado utilice sus propios recursos para obtener información sobre ese tipo de actividades. Tenemos una ambigüedad que no hemos logrado resolver. Lo mismo ocurriría con algunos grupos de corte guerrillero, como el Ejército Popular Revolucionario que transita a veces de la frontera de lo político a la lucha, digamos, armada. En fin, hay un problema serio todavía en esa frontera.

La cultura de la seguridad nacional en una democracia pasa, en primer lugar, por una universalización de que es aquello, por lo menos en el marco parlamentario, que se custodia y, por lo tanto, que es aquello que puede considerarse legítimamente como un riesgo o una amenaza. Mientras exista la sospecha de que actores institucionales pudiesen, y además tendrían todo el

derecho porque son representantes populares, participar en comisiones parlamentarias de control a los órganos de inteligencia y que esos representantes populares sean más leales a los movimientos que cuestionan las instituciones que al propio Estado, tendremos como consecuencia una cultura de la desconfianza, que lleva a ampliar los criterios de reserva de la información por motivos de seguridad nacional y nos lleva a una especie de círculo vicioso muy perverso. Es deseable, por supuesto, que los miembros del Parlamento controlen al Ejecutivo, y lo hagan de manera decidida en estos temas tan delicados. Pero al mismo tiempo es atendible, desde mi punto de vista, que el Ejecutivo invoque que los legisladores deberían tener plena responsabilidad sobre el manejo de los secretos de Estado o, dicho de forma más breve, sobre el sentido de Estado.

Puedo llegar a comprender la resistencia burocrática que tienen algunos órganos de inteligencia, aunque no la comparto. Hay una larga cultura del secreto y la desconfianza respecto de actores que están en su papel y en su deber de controlar al Ejecutivo. Esta actitud, a pesar de que se reproduce en el circuito burocrático, debe ser contenida por una inalterable voluntad política del Ejecutivo para cumplir con la primera de las líneas estratégicas enunciadas en el Programa de Seguridad Nacional y que a la letra dice: “Fortalecer estructuralmente —es el objetivo principal— el Sistema de Seguridad Nacional”.

La primera acción para fortalecer estructuralmente un sistema de seguridad en una democracia en vías de consolidación, como la nuestra, debe ser su apertura a otros poderes del Estado y a la sociedad en términos más generales. Es crucial para evitar abusos y actitudes unilaterales que dentro del propio Estado se den controles entre los diferentes organismos, y también, como es natural, por parte de la opinión pública y los otros poderes del Estado. Si el objetivo del sistema es atender integralmente las amenazas que ponen en peligro a la seguridad nacional, así como aquellos riesgos que pudieran llegar a vulnerarla, debe ser prioritario para el gobierno difundir las agendas, las prioridades, las líneas estratégicas de acción para que éstas sean primero comprendidas y, en segunda instancia, apoyadas por un sector amplio de la sociedad.

Un Estado democrático debe identificar oportunamente los riesgos y amenazas que podrían desestabilizarlo y compartirlos con la sociedad. Las acciones o políticas de seguridad en una demo-

cracia funcionan mejor si reciben mayor apoyo social. Debe, por consiguiente, ser política del gobierno reservar exclusivamente la información contemplada en los supuestos de la ley y debería hacer profesión de fe de una mayor difusión de todos los documentos que hoy no comprometen absolutamente en nada la seguridad del país.

El gobierno y sus dependencias relacionadas con la seguridad nacional deben abandonar su actitud defensiva, y con voluntad política desde lo más alto tomar la iniciativa de abrirse lo más posible. Necesitamos conocer mejor a los servicios de inteligencia, para comprenderlos mejor.

Una pregunta que nos conduce hacia el eje de este panel es: ¿cómo se motiva una prueba de daño a la seguridad nacional frente a una solicitud de información? Cada ponente puede plantearnos soluciones diversas. Me permito compartir con ustedes, de manera breve, que en un caso extremo en el cual una agencia del Ejecutivo invocara una reserva por un eventual daño a la seguridad nacional debido a una solicitud de información, podría incluir, además de la opinión del órgano de inteligencia correspondiente, un aval. Así se integraría a otros poderes del Estado en la custodia de los secretos de seguridad nacional y al mismo tiempo, se les comprometería con la transparencia y la rendición de cuentas. Un aval de una comisión bicameral para certificar que en efecto, conocido el asunto por el Poder Legislativo en sesión reservada, se tienen elementos suficientes para negar la información requerida.

¿Cuáles deberían ser los límites a la reserva de información bajo el argumento de seguridad nacional? Si aceptamos como hipótesis de trabajo que la seguridad nacional puede homologarse con la defensa de la Constitución, me parece que la información reservada debe restringirse a las esferas táctica y operativa. Todo el horizonte estratégico debe ser, en términos generales, información pública, y debe ser difundida con amplitud, a fin de crear sensibilidad sobre los temas de la agenda de seguridad.

Ahora bien, las esferas táctica y operativa deben evolucionar también hacia la construcción de una comunidad nacional de inteligencia, en la que la posibilidad, incluso la obligación, de compartir información oportuna con otras agencias o con otros poderes del Estado que integren el sistema de seguridad o que cumplan una función constitucional de control, se convierte en una reali-

dad. El equilibrio interagencias ayuda a evitar muchos abusos y opacidades. La información de inteligencia, a pesar de ser reservada para el ciudadano en general, no puede ser propiedad exclusiva de la agencia que la genera, sino del Estado mexicano en su concepto más amplio. Tal vez haga falta redactar una ley de secretos oficiales, para obligar a quien tiene la información a entregarla y a quien la recibe a que haga buen uso de ella.

Me parece fundamental que se establezca mediante una modificación o precepto en la Ley de Archivos, que las reuniones de gabinetes especializados en seguridad nacional sean grabadas, y se obligue a conservar los materiales con una prudente reserva temporal. La deliberación de los miembros del gabinete o Consejo de Seguridad Nacional para determinar líneas de acción y otros elementos de análisis pertinentes para quienes estudien en el futuro lo que pasaba en México, podrán darse cuenta de cómo estaba la correlación de fuerzas y la valoración del titular de cada dependencia en una coyuntura particular: ¿por qué decidían lo que decidían? Creo que deberíamos grabarlo, conservarlo. Debemos conservar la memoria de cómo se tomaron las decisiones en materia de seguridad nacional y en algún momento poder acceder a ellas.

Muchas gracias por su atención.

David Gaitán. Coordinador del Programa de Acceso a la Información Pública de la asociación civil Acción Ciudadana de Guatemala, Capítulo de Transparencia Internacional. Abogado y notario, licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ha coordinado la ejecución de proyectos de acceso a la información pública y mecanismos para su implementación. En el ámbito jurídico hizo contribuciones relevantes en la formulación de la Ley de Acceso a la Información Pública y en el impulso para su aprobación por parte del Congreso de la República de Guatemala. Por su amplia experiencia en mecanismos para hacer cumplir dicha ley ha participado como instructor de funcionarios públicos en la creación de unidades de información pública y ha capacitado a grupos de la sociedad civil para ejercer su derecho a la información pública. Ha apoyado las acciones del Centro de Asistencia Legal e Incidencia contra la Corrupción, proporcionando asistencia legal a los ciudadanos que denuncian denegatorias de información por parte de los funcionarios públicos.

Es un honor compartir esta mesa con ustedes y estoy muy complacido porque días atrás el gobierno de mi país firmó un convenio con el IFAI. Esperamos que ello permita al gobierno de Guatemala seguir avanzando en la implementación de la Ley de Acceso a la Información Pública como una herramienta para construir una sociedad transparente y democrática.

La Ley de Acceso a la Información Pública en Guatemala tiene apenas seis meses de vigencia; estamos, pues, en pañales prácticamente, respecto, por ejemplo, de Estados Unidos y México. El tema de seguridad nacional es muy complicado en nuestra nación.

La lucha social por la aprobación de una Ley de Acceso a la Información Pública duró aproximadamente ocho años, durante los cuales la sociedad civil presentó más de siete iniciativas al Congreso de la República. Finalmente, en septiembre de 2008, debido a un escándalo nacional por el traslado y pérdida de más de diez millones de dólares de las arcas nacionales en el Congreso de la República hacia una entidad financiera privada —lo que provocó la demanda de la sociedad por esclarecer los hechos y promover estructuras que no permitieran que esta situa-

ción se repitiera–, los diputados del Congreso de la República se vieron obligados a aprobar por unanimidad la Ley de Acceso a la Información Pública.

Esta referencia nos permite comprender que el proceso de implementación de una ley de esta naturaleza y la transparencia en las instituciones públicas es una tarea difícil de llevar a cabo y, por ende, el tema de la seguridad nacional derivado de esta coyuntura se torna más complejo.

El artículo 30 de la Constitución de 1985 establece: “Todos los actos de la administración son públicos. Los interesados tienen derecho a obtener, en cualquier tiempo, los informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten y la exhibición de los expedientes que deseen consultar, *salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional*, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia”.

Ahí se inicia un verdadero problema para el Estado guatemalteco: ¿cuáles son asuntos militares y diplomáticos de seguridad nacional? Muchas instituciones públicas aprovechan el mandato constitucional y declaran, por ejemplo, que la compra de uniformes para el Ejército de la República es tema de seguridad nacional, o las actividades administrativas del Ministerio de Relaciones Exteriores, por tratarse de asuntos diplomáticos, constituyen aspectos de la seguridad nacional y no se pueden dar a conocer.

En 2008, con la aprobación de la Ley de Acceso a la Información Pública, el problema continuó y empezó a hacerse más notable la deficiencia que existe en el tema de seguridad nacional. Días antes de la aprobación de esa ley, la sociedad civil exigió que se incluyera en esa legislación la definición de seguridad nacional, lo cual era un paso para contar con una herramienta que, si bien no resuelve el problema de la seguridad nacional, sí permitiría a los ciudadanos poner un freno a este tipo de resoluciones que se estaban emitiendo.

Un mes después de la entrada en vigor de la Ley de Acceso a la Información Pública surgió la primera resolución de clasificación de información reservada por el Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda, que así cumplía con el mandato legal de reservar aquella información establecida por la ley. Entonces, se emitió la primera resolución, en la que se argumentó que por razones de seguridad nacional se reservaba por siete años información referente a los registros de precalificación de los provee-

dores del Estado, los procedimientos técnicos para la calificación de ofertas, entre otras cosas. Esto constituyó un retroceso para el Estado guatemalteco, pues en la Ley de Compras y Contrataciones estatales se enuncia que esos actos deben publicarse.

Luego de que la noticia apareció en todos los medios de comunicación, el vicepresidente de la República ordenó que se revisara la resolución. Fuimos invitados a una reunión con el personal del Ministerio que realizó la resolución; ahí nos dimos cuenta de que no existe conocimiento sobre el derecho a la información por parte de los funcionarios públicos, ni siquiera saben la diferencia entre información confidencial e información reservada, o qué es máxima publicidad, etcétera. Por este motivo, el Ministerio de Comunicaciones dijo, con valentía, en una conferencia de prensa: “Nos equivocamos y damos marcha atrás con la resolución”.

Por otro lado, en agosto de este año, la Secretaría Privada de la Presidencia emitió una resolución donde declaró información reservada aquella relacionada con solicitudes de audiencias, invitaciones al presidente de la República y a su secretario privado, entre otras, sin especificar cuál era el motivo por el que se reservaban estos datos. Luego de que apareció la noticia en todos los medios de comunicación y el pronunciamiento de los legisladores y la sociedad civil, las autoridades de nuevo admitieron que se habían equivocado y dejaron sin efecto esa resolución.

Menciono estos casos para ejemplificar que la definición incluida en la ley, si bien no resuelve el problema en definitiva, sí permite a los ciudadanos ejercer las acciones correspondientes ante negativas de información por causas de seguridad nacional. En la Ley de Acceso a la Información Pública se refiere que se considerará seguridad nacional “todos aquellos asuntos que son parte de la política del Estado para preservar la integridad física de la nación y de su territorio a fin de proteger todos los elementos que conforman el Estado de cualquier agresión producida por grupos extranjeros o nacionales beligerantes y aquellos que se refieren a la sobrevivencia del Estado Nación frente a otros Estados”; es decir, cuando se vea en peligro la integridad de cualquiera de los elementos que conforman el Estado, tales como territorio, población, ordenamiento jurídico, bien común.

Algunos ejemplos o delimitaciones que pueden surgir del tema de seguridad nacional son, entre otros, los asuntos diplomáticos cuando pongan en riesgo las acciones destinadas a

proteger la seguridad exterior, la independencia y la soberanía, la integridad del territorio nacional, la paz y la conservación del fortalecimiento de las relaciones internacionales; los análisis de situaciones internacionales coyunturales que pongan en peligro la relación entre Estados; la información relacionada con problemas de divergencia derivados de la interpretación de instrumentos firmados o en proceso de negociación. Asimismo, los asuntos militares, en referencia a la información contenida en archivos, expedientes y actas, acuerdos, estudios, correspondencia, etcétera, que puedan dañar, menoscabar o lesionar la independencia y soberanía del Estado, la gobernabilidad democrática, el honor, la integridad física y la paz. Se considera que otros asuntos son motivo de seguridad nacional cuando puedan causar un serio perjuicio o daño a los procesos de inteligencia del Estado, cuando se dañe a la defensa y seguridad de la nación, o cuando puedan dañar la estabilidad económica, financiera o monetaria del país antes de que se adopte una medida, decisión o resolución.

Hasta ahora no existe, por lo menos en Guatemala, una receta mágica que diga qué es y qué no es seguridad nacional. Ayer varios compañeros de esta reunión llegamos a la conclusión de que seguridad nacional es todo y es nada. Creo, eso sí, que se pueden tomar algunas medidas que permitan reducir el uso discrecional del argumento de seguridad nacional; por ejemplo, la capacitación de los funcionarios públicos en países como el nuestro es muy importante. Los funcionarios públicos que están a cargo de las unidades de información, de la reserva de la información, deben comprender qué es el derecho de acceso a la información pública, cuáles son las limitaciones de este derecho, cuándo deben atender al principio de máxima publicidad. Entonces, la capacitación es muy importante porque nos hemos dado cuenta de que en algunos casos no existe, por parte del funcionario público, una intención de querer ocultar cierta información, sino lo que hay es un desconocimiento respecto de la reserva de la información o sobre qué información se puede catalogar como confidencial o reservada.

Otras medidas más que se deben tomar para que nuestros países avancen en el tema de la seguridad nacional son las siguientes:

Que se exija la inclusión del principio de prueba de daño en las resoluciones gubernamentales, pues es necesario que se demuestre cuál es el daño que se le haría a la sociedad con la liberación de esa información y probar que esta acción produce más daño al bienestar común que la reserva.

Que sea obligatorio publicar las resoluciones de reserva de información. Éste es un elemento importante que quedó contenido en nuestra ley: las resoluciones que emitan los distintos sujetos obligados deben publicarse en el *Diario Oficial de la República de Guatemala*. Esta publicidad otorga una herramienta a las organizaciones de la sociedad civil, a los ciudadanos, a fin de que conozcan aquellas resoluciones en las que se está declarando que un tema es reservado.

Que se elaboren, por parte del gobierno, lineamientos generales para la reserva de la información. En Guatemala, el Consejo Nacional de Seguridad está trabajando en un documento de esas características; me parece que tiene la asesoría y el apoyo del IFAI. Con estos lineamientos, los funcionarios públicos podrían tener claridad acerca de la información relacionada con la seguridad nacional, según la institución de que se trate; ello les permitiría emitir una resolución de reserva con fundamentos.

Que se integre un grupo de funcionarios públicos, mejor aún si es con el respaldo de la sociedad civil, para llegar a acuerdos sobre qué información que se encuentra en poder de las instituciones podría ser reservada.

Otro elemento muy importante puede ser, dado que no existe una clara definición sobre qué temas específicos son declarados como de seguridad nacional, que se empiece a sentar jurisprudencia en este ámbito. Para ello es muy importante que la sociedad civil lleve a cabo el litigio estratégico y de esta manera se vaya creando jurisprudencia sobre la información que pueda ser de seguridad nacional.

Muchas gracias.

Ángel José Trinidad Zaldívar:

Si ustedes se han dado cuenta, en estas tres presentaciones observamos que cada país tiene sus particularidades. Sin embargo, hay algunos aspectos que son comunes; uno de ellos es la dificultad para definir qué se entiende por seguridad nacional. A final de cuentas, hay una coincidencia también en la necesidad o en el

reconocimiento de que hay cuestiones que maneja el Estado que son susceptibles de ser reservadas. En ese sentido, por ejemplo, en los Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información de 1996 se reconoce que hay ciertos temas en los cuales se puede restringir el acceso a la información. Sin embargo, señalan que esta restricción por motivos de seguridad nacional debe estar prescrita por ley y debe ser necesaria en una sociedad democrática para proteger un interés legítimo.

En ese sentido, nuestra Ley Federal de Transparencia estableció, antes de que existiera la Ley de Seguridad Nacional, en su artículo tercero, fracción XII, que por seguridad nacional debemos entender acciones destinadas a proteger la integridad, estabilidad y permanencia del Estado mexicano, la gobernabilidad democrática, la defensa exterior y la seguridad interior de la federación, orientadas al bienestar general de la sociedad que permitan el cumplimiento de los fines del Estado constitucional.

Quizá esta definición –que se puede prestar para todo–, se intentó aclarar un poco más en la Ley de Seguridad Nacional, con la que contamos apenas a partir del 2005. Ahí se trató de hacer una definición de seguridad nacional y –algo muy importante de esta ley– que se rige por el principio, entre otros, de la transparencia. Entonces pareciera ser un contrasentido la necesidad de tener ciertos documentos bajo una estricta vigilancia; la cuestión radica en qué documentos se justifica sean reservados.

Algo en lo que coinciden los tres panelistas es en la necesidad, en su caso, de que haya una prueba de daño; así como qué información se reserva y por cuánto tiempo. Esto es muy importante: la información reservada o clasificada no debe estar en esa situación de manera indefinida, sino que debe tener una temporalidad.

Asimismo, nuestros tres panelistas están de acuerdo en la necesidad de conservar la memoria histórica. Por ello es tan necesario cuántos documentos están clasificados; si tenemos conocimiento de ellos no nos los pueden desaparecer de pronto. Un concepto en el que también hay unanimidad es el de la voluntad política. No cabe duda de su importancia. En la medida en que el gobernante en turno tenga la firme intención de que los documentos sean puestos a disposición de los ciudadanos, en esa medida va a mandar una señal muy clara a sus colaboradores de la importancia de la apertura.

Esta actitud se nota en el caso muy particular de Obama, que en cuanto tomó posesión emitió una serie de lineamientos y normas para avanzar hacia una política de transparencia, después de la opacidad informativa que se dio en Estados Unidos tras los acontecimientos del 11 de septiembre de 2001.

Ustedes deben saber que la Ley Federal de Transparencia tiene una particularidad muy interesante: los comisionados pueden ver la información que los sujetos obligados clasifican, para ver si están en lo correcto. Ha habido ocasiones en las que invitamos a los funcionarios de alguna dependencia que se ha negado a entregar información o que ha testado información de algún documento, y nos hemos encontrado con cosas muy similares a lo que nos enseñaba Yvette: nos entregan una hoja en que lo único que no está testado es la fecha y el logotipo de la institución. Esta acción, como se los hemos dicho a algunos de los servidores públicos que han hecho esto, genera la molestia lógica de los ciudadanos porque pareciera una burla; a la hora de revisar los documentos nos encontramos con que no hay nada secreto.

Entonces, ¿qué debe de ser secreto en un gobierno democrático? Pareciera ser que ésa es la gran interrogante.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

Leonardo Curzio: Tenemos preguntas muy interesantes. Para empezar, quiero señalar que quería dejar muy claro que los órganos de inteligencia y seguridad del Estado funcionan con una lógica de secreto, de compartimentación. Es decir, viven en una ecología en la cual el secreto es parte de su actividad; son celosos; hay pugnas entre las agencias, hay rivalidades muy conocidas en algunos países, no tan conocidas e imaginadas en otros y, por tanto, hay que entender la naturaleza de ese aparato institucional para comprender la lógica que los mueve, en muchas ocasiones, a clasificar información, lo cual ocurre no sólo en los regímenes totalitarios. En México no tuvimos un régimen totalitario; tuvimos uno autoritario, con un marcado acento, en especial en los órganos de inteligencia, hacia el espionaje político.

Durante algún tiempo el régimen deformó el sentido de la concepción de seguridad nacional, hasta el punto de que no hace muchos años se definía como uno de los escenarios en los cuales la seguridad nacional estaría comprometida al hecho de que un partido diferente al Partido Revolucionario Institucional ganara las elecciones. Por tanto, fundados en esa apreciación errónea y profundamente autoritaria de seguridad nacional, se concebía que era lícito y preceptivo hacer espionaje político, con la siguiente lógica: “Tengo que reunir información sobre lo que mis rivales políticos hacen, porque de lo que se trata es de que no lleguen”.

Usaré ese ejemplo para clarificar la confusión que hay a veces entre el concepto de seguridad nacional, las agendas de seguridad nacional, las agendas de riesgos a la seguridad nacional y la operación de los aparatos. Cuando una democracia llega al poder no puede sostener –o cuando se instala una democracia y un partido con vocación democrática llega al poder– que es una prioridad de seguridad nacional evitar que otro partido gane, o saber qué van a hacer o a decir los periodistas o qué dicen los sindicalistas. Por tanto, el gobierno puede decir perfectamente, amparado en esa definición que nos recordaba el comisionado Ángel Trinidad: “Para proteger a la federación tengo que hacer tales y cuales cosas”.

En cuanto a la importancia de la agenda, quiero ver si soy claro en este asunto. El Ejecutivo debe abrir todo el espectro estratégico y decir: “A ver, dígame usted qué es un riesgo, qué es una amenaza para la seguridad de la nación en estos momentos. De tal manera que yo pueda entender la parte operativa y táctica, es decir, el funcionamiento normal de allegarse información y procesarla, y usted la clasifique”. Entonces, lo primero que me tiene que convencer es que su agenda de riesgos y amenazas sea verdaderamente la agenda de una democracia, en la cual nos reconozcamos todos.

Daré rápidamente algunos ejemplos prácticos. ¿Se puede justificar hoy que el órgano de inteligencia civil, una dependencia que está encuadrada en la Secretaría de Gobernación, dé seguimiento a los movimientos sindicales? ¿Éstos constituyen una amenaza para la seguridad de la nación? ¿En qué condiciones podría o no podría el Ejecutivo allegarse información sobre lo que están haciendo los liderazgos sindicales o la narcopolítica o si el ambulante se define como un factor clave en la lucha contra la criminalidad organizada?

Cuando uno baja a la agenda y dice: a ver, el tema del ambulante es un problema de seguridad nacional o no lo es, o la narcopolítica está ligada con causas o elementos que podrían dañar los fundamentos de la convivencia democrática.

Si el Ejecutivo abre su agenda, resulta más sencillo y comprensible entender que clasifique información. Por tanto, resulta crucial que sepamos muy bien cuál es la agenda. Si se ofrece el máximo de información –ahí es donde veo la voluntad política–, por ejemplo, ¿qué se está estudiando sobre el vínculo criminalidad-política?, ¿ésta es verdaderamente una línea de investigación prioritaria para los órganos de inteligencia de este país?, ¿o simplemente decimos que nos preocupa? Creo que tenemos derecho a que nos digan que efectivamente ésa es una línea de investigación, que está en las agendas estratégicas de este país; probablemente no nos digan si están investigando a un alcalde de Michoacán o no lo tendríamos por qué saber. Pero sí tendríamos derecho a saber que ese tema ocupa un rango muy alto en las preocupaciones permanentes del Ejecutivo y no generalidades del tipo de la protección de la nación mexicana frente a las amenazas o la preservación de la democracia fundada en el desarrollo económico, social

y político del país; más que un problema de concepto hay que estar de acuerdo en los valores que se defiende. Creo que el gran tema es el de las agendas.

Ángel José Trinidad Zaldívar: Hay varias preguntas para Yvette: ¿Qué medidas se han tomado para preservar los correos electrónicos y poder acceder a ellos? ¿Cuál ha sido la evolución en los últimos años de la desclasificación de los expedientes relacionados con el asesinato de John F. Kennedy en el National Security Advisor? Ésta es una pregunta recurrente, no cabe duda de que los magnicidios siempre nos llaman la atención. Una más: se cree que sólo los gobiernos totalitarios clasifican demasiada información sobre seguridad; sin embargo, por los datos mencionados, también democracias consolidadas clasifican mucha información, ¿cuál es su opinión? Y una última pregunta: ¿The National Security Archive dispone de algún lineamiento o norma para destruir archivos de carácter histórico?

Yvette M. Chin: Acerca de la pregunta sobre la conservación de los correos electrónicos de la Casa Blanca, se supone que se van a conservar y va a haber un respaldo con un sistema electrónico. Uno de los problemas de la administración de Bush fue que había un sistema de respaldo en la Presidencia de Clinton y cuando llegó Bush cambiaron a un nuevo sistema que pudo haber provocado la pérdida de correos electrónicos fundamentales para la historia de Estados Unidos. Se supone que hay sistemas para conservar esos correos electrónicos de la Casa Blanca; muchos de los funcionarios conservaron sus correos electrónicos. Lo que encontramos es que cuando se hace una solicitud en una agencia y se pide el material del correo electrónico, a menudo hay mucho material duplicado; es demasiada información. Espero que en el futuro tengamos que ocuparnos de asuntos muy importantes con respecto a los registros electrónicos.

Voy a pasar a la última pregunta que me hicieron respecto de si nosotros destruimos documentos. Mi organización es una ONG y no destruimos ningún documento que recibimos. Todos los documentos que recibimos son de las solicitudes de la Ley de Acceso a la Información. De hecho, si ustedes quieren ver nuestros documentos, vayan a visitarnos a la ciudad de Washington, con todo gusto pondremos a su disposición nuestro material.

Con respecto a la retención de documentos en general, nos reunimos con la Administración de Archivos Nacionales y cada agencia negocia qué expedientes se retienen a partir de su valor histórico; así pues, cada agencia tiene distintas reglas sobre qué es lo que se va a conservar y qué es lo que se va a mandar a los archivos para su uso.

En cuanto al asesinato de John F. Kennedy, el problema es que muchos de los expedientes pertenecen al Tribunal o al Congreso; estas dos instituciones no están sujetas a la FOIA. En cuanto a mi opinión sobre si las democracias puedan retener o tachar material, diría que en ciertas condiciones es absolutamente necesario mantener en secreto ciertas situaciones. Pero no estoy de acuerdo en que se mantengan en secreto tantas cosas para siempre. Hay que pensar, por ejemplo, si un documento sobre las armas nucleares de 1960 es algo que sea pertinente para seguir esa política en la actualidad. Además, se gasta tanto dinero y tanto tiempo en que las cosas se mantengan en secreto durante 20 o 30 años, que esos recursos se deberían utilizar para conservar en secreto aquéllas realmente peligrosas. Por ejemplo, si hay tantos recursos para que una infinidad de documentos se guarden en secreto, entonces no se está seleccionando de forma adecuada.

David Gaitán: En cuanto a las preguntas que se refieren a los casos que señalé que ocurrieron en mi país, pues definitivamente la compra de uniformes tiene que hacerse pública junto con los oferentes y las personas a quienes se les adjudicó el contrato; no creo que eso entraría en el rubro de información reservada. De los planos de un desarrollo urbanístico, pues dependerá mucho de si es un negocio del Estado o uno negocio entre particulares para el tema de acceso a la información pública. En República Dominicana hay un precedente muy adecuado: argumentando razones de seguridad nacional no se entregaron los planos de la construcción del tren subterráneo, así como otra información. Finalmente la dependencia encargada de esa obra tuvo que entregar los datos. Así que dependerá de si se trata de un negocio del Estado o entre particulares.

Las otras preguntas están un poco dirigidas a qué es lo que hay que hacer en el tema de la seguridad nacional. Les daré una respuesta desde el punto de vista de la sociedad civil: la

voluntad política es muy importante si se quiere transparentar realmente la gestión pública. Como sociedad civil debemos estar alertas por si no existe esa voluntad, para entonces obligar a que la tengan las instituciones.

Ahora debemos encargarnos de tener una legislación que no permita que la voluntad política de los gobernantes ponga en juego el uso de la nación, sino que se vean obligados a acatar procedimientos transparentes para la gestión administrativa. Debe existir una sociedad civil muy alerta, muy vigilante de este proceso y, lo que mencioné anteriormente, un elemento muy importante es buscar sentar jurisprudencia en materia de seguridad nacional. Gracias.

Ángel José Trinidad Zaldívar: Retomando lo que decía David respecto de la importancia de la capacitación y de que los servidores públicos entiendan la relevancia de entregar cierta información, incluso que sepan qué es lo que sí está reservado o por qué lo está, les pongo un ejemplo: el año pasado se solicitó una información relativa a los homicidios relacionados con el narcotráfico entre los años 1997 y 2007. El sujeto obligado manifestó que la información se encontraba reservada, con fundamento en los artículos 13, fracción 1 y 5 de la Ley de Transparencia. Sin embargo –esto es algo muy interesante–, el IFAI localizó boletines y comunicados de prensa en la página web de la propia institución, que contenían todos estos datos. En el IFAI nos hemos encontrado en muchas ocasiones con que hay cierta información que se clasifica como reservada, pero la encontramos en sitios de acceso público. Uno de los principios de Johannesburgo, el número 17, dice precisamente eso: que si hay algo que ya se encuentra en una fuente de acceso público, en una página de Internet, no se puede después alegar su reserva.

Finalmente, le pido a Leonardo que responda a una o dos preguntas más para cerrar esta sesión.

Leonardo Curzio: ¿Se debe clasificar el tema del agua para no causar pánico? Todo aquello que no tenga –voy a simplificar muchísimo– el componente de voluntad de romper la institucionalidad no puede ser clasificado como un asunto que no deba saber la gente; es como si clasificáramos los desastres naturales, que, por supuesto, pueden causar problemas muy graves. El Estado

debe tener la capacidad para prever cuáles son las amenazas o los riesgos para el funcionamiento de la nación. Pero aquellos que no caen dentro de la órbita de actores que tengan voluntad de hacerlo, no se justifica, por tanto, que estén dentro del ámbito de la seguridad nacional como tal y, por tanto, clasificarlos me parece absolutamente una barbaridad.

Sobre el sentido de Estado, diría que me parece crucial en la agenda de apertura de los servicios de inteligencia. Alguien me pregunta: ¿cuál es el papel de los académicos en esta materia? Su papel es, por lo menos el que asumo: presionar para que los órganos de inteligencia entiendan que, igual que cualquier otro órgano del Estado en una sociedad democrática, tienen que rendir cuentas. Y rendir cuentas significa, por un lado, que tengan controles internos precisos para no defraudar al contribuyente; deben estar sometidos como cualquier órgano del Estado a controles constitucionales; por supuesto, reservando los secretos. Deben someterse al principio de la máxima publicidad, es decir, la mayor parte de sus actos, salvo aquellos que consideren fundamentales para su operación, deberían estar en su página de Internet.

Para preparar esta presentación revisé la página web del Centro de Investigación y Seguridad Nacional y considero que todavía pueden subir mucha información. Por tanto, creo que hay que mejorar. La rendición de cuentas es fundamental. Un órgano de seguridad debe ser comprendido por la sociedad pero debe rendir cuentas.

Alguien me pregunta directamente mi opinión respecto de que un experto en temas de seguridad sea comisionada del IFAI. Opino ahora lo que opiné en su momento: creo que es una estupenda oportunidad para que la comisionada Sigrid Arzt aporte mucho de su especialidad en este órgano colegiado, al que admiro tanto como ciudadano, porque nos ha ayudado a edificar ciudadanía y Estado al mismo tiempo; ésa es la magia del IFAI. En fin, es una gran oportunidad para que la comisionada Arzt aporte incluso confianza entre los órganos de inteligencia acerca de ciertas cuestiones de apertura de la información. Esto es fundamental.

PANEL 5: LA AGENDA DE LA TRANSPARENCIA EN LOS MUNICIPIOS 28 de octubre de 2009

PONENTES: GERMÁN STALKER, DAVID LOUKIDELIS,
ERIK TURNER, GUILLERMO CEJUDO
MODERADORA: COMISIONADA
MARÍA ELENA PÉREZ-JAÉN ZERMEÑO

GERMÁN STALKER

Germán Stalker. Coordinador del Área de Implementación de Políticas Participativas de la Subsecretaría para la Reforma Institucional y Fortalecimiento de la Democracia de la Jefatura de Gabinete de Ministros de la Nación, de Argentina. Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional del Litoral. Obtuvo un máster en Administración y Políticas Públicas en la Universidad de San Andrés. Ha publicado diversos ensayos en materia del derecho de acceso a la información pública, política de transparencia y participación ciudadana en las decisiones públicas. Catedrático en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Santa Fe y en el Instituto de Ciencias Políticas de la Universidad Católica Argentina. Obtuvo mención honorífica en el XIX Concurso Internacional del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo sobre Reforma del Estado y Modernización de la Administración Pública.

Es un honor compartir la experiencia de un programa de auditoría que estamos implementando, desde el gobierno nacional, en los gobiernos locales de la República Argentina. Antes, haré algunas aclaraciones.

Argentina es un país federal que cuenta con 2 150 municipios y posee tres niveles de gobierno: el federal, el provincial y el local o municipal. En la reforma constitucional de 1994 se reconoce, por primera vez, la autonomía de los gobiernos municipales. Si bien la Corte Suprema de Justicia de la Nación había reconoci-

do ya en varios precedentes esta autonomía, no fue sino hasta la reforma de 1994 cuando se le consagra constitucionalmente. Esta acción formó parte de las reformas del Estado que se realizaron en la década de los años noventa, en virtud de las cuales se comenzaron a descentralizar algunos de los servicios sociales, de salud, de educación, que antes prestaba el gobierno federal a los gobiernos provinciales y, a su vez, éstos se los proporcionaban a los gobiernos locales.

De esta manera, se reconfiguró la relación de los gobiernos locales con la ciudadanía. Dejaron de ser menos administradores de cuestiones locales para asumir la responsabilidad de garantizar los derechos sociales a los habitantes de sus comunidades. Esta descentralización no siempre fue ordenada. En algunos casos muchas de las políticas que se descentralizaron tuvieron una lógica más bien de achicamiento del gobierno federal. Esto provocó que los gobiernos locales no recibieran los correspondientes recursos financieros para atender los servicios sociales que les habían sido transferidos.

De esta manera, a fines de la década de los noventa los gobiernos locales se encuentran ante un enorme desafío. Por otro lado, hay un aspecto que seguramente comparten los países de América Latina: los problemas globales que sufren las sociedades hoy día tienen un impacto y su caja de resonancia en el ámbito local. En Argentina se hizo patente, lamentablemente, con la crisis de finales de 2001, principios de 2002. Fue una crisis muy profunda, que no solamente abarcó aspectos económicos, políticos, altas tasas de desempleo, sino que también puso un poco en tela de juicio al sistema democrático en su conjunto. En aquellos momentos en mi país se acuñó la frase “que se vayan todos”. Parecía que los argentinos reconocíamos a la democracia como el mejor sistema para poder gobernarnos, pero pasaba algo con las instituciones democráticas, con los políticos. ¿Qué era ese algo? Desconfianza.

Ante este panorama, desde el gobierno nacional, en 2003, se empieza a implementar el Programa de Auditoría Ciudadana, al cual me tengo que referir para luego comentarles el proceso de acceso a la información pública, que es una derivación de esta acción auditoría ciudadana en algunos gobiernos locales.

¿Cuál es la idea que está detrás del Programa de Auditoría Ciudadana? Reconstruir la confianza entre gobernantes y gobernados a nivel local. Es un programa que se implementa desde

el gobierno federal hacia los gobiernos locales, con la idea de que gobernantes y gobernados evalúen en qué estado de la democracia se encuentra una comunidad en determinado momento. Entonces, es una herramienta de participación que, a partir de determinados métodos de investigación, permite a una comunidad autoevaluar y mejorar su vida democrática vinculando la política con la vida y los problemas cotidianos de la gente. Pero, ¿cómo funciona esta evaluación? Se contrasta la realidad en la que vive determinada comunidad con algunos estándares o aspiraciones democráticas y que están establecidos en cuatro ejes temáticos: cultura cívica democrática, transmisión de cuentas, trato al ciudadano y participación ciudadana. Detrás de estos cuatro ejes temáticos está el acceso a la información pública.

¿Cómo se autoevalúa la comunidad? Lo hace mediante la conformación de un foro cívico, que es un espacio de participación abierto, flexible, democrático, donde tanto gobernantes como gobernados asisten en un plan de igualdad y se hacen preguntas respecto de los cuatro ejes temáticos que mencioné. Este proceso demora unos nueve meses y es acompañado con algunos trabajos de investigación y técnicas de investigación: conformación de grupos focales en correspondencia con esos cuatro ejes temáticos, trabajo de encuestas, entrevistas a referentes clave de la comunidad, así como a los alumnos y los docentes de la comunidad. Subrayo que el Programa de Auditoría Ciudadana no se puede realizar si no hay una conformidad expresa del gobierno local, para ello se firma un convenio de adhesión.

A medida que la gente participa y que los gobernantes están en condiciones de igualdad con los ciudadanos, se produce un círculo virtuoso, porque hay más participación y más democracia y surgen cosas realmente muy interesantes. En paralelo al desarrollo del foro cívico, se efectúan encuestas exploratorias que en todos los casos son realizadas por universidades ubicadas cerca de la ciudad donde se está aplicando el Programa de Auditoría Ciudadana.

En la siguiente lámina les presento los resultados de una encuesta que se llevó a cabo en 2007; también me servirá para hablarles del proceso de información pública.

Ahí vemos que 65 por ciento de los encuestados sostiene que sus municipios no informan de manera suficiente a los ciudadanos de los actos de gobierno; asimismo, 70 por ciento con-

Resultados de encuestas exploratorias

✓ El 65% de los encuestados sostienen que sus municipios no informan de manera suficiente a los ciudadanos los actos de gobierno.



✓ El 70% de los encuestados consideraron que poseer información es "bastante o muy importante" para controlar la gestión de los funcionarios municipales.

sidera que poseer información es muy importante para tener bajo control la gestión de los funcionarios municipales. A estos resultados quiero agregar dos cosas más: es muy bajo el índice que identifica el derecho a la información pública como un derecho, y tampoco es percibido como un requisito o un elemento para poder participar en las decisiones públicas. Esto llama la atención porque se da en todos los municipios donde se está trabajando con el Programa de Auditoría Ciudadana. Sabemos que sin el derecho de acceso a la información no podría existir la participación ciudadana ni la rendición de cuentas. El final de la historia del proceso del Programa de Auditoría Ciudadana, después de los nueve meses de trabajo, es un informe que se presenta en una audiencia pública, donde recíprocamente gobernantes y gobernados asumen compromisos.

En algunos de los municipios se detectó que faltaba información. Entonces, había que generar alguna política de acceso a la información, dictar una ordenanza de acceso a la información. En concreto, había que hacer algo con el archivo municipal. La estrategia del proyecto de acceso a la información que se aplica actualmente se elaboró en 2008, con la asistencia financiera de la agencia neozelandesa de asistencia internacional: se aplica en cinco municipios, distribuidos geográficamente en localidades que tienen realidades radicalmente distintas y con diferentes culturas regionales.

Estos municipios son: Palpalá, provincia de Jujuy; Rafaela, provincia de Santa Fe; Crespo, provincia de Entre Ríos; Yerba Buena, provincia de Tucumán, y Morón, provincia de Buenos Aires. Desde el inicio de este proyecto se consideró que debía apuntarse hacia dos ejes: el gobierno municipal y la ciudadanía. Se tendrían, asimismo, cuatro componentes básicos: el normativo, el de capacitación, el de gestión de la información y de archivo, y el de comunicación y difusión.

Antes de continuar con la exposición, quiero destacar que es muy satisfactorio trabajar con gobiernos locales, por la cercanía que tienen los funcionarios con los ciudadanos. Cuando los intendentes o los presidentes de las comunas terminan sus tareas diarias, salen de su oficina y caminan por la calle; ahí saludan y cruzan palabras con sus vecinos. Las municipalidades normalmente son ámbitos donde los vecinos los reconocen como propios. Esto hace que sea muy satisfactorio trabajar con algunos municipios; en algunos otros es algo complicado. Por lo general cuando se trabaja con los municipios la línea de partida es baja; entonces, los resultados se ven muy rápidamente; de ahí viene la satisfacción de poder trabajar y ver que las cosas se concretan.

Como les decía, el primer componente es el normativo; desde el gobierno federal prestamos asistencia técnica en materia de derecho al acceso a la información pública. Para ello se estudia los marcos normativos de las provincias y de los municipios; ambas entidades son autónomas y, por lo tanto, tienen ordenamientos jurídicos diferentes. En la siguiente lámina aparece un mapa de Argentina: en verde están las provincias que tienen una ley de acceso a información pública; en gris, las que no tienen ley, aunque algunas ellas tienen ahora un decreto, y luego aparecen señalados algunos municipios que tienen ordenanzas de acceso a la información pública.

De los cinco municipios con los que se empezó a trabajar en 2008, tres tenían alguna ordenanza de acceso a la información pública y dos, no. De estos últimos, en uno se generó una ordenanza de acceso a la información pública, después de sensibilizar a los concejales, los intendentes y el gobierno local; en el otro está costando un poco más de trabajo alcanzar este objetivo, pero no tengo duda de que antes de que termine el año se va a lograr.

Implementación : componente I

NORMATIVO

- ✓ Se estudia el marco normativo local con el objetivo de armonizarlo a las normas nacionales.
- ✓ En algunos casos, implica dictar una ordenanza que cumpla con los estándares internacionales.

Provincias



Municipios



A la vez que se trabaja con el componente normativo, se hace lo mismo con los otros componentes, que propiamente constituyen la implementación del proyecto. En este caso, la ordenanza de la norma que garantiza el derecho al acceso a la información pública no es un punto de partida sino que es uno de llegada. Por ello, los cuatro componentes se abordan de forma integral y de forma paralela. Por ejemplo, a la vez que se capacita a los funcionarios, que es el componente del cual hablaré a continuación, se sensibiliza a los concejales para que sancionen una ordenanza.

El segundo componente, entonces, es el de las capacitaciones teóricas y prácticas en materia de acceso a la información. Les decía que la línea de base de la que se parte es baja, porque hay que capacitar desde cómo tramitar una solicitud de información, cómo tiene que recibir la mesa de entrada del municipio una solicitud de información, cómo debe tramitarla, cuáles son los principios internos, cuáles las excepciones.

El componente tres, la gestión de la información, constituye un desafío enorme. La información que posee un gobierno local, un municipio, es la memoria tangible de esa ciudad, de ese pueblo. Por eso da tristeza ver que en ocasiones los archivos han sufrido una destrucción total. En alguno de los cinco municipios en que trabajamos, el archivo fue incendiado de manera deliberada a comienzos de la democracia; se tuvo que hacer una labor de

reconstrucción a partir de cero. Se trabaja con especialistas que primero hacen un diagnóstico físico y documental de cuál es la documentación que se tiene; al personal de los municipios se les provee de estanterías, computadoras, se le capacita en el manejo de la documentación; en algunos casos se adecuan los espacios físicos y en otros, se construyen.

Un breve paréntesis: en Argentina, como supongo lo es en otras partes, cuando se castiga a un empleado casi siempre se le manda al archivo, pues ahí se trabaja en condiciones de insalubridad. Por lo general, el empleado que trabaja en el archivo cobra un extra por las condiciones insalubres en que trabaja. Así pues, hay un antes y un después del trabajo efectuado en los cinco municipios citados.



En cuanto al componente de comunicación y difusión, se realiza mediante campañas de comunicación orientadas a los ciudadanos, con el fin de que hagan uso del derecho al acceso a la información. Esto se hace a través de las radios y prensa locales. En algunos casos éstos no son los medios más adecuados. Me explico. En un pueblo pequeño, por ejemplo, la gente no lee el diario, entonces el mejor medio es emplear una camioneta con altoparlantes y que dé vueltas alrededor de la plaza con el mensaje: “Vecino, usted tiene derecho a solicitar información”. Otro

espacio de difusión es el foro cívico que les comenté al principio, que se mantiene vivo en algunos municipios porque los mismos ciudadanos lo quieren así.

Para terminar les cuenta una anécdota: en uno de los municipios, cuando se empezó a trabajar con los funcionarios del municipio, se les dijo que había que generar una ordenanza de acceso a la información. Llegó el momento en que necesitábamos cierta información; se las pedimos y nos respondieron: “Lo que pasa es que esa información no está acá, la tiene Tito”. Así ocurrió dos veces. A la cuarta vez que dijeron que determinada información estaba en la casa de Tito, hicimos la pregunta obligada: “¿quién es Tito?”. Tito es un personaje del pueblo que fue secretario de Gobierno en 1984, al principio de la democracia. Decidió llevarse los documentos oficiales a su casa porque pensó que ahí se iban a conservar mejor que en la dependencia oficial. Lo más grave de esto, que es un delito, es que la misma comunidad reconocía que los documentos estaban mejor guardados en la casa de Tito.

Bueno, ahora Tito está devolviendo la documentación al municipio. Su idea era escribir la historia del pueblo; tenía desde planos de catastro hasta toda la documentación de cómo se había organizado el pueblo.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño:

En esta interesante e ilustrativa exposición se trató un tema fundamental y particularmente sensible en relación con el derecho de acceso a la información: ¿cuál es el estatuto de este derecho en el ámbito local? La fotografía donde se ve el antes y el después de un archivo retrata, en el antes, a cientos de oficinas que tenemos en México. El derecho de acceso a la información pública no ha permeado de una manera importante en los estados y municipios, pero sobre todo en los municipios. La importancia de éstos radica en que constituyen la primera autoridad con la que los ciudadanos tienen contacto. Además, el acceso a la información es un tema fundamental que está pendiente en ellos. Sabemos que las solicitudes de acceso a la información se concentran demasiado en la capital del país y entre la población con más nivel de educación formal; desgraciadamente la mayoría de las personas todavía no conoce y mucho menos ejerce sus derechos a plenitud, entre ellos, el de acceso a la información.

El libro que ayer se presentó de Sergio López Ayllón es de verdad muy interesante. Nos describe con la reforma al artículo sexto constitucional, los municipios con más de 70 000 habitantes tendrán el sistema electrónico para hacer solicitudes de información. Sólo hay un pequeño problema: toda esa población no tiene aún acceso a Internet.

David Loukidelis. Comisionado de Información y Privacidad de la provincia canadiense de Columbia Británica. Abogado con vasta experiencia en los temas de acceso a la información y privacidad en los sectores público y privado. Ha escrito numerosas decisiones, informes públicos y materiales para la aplicación de políticas en la materia. Ha participado en el desarrollo del régimen de privacidad y el acceso a la información, en sus ámbitos tanto nacional como internacional. Docente del curso Derecho de Acceso a la Información y a la Privacidad, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Victoria. En Columbia Británica goza de autonomía de la Asamblea Legislativa y supervisa el cumplimiento del Acta de Libertad, Información y Privacidad.

Muchos de los desafíos a los que nos enfrentamos en cuestiones de transparencia y acceso a la información en Columbia Británica son los mismos a los que ustedes hacen frente en México. Por ello, mi objetivo hoy es compartir con ustedes mi perspectiva específica sobre algunos de los desafíos que tenemos frente a nosotros.

En lo que respecta a los gobiernos locales y los desafíos de la transparencia, el hecho de funcionar con leyes antiguas y, a la vez, con nuevas tecnologías, plantea retos para el cumplimiento adecuado de esa legislación, pero a la vez ofrece oportunidades para avanzar. Los gobiernos locales sabrán si aprovechan esas oportunidades.

La información es parte de nuestro capital social, intelectual; por ello, tenemos que luchar de la mejor manera posible para cerciorarnos que se cumpla la libertad de información. Debemos aprovechar las oportunidades que las nuevas tecnologías ofrecen para poder liberar información, como parte del capital social común, así como del capital intelectual, para mejorar la transparencia.

Históricamente, los gobiernos locales de Canadá han sido bastante cercanos a los ciudadanos, así como muy abiertos. Cuando me refiero a cercanía, hablo también en un sentido físico. La gente se suele encontrar a los funcionarios municipales en el camino a casa. En el pasado los gobiernos locales de Columbia Británica eran muy abiertos con su información antes de que las leyes sobre libertad de información entraran en vigor en nuestra provincia. La

información se obtenía simplemente con acudir al ayuntamiento; se tenía acceso fácil a información sobre el uso de la tierra, permisos para construcción, actas de las reuniones de los concejales, todo. Se promulgaron algunas leyes de acceso a la información y se superpusieron a esta cultura de apertura. Tampoco estoy diciendo que antes todo era perfecto.

Muchos han dicho que la ley de libertad de información disminuyó la cantidad de información disponible, por la preocupación sobre la privacidad, en muchos casos, pero en muchos otros debido a que los gobiernos locales estaban preocupados por otros intereses: el privilegio entre abogado y cliente, privilegios deliberados, etcétera.

Historical Context

- Local governments historically have been very open—close to their citizens
- Due to nature of their services (sewer, water, land use), open meetings, ease of public access to elected officials
- Common to see over-the-counter disclosures of information and records without request
- Example: information on land use matters, bylaw offences, was freely given out
- FOI laws have, some argue, reduced the flow of information from local governments (often due to privacy or business confidentiality concerns)

Así pues, en nuestro caso las leyes en cierta forma han disminuido la cantidad de información disponible. Ahora tenemos un enfoque reactivo al dar información, pues ésta sólo se da a título de respuesta, ante solicitudes específicas. Y, en cierta forma, esta acción se percibe como el único canal para la transparencia. Los gobiernos locales olvidan que el hecho de que haya una ley de transparencia y de libertad de información no implica que no puedan divulgar información por otros medios.

Pero, al mismo tiempo hay desafíos provenientes de las nuevas tecnologías de la información conforme se difunden más en la esfera del gobierno local. En Columbia Británica, de hecho,

nos plantean retos en la operación de nuestras leyes de acceso a la información, ya que se cuenta con más datos que se convierten en formato electrónico y encontramos que los sistemas de información se ven en dificultades para cumplir con las leyes de acceso a la información.

Tenemos evaluaciones de gran impacto en el tema de la privacidad en Columbia Británica, pero al respecto no tenemos requisitos. Así, hemos tenido casos donde se han adquirido equipos de sistemas de información electrónica muy costosos, pero no ayudan a que el gobierno local pueda responder a las solicitudes de acceso a la información bajo la actual ley.

Los gobiernos locales tienen que cerciorarse de que las nuevas tecnologías que adopten cumplen con la facilidad de acceso y permiten cumplir con la ley. Hay también una gran preocupación respecto de que de no mantenerse el ritmo en cuanto al manejo de registros y preservación de registros, se tendrá un impacto muy serio sobre la libertad de información y nuestros intereses, que incluyen a los registros históricos. Tiene que haber inversión, al adentrarnos más al entorno electrónico, en nuevos métodos para cerciorarnos que la información sea indexada adecuadamente y se ponga a disposición del público, asimismo, que se conserve apropiadamente y se destruya cuando sea el momento correcto.

Hay una serie de respuestas jurídicas a alguno de estos desafíos, donde se pueden aprovechar las nuevas tecnologías para asegurarse de que la información esté disponible en forma proactiva y oportuna lo más ampliamente posible. Otra forma en que vemos nuevas posibilidades son las tecnologías basadas en la web –la Web 2.0–, así como los medios sociales de interacción que nos ofrecen oportunidades tecnológicas. Sin embargo, para poder aprovechar a plenitud esas tecnologías a favor de la transparencia tendremos que efectuar un cambio cultural que permita que los funcionarios entiendan que las leyes de libertad de información, por un lado, no constituyen la única solución, pero, por otro, que son el piso, no el techo. Les daré un ejemplo: en Columbia Británica se empiezan a aprovechar estas nuevas tecnologías, en el entendido de que la difusión basada en la web puede ser una herramienta muy poderosa para disponer de información y hacerla llegar a los estudiantes.

La ciudad de Vancouver constituye un ejemplo del uso de la Internet que hacen ya muchos gobiernos. Cada vez más a los ciudadanos se les ofrecen servicios electrónicos en línea; ahí pueden efectuar solicitudes, pedir permisos o autorizaciones, etcétera; asimismo, se ponen a su disposición actas, resoluciones e informes de reuniones del gobierno. En las dos láminas siguientes hay un resumen del uso de estas nuevas herramientas por parte de la ciudad de Vancouver.

Using New Tools—City of Vancouver

- City of Vancouver website in lead-up to 2010 Winter Olympics
- Displays both Web 1.0 and 2.0 aspects
- Routine publication of information (e.g., city council meeting minutes, resolutions, documents considered)
- Information about land development applications and patterns
- Could also use website as a channel for posting of FOI request responses

Using New Tools—City of Vancouver

- Open source data—posting of raw data for free (compare www.data.gov in the US and UK proposal)
- First Canadian local government to do this
- Also use of Facebook and Twitter to communicate (including emergency information)
- Should use Access Impact Assessments when designing systems and web presence
- Could also tie in stakeholder websites and advocacy through the internet (e.g., Open Society Institute, Transparency International brought to the local level)

Tampoco debemos exagerar el uso de las nuevas tecnologías. Para mí, lo más importante de estas nuevas herramientas es que en los sitios de la red se pueden publicar los datos crudos. Ahí po-

dríamos incluir toda la información cruda, dura, que tenemos sobre infraestructura, población, economía, etcétera. Esto se deberá dar a conocer en Internet en forma indexada; de hecho será un documento de fuente abierta que se pondrá a disposición de los interesados para que lo empleen como mejor se acomode a sus intereses.

Ahora les daré una idea que podría ser de cierto interés: ¿qué tal si permitimos que grupos de ciudadanos, de contribuyentes, tengan acceso al sitio web del gobierno local, para que sea un espacio común, donde varios grupos puedan participar en línea, no estrictamente hablando sobre la cuestión de acceso a la información, sino más siguiendo el camino de la transparencia general y participación ciudadana, donde, además, pueda haber un diálogo en línea que complemente la interacción entre ciudadanos y funcionarios designados o elegidos?

¿Cómo habría de suceder esto? Diría que hay algunas cuestiones que debemos considerar. En la situación actual es muy difícil hacer cambios significativos a las leyes del acceso de la información. A menudo se dice en Canadá que los partidos de oposición adoran las leyes de acceso a la información, mientras que los partidos en el poder las odian. Los comisionados de la información y la sociedad en general pueden unirse en una coalición para tratar de llevar a cabo un cambio en la cultura local, así como provocar un cambio en la actitud en los funcionarios del gobierno local para que se den cuenta de que las leyes de información son el piso, no el techo, y que las nuevas tecnologías pueden y deben ser utilizadas para mejorar el acceso a la información en el sentido tradicional. Pero también hay que asegurarse que esas tecnologías aumenten la transparencia y la participación ciudadana y, por lo tanto, mejoren la salud de la democracia en el ámbito local.

Muchas gracias.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño:

En Canadá, los temas de actualidad y el debate están ya en el marco de los mecanismos electrónicos del acceso a la información. Desde luego, se trata de un país con una gran tradición democrática y de transparencia y acceso a la información, por lo que las reflexiones del profesor Loukidelis nos arrojan mucha luz sobre el horizonte que existe en estos temas fundamentales y en estos aspectos para nuestras democracias jóvenes en América Latina.

Eric V. Turner. Director jurídico asociado y director ejecutivo de la Comisión de Información del estado de Connecticut, Estados Unidos. Abogado por la Universidad Estatal de Nueva York, obtuvo un grado por la misma universidad en la Escuela de Derecho de Búfalo. Fue presidente del Consejo en Leyes Éticas Gubernamentales; se desempeñó como oficial de Aplicación de Ética de la Oficina de Ética de Connecticut en 2005. Autor y coautor de numerosos artículos relacionados con el acceso a la información. Ha sido ponente en temas referentes a las leyes de transparencia del gobierno. Profesor asociado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Connecticut.

Cuando se habla de la Ley de Libertad de Información, los expertos se refieren al ámbito nacional, con los temas de anticorrupción, diplomacia, privacidad y seguridad nacional. Creo que una atención mayor se debe dirigir hacia las leyes de libertad de información en el plano estatal, provincial. Hay tres razones por las que me parece que estas leyes de la libertad de información son merecedoras de un mejor trato. En primer lugar, la mayor parte de los gobiernos existen en el ámbito estatal. En segundo término, la mayoría de las personas interactúan con gobiernos en el ámbito local y regional, y en tercer lugar, estas leyes locales constituyen un laboratorio muy efectivo, quizá el mejor laboratorio, para poner a prueba muchos aspectos de este tipo de leyes.

Con la posible excepción de las fuerzas militares, en la mayoría de los países los gobiernos estatales o municipales ofrecen los servicios básicos de gobierno: educación, protección policiaca, centros de salud, etcétera; asimismo, llevan a cabo un registro de los nacimientos, los matrimonios y las defunciones; están a cargo del transporte público y de la infraestructura; mantienen un sistema judicial para vigilar el cumplimiento de las leyes regionales y locales y resuelven las disputas. Por supuesto, cobran algunos impuestos. Alguien dijo que la transparencia del gobierno es algo político, y en Estados Unidos dicen que la política es siempre local.

Debido a las amplias y diversas responsabilidades de los gobiernos estatales y locales, hay un interés creciente gubernamental por la gente que se ve afectada por las administraciones

Sub-national governments provide the basic services of government:

- Provide police protection
- Provide public education, health and welfare services
- Record and maintain birth, marriage and death records
- Record and maintain real estate and commercial documents, and implement land use rules
- Responsible for public transportation, utilities and other infrastructure
- Maintain a judicial system to enforce regional and local laws and resolve disputes; and
- Levy and collect taxes

regionales. Por ejemplo, la experiencia en Connecticut con respecto a los casos que implican a los gobiernos estatales y locales, se sabe que 75 por ciento de todos los casos de acceso a la información se relacionan con los gobiernos estatales y locales; sólo 25 por ciento de ellos está referido al gobierno nacional. En este último renglón, una abrumadora cantidad de las solicitudes de información parte de los medios y no de los ciudadanos.

Consideremos cuántos tipos de contacto ocurren entre los ciudadanos y los gobiernos locales. Tendríamos que responder que muchísimos: la relación con la policía en casos de accidentes de tráfico o si son víctimas de la delincuencia; el trato con los maestros y los administradores de la escuela pública de sus hijos, entre muchas otras interacciones entre los ciudadanos y los gobiernos locales.

Es en este ámbito y no en el nacional donde la gente tiene el mayor contacto con el gobierno. Como resultado, para la mayoría de la gente la existencia de leyes de transparencia gubernamental eficaces que cubran a los gobiernos estatales es de una gran relevancia.

Hay varias claves para establecer una ley exitosa de acceso a la información o de libertad a la información. El modelo que tomo es el de la ley de Connecticut. Una organización necesita un sistema claro y sencillo para que todos los que son responsables de la

People also interact with local officials because:

- They need to go to local public health clinics and social service agencies
- They require copies of vital public records – such as birth, marriage and death certificates
- They need to consult land ownership records and obtain licenses to conduct business
- They avail themselves of public transportation and utilities and, on occasion, the local judicial system
- They Pay taxes to regional and local government

2

implementación de lo que llamaría el gobierno abierto entiendan bien sus obligaciones y deberes. Además, tiene que haber flexibilidad para cambiar el sistema en la medida en que se impone la realidad; lo que es importantísimo es una capacitación, supervisión y responsabilidad o rendición de cuentas adecuadas de los que están en el gobierno y de quienes son responsables de estas leyes de un gobierno abierto. Cualquier organización debe cumplir con los principios de justicia, equidad y conveniencia para la gente. La actitud adecuada de todos éstos en el gobierno, es servir a las personas primero y tener una nueva cultura burocrática de apertura y transparencia.

En Connecticut trabajamos acerca de cómo tener la actitud indicada. La Comisión de Libertad de información de Connecticut trabaja con gran eficacia. El modelo también se utiliza en el estado de Nueva Jersey, en Estados Unidos. Una comisión de la libertad de la información, como la de Connecticut, está formada por lo general por cinco miembros. Los comisionados se nombran para periodos determinados, que son de cuatro años.

Los comisionados de Connecticut son nombrados por el jefe de gobierno, con acuerdo de la Legislatura. Aunque nombrada por el gobierno, los comisionados son independientes del gobierno y no tienen que reportarle a ningún funcionario del gobierno. La Comisión administra todas las leyes de libertad a la información.

THE CONNECTICUT FOI COMMISSION

- Comprised of five members appointed by the Governor to staggered terms
- No more than three members from the same political party
- Serve part-time and receive only a modest per diem and reimbursement for expenses

3

Los comisionados de Connecticut y de México tienen en esencia las siguientes facultades y deberes: son mediadores en las diferencias o controversias de la libertad de información; deciden cuáles son las soluciones a las controversias y publican las órdenes vinculantes. A este respecto, la Comisión puede tener audiencias para la presentación de pruebas y llamar y convocar a los testigos; puede pedir que se les proporcionen expedientes y solicitar opiniones.

Las comisiones de este tipo prefieren resolver las controversias caso por caso. Hasta que la Comisión no emita una orden, no hay ninguna participación de un tribunal en las controversias sobre libertad de acceso a la información. El abogado o asesor jurídico de la Comisión, y no el Ministerio de Justicia ni el procurador general, representa a la Comisión en los litigios ante los tribunales que implique a la Comisión.

Afortunadamente, cada vez más las agencias gubernamentales vienen con nosotros cuando consideran que van a proponer una legislación que podría tener un impacto en ley de la libertad a la información.

Algunas de las facultades de la Comisión –y que la distinguen de otras agencias semejantes en Estados Unidos y el mundo– son: puede ordenar la revelación de los expedientes públicos; puede declarar nulos los votos que se tomen en reuniones celebradas

que violen la Ley de Libertad de Acceso a la Información y e imponer multas –que van de los 20 a los 1 000 dólares– a los funcionarios públicos que trasgreden esta legislación. No es frecuente que se pongan multas, pero esta facultad sí da cierto poder.

Explicaré de forma breve el Programa del Ombudsman, que está dando muy buenos resultados: emplea la mediación; intenta resolver las quejas con resoluciones que sean aceptables para todas las partes –los encuentros se realizan siempre ante la Comisión–; los debates son confidenciales y no pasan a las audiencias si las negociaciones no tienen éxito. Según nuestras reglas, el ombudsman no va a discutir el caso con el funcionario de la audiencia; la resolución de la controversia puede incluir que los problemas se hagan menores, haya una liberación parcial de los expedientes solicitados o se liberen los informes por escrito.

The Ombudsman Program

- Form of mediation
- Attempt to reach amicable resolution, acceptable to all parties, of complaints
- Discussions are confidential, no carryover to hearing if negotiations are not successful
- Ombudsman may not discuss case with Hearing Officer
- Settlements can include: narrowing of issues, partial release of requested records or release of redacted records, written admission of FOI mistake, scheduling of FOI workshops by Commission staff

1

Esta ley, como cualquier otra buena ley, debe tomar en cuenta tanto los principios esenciales que se reflejan en ella, como la perspectiva de tener una implementación razonablemente exitosa. Una ley debe tomar en cuenta las culturas sociales y políticas de la jurisdicción, así como la cultura burocrática del gobierno.

Muchas gracias.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño:

La ponencia anterior nos brinda un panorama, en el ámbito local estadounidense, del derecho de acceso a la información. En Connecticut sucede un fenómeno muy interesante, que es inverso al que sucede, por ejemplo, en México o en Argentina.

El hecho de que 75 por ciento de las solicitudes de información se relacionen con los ámbitos estatal y municipal marca diferencias, pues en otros países del continente la gran mayoría de las solicitudes tienen que ver con las autoridades federales. Las federaciones latinoamericanas no acaban de superar una tradición centralista muy fuerte; mientras que la experiencia en Estados Unidos revela que no es fortuito que haya sido la primera nación que se constituyó como una federación.

GUILLERMO M. CEJUDO

Guillermo M. Cejudo. Profesor e investigador en la División de Administración Pública del Centro de Investigación y Docencia Económicas. Estudió en El Colegio de México, en la London School of Economics and Political Science y la Universidad de Boston. Ha sido consultor del Banco Interamericano de Desarrollo, el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo y diversas instituciones gubernamentales. Autor del libro *Para entender a los gobiernos estatales* (Nostra, 2007) y de varios artículos sobre reforma administrativa, rendición de cuentas y calidad de gobierno, publicados en *Public Administration Review*, *International Public Management Journal*, *Foro Internacional*, *Política y Gobierno* e *International Review of Administrative Sciences*. Sus temas de investigación son la gestión pública en las nuevas democracias, los mecanismos institucionales de rendición de cuentas, la calidad del gobierno en los estados mexicanos y la metodología de la administración pública.

Voy a hablar de la agenda de la transparencia y los municipios mexicanos. Mi exposición gira alrededor de tres ideas centrales. La primera es esa visión romántica, a la que todos se han referido y que lo haré también, que cuando hablamos de municipio lo hacemos del espacio más cercano a la gente, la segunda casa, la célula básica de gobierno. Esta visión romántica, que tiene mucho contenido, no siempre está reflejada en gobiernos más transparentes, en el caso mexicano.

Ello a pesar –ésta es la segunda idea– de que existe un piso mínimo definido por las normas constitucionales y legales federales y estatales sobre lo que deberían hacer los ayuntamientos en materia de transparencia y rendición de cuentas en un sentido más amplio.

Sin embargo –ésa es la tercera idea–, ese piso mínimo es inalcanzable en muchos casos para la mayoría de los municipios mexicanos, por esa idea, que les quiero transmitir, de capacidades para la transparencia. Es decir, ojalá todo se resolviera garantizando derechos en las normas o haciendo leyes sofisticadas y muy amplias. Muchos gobiernos municipales no tienen estas capacidades para la transparencia.

Empecemos con la visión romántica. Hay varios argumentos por los cuales este gobierno cercano a la gente debería ser más transparente. La cercanía física, para empezar, es un caso obvio.

Platicábamos Germán y yo, antes de entrar aquí, que los funcionarios municipales no están detrás de grandes camionetas y grandes edificios; salen de sus casas a trabajar y se encuentran a los ciudadanos en el camino todos los días.

La forma semiparlamentaria en la cual están organizados los gobiernos locales mexicanos, con un cabildo, un síndico que se supone representa al pueblo como vigilante, así como la participación ciudadana y la vigilancia social, que son más sencillas en este ámbito, deberían facilitar la transparencia.

Finalmente, el tipo de actividad gubernamental (prestación de servicios públicos, manejo de fondos públicos, que son menos oscuros que en muchos otros ámbitos de gobierno) debería ser también más susceptible de ser transparente.

Sin embargo, utilizo dos diagnósticos para mostrar que hay serios riesgos en estas condiciones. Aunque no es algo que se pueda generalizar, pues hay experiencias muy notables de municipios que han logrado transformaciones radicales en sus gobiernos con una vocación de transparencia, sí se puede decir que —aquí utilizo una frase de un colectivo de organizaciones civiles llamada Ciudadanos por Municipios Transparentes—, “la mayor parte de los municipios no dispone de reglamentación de las leyes de transparencia; las burocracias no tienen conocimiento del derecho de los ciudadanos a la información; existe una concepción limitada de la transparencia al concebirla como un escaparate donde se coloca información que el gobierno decide poner a disposición, sin importar la utilidad para el ciudadano”. Ahí impera la lógica siguiente: transparencia es dar información, la que quiero, cuando quiero, en los términos que quiero, sin importar su utilidad para el ciudadano.

Tenemos, además, una transparencia no articulada. En un diagnóstico que hicimos en el CIDE, el cual presentamos hace un par de meses, acerca de la estructura de la rendición de cuentas en México, uno de los estudios se refería a la rendición de cuentas en los municipios. Ahí encontramos, en resumen, que la transparencia está desarticulada de los otros procesos de rendición de cuentas. Esto no sólo ocurre en los municipios, sino que se presenta en todos los ámbitos del Estado mexicano.

Creemos que la transparencia es un proceso autónomo, separado de la construcción de indicadores, de los mecanismos de control interno, de la participación ciudadana. Así pues, la trans-

Dos diagnósticos

2. Transparencia no articulada

- Los **incentivos** que generan las reglas en vigor y la falta de **capacidades** administrativas conducen a un régimen de rendición de cuentas donde
 - los mecanismos de **control interno** sirven, en el mejor de los casos, para dotar al presidente municipal de control sobre el ejercicio de los recursos, pero no para conocer el desempeño y los resultados del gobierno.
 - los mecanismos de **control externo** no están vinculados con los internos y están dirigidos a satisfacer las necesidades de información y control de los gobiernos estatal y federal.
- El resultado es una rendición de cuentas **frágil** que suele no tener al **ciudadano** como destino final y que se concentra en la justificación del ejercicio del gasto, sin relación con el desempeño ni los resultados y con pocas posibilidades de incidir con éxito en las decisiones cotidianas. (CIDE)

parencia solita nos ayuda y mucho, pero no resuelve nada si no está articulada con una serie de procesos adicionales. En ese diagnóstico que hicimos, encontramos que no lo está.

La segunda idea que quiero exponerles es acerca del piso mínimo. Éste se refiere a las obligaciones genéricas incluidas en la Constitución que tienen los municipios (construcción de indicadores, publicación de presupuestos, gestión, contabilidad). A todo eso se agregan obligaciones de leyes federales y estatales en ámbitos específicos: cómo deben los municipios gestionar su información para dar claridad del destino y monto de los recursos, etcétera. Asimismo, hay obligaciones por las transferencias federales. Como ustedes saben, 90 por ciento del dinero que gastan los municipios proviene de la federación; buena parte, casi la mitad, son transferencias condicionadas: dinero para gastar en educación, salud, infraestructura social. Respecto de todos esos fondos, los municipios tienen la obligación de dar información, construir indicadores, crear comités de obra pública y luego proporcionar esa información a otros ámbitos de gobierno, etcétera. A lo anterior hay que sumar los reglamentos municipales.

Así, tenemos articulado un piso mínimo con muchos componentes. El problema es que además hay nuevas obligaciones debido a las reformas constitucionales de 2007-2008. Ahora, en

materia de transparencia, deben generar información completa y actualizada de su gestión; documentar la acción gubernamental y mantener archivos actualizados y generar indicadores de gestión. En materia de contabilidad y presupuesto deben utilizar los principios definidos por el Congreso y que a partir de 2012 serán homogéneos para los gobiernos de todo el país; dar información continua sobre el uso de recursos públicos, sobre todo cuando son federales; evaluar (y ser evaluados por otras instancias técnicas) el uso de los recursos públicos (incluidos los federales) y construir indicadores de gestión (y hacerlos públicos). Por si todo lo anterior fuera poco, en materia de fiscalización, los municipios deben ser fiscalizados por organismos más independientes y capaces; ser revisados ya no sólo por el uso de los recursos y el cumplimiento de las normas, sino por el desempeño y los resultados, y proporcionar la información requerida por las auditorías estatales y federal.

Tenemos entonces una cantidad enorme de obligaciones que se han montado sobre los municipios, que están muy bien si la pueden cumplir. Sin embargo, fuera de toda esta discusión han estado las capacidades de los municipios para cubrir estas obligaciones. Veamos, ¿con qué elementos cuentan los municipios para cubrir esas funciones? Necesitarían no sólo portales en Internet; no hablemos ya del empleo de tecnologías complejas de información. Seamos realistas: los municipios mexicanos no tienen la infraestructura mínima para cumplir con todas esas obligaciones.

En 2008 la Secretaría de la Función Pública y el Instituto Nacional de Administración Pública hicieron un estudio de la situación de los municipios en el tema de la transparencia. A las autoridades municipales se les hicieron varias preguntas. Una de ellas fue la siguiente: ¿en el municipio se encuentra operando ya un área de contraloría municipal? Las contralorías, sabemos, son fundamentales en la generación de información y de indicadores de gestión. La respuesta a esta pregunta arrojó que 22 por ciento de los municipios no tienen una contraloría. Se tienen, entonces, que 500 municipios no tienen ninguna posibilidad de cumplir con las obligaciones básicas.

Ahora, ¿cuántas personas laboran en la contraloría? En 41 por ciento de los municipios sólo está el contralor: una sola persona se encarga de esta labor; en 37 por ciento de los municipios, ade-

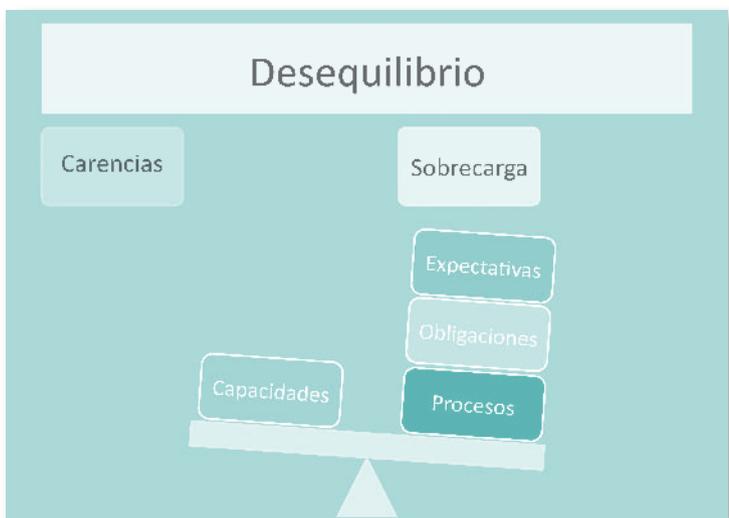
más del contralor, hay tres personas más –muy probablemente un chofer, una secretaria y un asistente. Sólo en 20 por ciento hay más de cuatro personas.

Cuando a los funcionarios municipales se les hizo la pregunta referente a qué tanto conocen la ley estatal sobre transparencia y acceso a la información, se les dieron las opciones de mucho, algo, poco y nada. La mayoría optó por algo; así lo manifestó 42 por ciento; mucho, 26 por ciento; poco, 29 por ciento, y nada, dos por ciento.

En cuanto a la existencia de unidades de transparencia en los municipios. Según la respuesta de las autoridades municipales, en 51 por ciento de los municipios del país sí las hay; en el restante 49 por ciento, no. Tenemos un derecho constitucional, hay obligaciones legales y requisitos que los municipios deben cumplir, pero la mitad de ellos no cuentan con unidades de transparencia.

En el ámbito de la contraloría social o ciudadana, el panorama tampoco es alentador: 25 por ciento de los municipios afirmó que ya tenían en operación un área semejante; 75 por ciento de plano dijo que no.

La conclusión es muy simple: hay un notorio desequilibrio entre las obligaciones y las expectativas de la transparencia.



Cuando nos dicen que ya tenemos una gran infraestructura normativa, esperamos que haya transparencia, pero no nos damos cuenta de que los municipios carecen de las capacidades para hacerlo.

A mí parecer, tres ideas deberían estar en la nueva agenda de la discusión en este campo. No basta sólo la discusión legal, sino que, primera idea, hay que fortalecer las capacidades de gestión administrativa municipal para la transparencia: En este punto están la difusión de normas y obligaciones, así como de las buenas prácticas; el fortalecimiento de las unidades encargadas de esta tarea; la capacitación al personal y la búsqueda del equilibrio entre las obligaciones y las capacidades.

El segundo punto que propongo en la nueva agenda de la transparencia municipal se refiere a la realización de una labor pedagógica en tres rubros: con los gobiernos, para modificar la percepción de imposiciones centrales desvinculadas de las prioridades locales; con los funcionarios, para romper la visión de que la transparencia es un instrumento de control y promover una de instrumento de gestión; con los ciudadanos, para darles a conocer derechos, procesos y usos.

Se trata, entonces, de pensar la transparencia como un componente muy importante –pero sólo un componente más–, de un sistema articulado de rendición de cuentas, y no como un proceso aislado de insumos (normas, procesos, archivos, desempeño) y resultados (ciudadanos informados, transparencia proactiva). Eso sí, en cualquier estrategia el ciudadano está en el centro.

El propósito de la transparencia no es satisfacer leyes, no es tener contento al IFAI o a los institutos estatales o al jefe o al contralor; el objetivo de la transparencia es que sea efectiva y que el ciudadano esté en posibilidades de ejercer su derecho.

Muchas gracias.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño:

Como sabemos, en julio de 2007 en México se aprobó una reforma trascendental del artículo sexto constitucional; de ello quiero destacar el artículo 3 transitorio del decreto respectivo, por el cual se ordena que las leyes locales deberán establecer lo necesario para que los municipios con más de 70 000 habitantes, así como las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, cuenten dentro de un plazo de dos años –que ya transcurrió– con sistemas electrónicos de acceso a la información. Esto no ha sucedido, lo cual es un indicador, entre muchos, del atraso con el que viven nuestros municipios en esta materia.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño: Vamos a dar paso a las preguntas. Ésta es para todo el panel: ¿sería conveniente que en estados federales, los municipios y las grandes ciudades tuvieran su propio organismo de transparencia y acceso a la información pública?

Eric Turner: Creo que las municipalidades y otras organizaciones de nivel inferior sí deben tener sus propias dependencias de transparencia. Realmente es más difícil manejar estas normas con una burocracia más grande. Las políticas tienen que ser políticas locales, así funcionan los Estados Unidos, y creo que sería más eficiente si las municipalidades contaran con sus propias dependencias.

David Loukidelis: Mi entidad es tan pequeña, tiene poca población, que estas cuestiones de eficiencia realmente no constituyen una problemática. En nuestro estado el único tribunal –que es el mío– supervisa también a los gobiernos locales.

Germán Stalker: Uno de los municipios con el que estamos trabajando el acceso a la información pública, está enclavado en el corazón del conurbano bonaerense, que es un lugar donde viven unas 11 millones de personas; me refiero al municipio de Morón, que tiene unos 300 000 habitantes, es decir, es un municipio grande y en él sí se ha establecido una autoridad de aplicación, dictado una ordenanza de acceso a la información pública y abierto una oficina de acceso a la información pública.

Comparto lo que dice David, en cuanto a que depende de cada jurisdicción y cada municipio. Probablemente en un municipio pequeño no sea tan necesario que exista una autoridad de aplicación.

Vuelvo a Argentina: hay que tratar de hacer respetar la autonomía municipal. Una acción así la tendría que decidir el gobierno municipal mediante los mecanismos jurídicos municipales pertinentes.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño: Una pregunta para Eric Turner: ¿a qué se refiere con la cultura burocrática del gobierno: al abuso de autoridad, al tráfico de influencias, a la impunidad? Al menos en México a eso se hace referencia con el término burocracia.

Eric Turner: Depende un poco de la cultura regional. Por ejemplo, aquí tengo una pregunta que tiene que ver con esta cuestión y es con respecto a todos los antecedentes de la policía: ¿es difícil obtener esta información? La respuesta es que depende. A veces realmente es difícil; en otras, las dependencias policiacas están dispuestas a revelar esta información, pero por lo general no se revela. Esta actitud es parte de la cultura de la región.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño: ¿Qué ha implicado en Canadá propiciar la transparencia en el ámbito local? ¿Ha provocado una mejor rendición de cuentas y mejores gobiernos?

David Loukidelis: Hay varios ejemplos en mi estado, donde los políticos locales sí han tenido que rendir cuentas, sobre todo ante los medios masivos de comunicación. Nuestro periódicos son locales, no pertenecen a las grandes redes; la libertad de información ha provocado que se descubran algunos casos de corrupción locales; se ha exigido la rendición de cuentas. También se tienen casos donde se trata de privilegiar a los amigos, a la familia. Estas prácticas nocivas han salido a la luz pública. Cada tres años tenemos elecciones municipales; entonces, es ahí cuando vemos cómo esas personas tienen que abandonar su puesto; se les expulsa, literalmente. Entonces, creo que los medios de comunicación sí nos ayudan, en este sentido, a descubrir estas malas prácticas. Además, ha aumentado la confianza de los ciudadanos.

María Elena Pérez-Jaén Zermeño: Haré un breve comentario a la cuestión de si sería conveniente que en los estados federales los municipios grandes tuvieran su propio organismo de transparencia y acceso a la información pública. Si hay alguien de Coahuila presente, no me dejará mentir. Hubo una controversia constitucional entre el municipio de Torreón y el Instituto de Transparencia de Coahuila; finalmente la resolución de la Suprema Corte de Justicia, a reserva de que me corrija el doctor Cejudo, fue que los municipios no pueden hacer sus reglamentos de transparencia.

Germán Stalker: Voy a hacer un comentario breve por cada pregunta. Alguien inquiriere acerca del costo aproximado de construcción de un archivo municipal. Les puedo decir que con 30 000 dólares se puede construir un archivo municipal; esa cantidad incluye las estanterías, las computadoras, la capacitación de una persona, etcétera. En muchos municipios hay personal ocioso, que cuando ve que empieza la labor de formación del archivo ofrece su colaboración.

Me preguntan si Argentina tiene una Ley Federal de Acceso a la Información Pública y en caso de que no la tenga, ¿cómo es que estamos promoviendo la transparencia en los gobiernos locales? No tenemos una Ley Federal de Acceso a la Información Pública; tenemos un decreto ejecutivo –el decreto 2172 del año 2003–, el cual sólo comprende al Poder Ejecutivo. Sin embargo, eso no es obstáculo para que podamos colaborar con los municipios y los gobiernos locales que nos piden asistencia técnica. Ojalá pronto tengamos una Ley Federal de Acceso a la Información Pública.

Alguien plantea la interrogante: ¿cuáles son las estrategias de sensibilización que han realizado y a qué se debe su éxito? Las estrategias de sensibilización son, básicamente, con grupos focales que tienen que tomar alguna decisión: intendentes y su microgabinete, el secretario de hacienda, el secretario de gobierno. Hay una pregunta respecto de si hay acciones de transparencia en la seguridad pública municipal. Debo decir que la seguridad pública en Argentina está a cargo de dos niveles de gobierno: el federal y los gobiernos provinciales o estatales; con eso quiero decir que los gobiernos municipales no tienen seguridad pública; sólo tienen inspectores para faltas menores.

Guillermo Cejudo: No hay forma de hacer justicia a la riqueza de preguntas e ideas que me han hecho llegar y que les agradezco mucho. Muchas veces se cree que las acciones de transparencia con muy costosas. Hay municipios que creen que para ser transparentes tienen que crear una comisión, un complejo proceso informático, con muchas computadoras y muchos servidores, etcétera.

Hay municipios que han sido muy exitosos en transparencia con unas simples cartulinas fosforescentes pegadas afuera de los ayuntamientos. Esto es mucho más redituable en municipios donde no hay acceso a Internet. De qué vale tener complejos me-

canismos que sirven para que los periodistas y los académicos demos lata, pero no para que el ciudadano –que es quien debe estar en el centro de las acciones– obtenga información que solicite o requiera.

Se trata también de desandar un poco el camino. A veces creemos que entre más procedimientos y trámites se impongan, habrá más transparencia. Los ayuntamientos tienen muchas obligaciones, en materia de dar información, hacia la federación y los gobiernos estatales, pero no hacia el ciudadano.

Los municipios tienen que elaborar una enorme cantidad de informes cada mes y trimestre; luego sus secretarías de finanzas los reúnen y mandan a las secretarías de Desarrollo Social, Hacienda y Crédito Público y de la Función Pública, de ahí pasan a la Auditoría Superior de la Federación. Les aseguro que nadie lee esos informes.

Una vez hicimos una solicitud de información a la Secretaría de Desarrollo Social, donde preguntamos sobre los reportes que los municipios hacen del Fondo de Infraestructura Municipal. En este rubro se han gastado decenas de miles de millones de pesos. En 2008 los montos de ese Fondo fueron casi equivalentes a los del programa Oportunidades. La Secretaría de Desarrollo Social nos respondió –a mí me encantó su respuesta–: “La Secretaría de Desarrollo Social ha cumplido cabalmente con su obligación de pedir la información, sin embargo, no me la han dado y no tengo ni un mecanismo para que nadie me la dé”.

Por eso digo que hay que deshacer todo este complejo entramado inútil y volver hacia el ciudadano. Debemos construir información, procesos, mecanismos, para asegurar que el ciudadano tenga información sobre lo que sus gobiernos locales están haciendo.

Varias personas preguntan que dónde pueden encontrar los datos sobre esos diagnósticos. Pueden recurrir al siguiente sitio web: www.rendiciondecuentas.cide.edu.

PANEL 6: LA GESTIÓN DOCUMENTAL Y LA TRANSPARENCIA 28 de octubre de 2009

PONENTES: ANDRÉ PORTO ANCONA,
EVELYN MCLELLAN, AÍDA LUZ MENDOZA
MODERADORA: COMISIONADA SIGRID ARZT COLUNGA

Sigrid Arzt Colunga:

El día de hoy trataremos el tema de la gestión documental, proceso clave para que los ciudadanos puedan acceder de manera expedita y oportuna a la información generada por las instituciones públicas. Contar con documentos que nos permitan conocer, analizar y examinar el proceso de toma de decisiones en el diseño de la política pública es toral para la rendición de cuentas. En esta mesa vamos a conocer una reflexión teórica de la relevancia y de lo que está atrás de estar en la construcción de los archivos, así como la experiencia de Canadá y Perú al respecto.

Las preguntas que se presentaron ante los ponentes de esta tarde fueron: ¿cuáles serían los principios que deberían regir la cuestión documental? ¿Deben regularse por una misma autoridad tanto los archivos administrativos, como los históricos y cuáles son las posibilidades del diseño institucional? Y por último: ¿cómo se debe regular la gestión documental de los archivos electrónicos?

André Porto Ancona. Profesor del Departamento de Ciencias de la Información y Documentación de la Universidad de Brasilia. Doctor en Historia Social; se graduó con una tesis sobre organización archivística de documentos de imágenes. Vicepresidente del Programa de Posgrados de Ciencias de la Información; miembro de la Cámara de Investigación de la Universidad de Brasilia y profesor invitado del Curso de Especialización de Archivos de la Universidad de Sao Paulo. Especialista en organización archivística. Autor de los libros *Tipología documental de los partidos de Brasilia y asociaciones políticas* y *Cómo describir documentos de archivo*.

El ciudadano común puede, a través de la democratización del acceso a las nuevas tecnologías, ser un importante contrapeso y demandarle más transparencia a la administración pública. La primera tarea es registrar y dejar disponibles, de modo amplio y claro, no sólo las grandes decisiones de la esfera pública, sino garantizar que el acceso también sea efectivo con las informaciones que orientaron todo el proceso de toma de decisiones, así como los diferentes registros se efectuaron. No basta que haya un registro sistemático de las acciones, es necesario que tales registros estén organizados y sean accesibles y comprensibles para el ciudadano.

Recientemente en el Senado de Brasil se descubrieron una serie de actos de gestión interna que no habían sido divulgados. Los actos secretos, como fueron denominados por la prensa, representaron una evidente provocación a los más elementales derechos de la sociedad de tener acceso a la forma de utilización de los recursos públicos.

La falta de divulgación pública de tales decisiones indica la necesidad de que los documentos del archivo del poder público sean motivo de una política que se oriente hacia su amplia accesibilidad, dejándose de lado sólo los casos de comprobada restricción a la información por motivo de fuerza mayor, con argumentos convincentes que se hagan del conocimiento público.

La transparencia de los criterios de generación, organización, selección y disponibilidad de los registros se vuelve primordial para que el ciudadano pueda establecer límites de análisis, interpretación y uso de informaciones y documentos.

Es preciso repensar el papel que los archivos ejercen frente a la sociedad, donde hay que destacar que no se limitan a desempeñar una función pasiva de insumos para la constitución de múltiples decisiones de la historia o la construcción de innumerables memorias. Los archivos, por ser depositarios naturales de las pruebas de los actos administrativos, ocupan un papel central en la agenda de la transparencia y de la ciudadanía. Indicativo de esta distinción es el espacio destinado a los archivos en las organizaciones y en las administraciones públicas.

Cuando los archivos son entendidos apenas como depositarios del pasado se encuentran localizados en sectores más cercanos a la asociaciones culturales; muchas veces siendo mezclados, de forma indistinta, con bibliotecas o museos, o se les ubica en algún sitio insalubre y olvidado de cualquier atención.

Cuando los archivos desempeñan un papel activo como apoyos para la toma de decisiones y guardianes de los registros de las acciones ejecutivas, se les suele ligar con las esferas de la alta administración; esta proximidad por sí misma no garantiza que la gobernabilidad sea efectiva pero dota al archivo de eficacia e importancia estratégica. Cuanto más transparente se disponga a ser una administración, más próxima a la esfera decisoria estará el archivo.

Igualmente importantes son los archivos privados, sobre todo los que están más relacionados con la sociedad.

ARCHIVOS PRIVADOS

Igualmente importantes son los archivos privados, sobre todo los más relacionados con la sociedad:

- **empresas prestadoras de servicios públicos**
- **personajes marcantes de la vida nacional**
- **sindicatos**
- **asociaciones (sociales, económicas, culturales)**
- **gremios y partidos políticos**
- **etc.**

El pleno ejercicio de la ciudadanía pasa, en cierta medida, por el acceso a los registros de los archivos privados.

Los archivos privados componen un campus documental muy heterogéneo.

El pleno ejercicio de la ciudadanía pasa, en cierta medida, por el acceso a los registros de los archivos privados, los cuales forman, en verdad, un campo documental muy amplio y heterogéneo. Al respecto del interés público, es necesario indicar que la autonomía privada de estos registros se debe preservar, cabiéndole al Estado, cuando sea el caso, un papel de facilitador de la preservación, organización y acceso a estos acervos.

Un ejemplo, la organización y estudio de la producción documental de los grupos clandestinos del periodo dictatorial brasileño permiten la construcción de una memoria, así como la recuperación del papel político que desempeñaron esas agrupaciones, cuyas actividades presentan un fuerte desfasaje entre sus funciones formales y las que efectivamente desarrollaban. Muchas veces, las agrupaciones legales también llevan a cabo actividades que van más allá de su fachada formal. El propio Estado trasciende en ocasiones las fronteras formales con acciones que van más allá de los límites previamente definidos.

En determinadas circunstancias –como en las dictaduras–, las informaciones sobre las actividades desarrolladas son escasas; la mínima producción de documentos comprometedores o su sistemática eliminación es, además, una forma deliberada de ocultar las acciones.

La organización archivística debe retratar las actividades reales de las instituciones y, en la medida de lo posible, ser un espejo fiel de la administración. La dificultad se encuentra en el hecho de que las funciones realmente desarrolladas por una institución son diferentes de las explicitadas formalmente. La tarea del archivo es realizar la mediación entre lo que se pretendía desempeñar y lo que de hecho se realizó, si es que se registró en los documentos.

El documento de archivo es resultado necesariamente de una voluntad administrativa. El concepto de archivo demanda aún la acción deliberada de preservar los documentos después de cumplirse las actividades para las cuales se crearon. Para eso, los documentos deben traer informaciones relativas a quién, cuándo, cómo y principalmente por qué fueron producidos y guardados como registros significativos. Para que los archivos sean herramientas de la transparencia administrativa, aquellas características deben quedar claramente evidenciadas para el consultante.

La comprensión del sentido institucional de un documento moderno abarca también el conocimiento de su trámite administrativo y las relaciones que él mismo mantiene con sus sucesores y antecesores. Con la profusión de los medios electrónicos esta situación se vuelve más compleja. Las especificidades de los archivos pueden sintetizarse en cuatro características principales: organicidad, naturalidad, autenticidad e imparcialidad.

La organicidad de los documentos en relación con su producción está en las unidades básicas del archivo: las series. El típico documento de archivo es producido en serie, justamente por ser fruto de actividades rutinarias, por lo que se correlacionan con otros documentos que fueron creados durante el ejercicio de las mismas funciones. En la organización archivística, la información inmediata vinculada por el documento pierde importancia para las informaciones del contexto administrativo.

El ejemplo que presento en la siguiente lámina ilustra cómo la contextualización archivística es fundamental para la comprensión del documento. Ese documento, que es una ficha de biblioteca, tanto en la actualidad como en el pasado, representa un registro de las actividades de investigación política durante el periodo de la dictadura militar en Brasil.

BIBLIOTECA PÚBLICA MUNICIPAL DE MARINGÁ

Director: Ciro. M. Responsável N. 001

Nome: SALETE ROBERTSON DA SILVA Profissão: PROFESSOR

Endereço: Moradora: RUA JOSÉ GOMES DA SILVA

Declaram-se responsabilizados pelos danos materiais relativos a livros não devolvidos e deteriorados

Assinatura: *SALETE ROBERTSON DA SILVA*

LIVRO		Data de Empréstimo	Data de Devolução
SAVANINERIA, JORGE	CRISTINA HEINZ-FRANZ DA ROSENFELDT.	14/1/99	10/1/99
DELIA, DA SERRA DELIA	TEÓFILO DE FIGUEIRA	22/1/99	22/1/99
DELIA, DE SERRA DELIA	TEÓFILO DE FIGUEIRA	17/1/99	17/1/99
DELIA, DE SERRA DELIA	TEÓFILO DE FIGUEIRA	17/1/99	17/1/99

Sin la contextualización, la violación sistemática de la privacidad de los ciudadanos jamás podría probarse. Nadie podría imaginarse que alguien podía ser considerado sospechoso de atentar contra el gobierno brasileño, por el simple hecho de leer a Platón.

Retirado: **Plata** Responsável: **SALETE ROBERTSON DA SILVA** Data de Empréstimo: **15/1/99** Data de Devolução: **15/1/99**

Figura 1: tarjeta de control de préstamos de la Biblioteca Pública Municipal de Maringá, copiado por la policía política brasileña durante el periodo dictatorial.
Fuente: Departamento Estatal de Archivo Público. Archivo Público de Paraná. Fondo Jefatura del Orden Político y Social. Dossier "Jefatura de Policía de Maringá (Antigua)". Caja 62, carpeta 556. (DIGIFOTO, 2006, foto 40).

Algo que era una simple ficha de biblioteca usada para controlar los préstamos de libros, con la acción de la policía política se transformó en otro documento, de otro sector público, con otras funciones administrativas y comprobatorias.

El punto principal es el hecho de que ninguna de esas modificaciones quedó explícitamente indicada; la contextualización es la única clave para determinar el significado del documento. Sin la contextualización, la bipolaridad sistemática de la privacidad de los ciudadanos jamás sería probada; nadie imaginaría que alguien podría ser considerado sospechoso de atentar contra el gobierno brasileño por el simple hecho de leer a Platón.

La autenticidad está vinculada con el proceso de generación del documento. El documento auténtico cumple la función para la cual fue creado, aunque contenga informaciones falsas. En el caso de que esté contextualizado archivísticamente, la percepción de la falsificación de informaciones no perjudicará su uso, pues la contextualización permitirá una mejor comprensión del documento y de los motivos que llevaron a la adulteración, pudiéndose obligar al falsificador a responsabilizarse por el acto cometido.

Recientemente hubo una denuncia en Brasil sobre un decreto presidencial alterado, con lo que se les causó graves daños económicos a funcionarios que habían optado por un plan de dimisión voluntaria. Después de la difusión de este hecho a través de la prensa, donde se dio a conocer el documento adulterado, el ministerio gubernamental responsable se limitó a reproducir los datos del periódico. El decreto de fraude indica la acción del Estado así como el propio fraude en sí, apenas detectado por un análisis de autenticidad.

La imparcialidad dentro del ámbito archivístico deriva de la propia naturaleza de las condiciones de creación de los documentos, los cuales, independientemente de las intenciones e ideologías de sus creadores son, antes que nada, los frutos, medios y testimonios directos de determinadas funciones, actos y actividades realizados por los productores.

La imparcialidad de los documentos de archivo puede ejemplificarse con el proyecto Brasil: Nunca Más, que promovió una amplia denuncia sobre la tortura y las prácticas de excepción adoptadas por el régimen militar brasileño, para ello se utilizaron como fuente los procesos judiciales de aquel periodo.

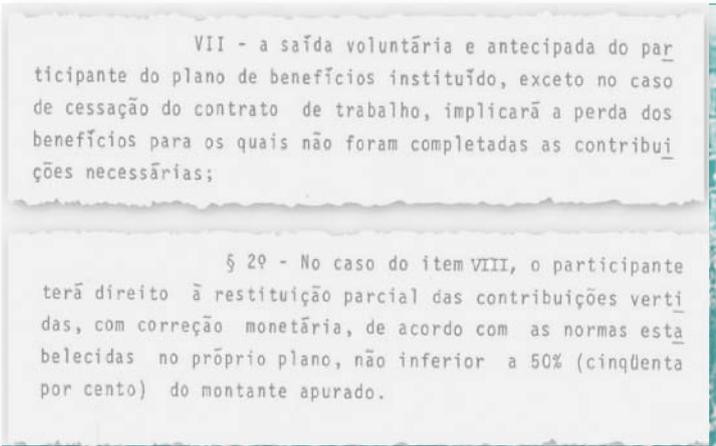


Tabla 1: Reproducción del documento oficial borronado, con adulteración del §2. **Fuente:** adaptación de reproducción del documento provista por la página web de la Asociación de los Servidores del Instituto Nacional de Metrología, Normalización y Calidad Industrial (2009).

<p>Texto original: fuente semejante a la Arial, con serifas tenues en los números romanos y con coma redondeada.</p>	<p>Ítem adulterado ("VIII,"): espacios más estrechos, presencia de serifas acentuadas en los números romanos y con coma recta.</p>

Tabla 2: Destaques y ampliación de detalles del decreto borronado. **Fuente:** adaptación de reproducción del documento provista por la página web de la Asociación de los Servidores del Instituto Nacional de Metrología, Normalización y Calidad Industrial (2009).

La fidelidad de los registros documentales de las actividades de los opositores le proporcionó a la dictadura, en su momento, el apoyo legal para la limitación de los derechos políticos de aquellos ciudadanos. Casi 20 años más tarde, estos documentos sirvieron para que el proyecto pudiera denunciar abusos cometidos por el Estado. Esto es, los documentos que sirvieron para los

intereses del gobierno militar, se volvieron la base de denuncia de esas mismas actividades. Esto sólo fue posible porque esos documentos, como registros archivísticos, eran imparciales.

La producción de un documento, al contrario de su uso, no es consciente ni inconsciente, sino natural y espontánea. El carácter “objetivo” de la producción documental restringe su uso o interpretación ideológica por parte de los consultantes y de los propios productores. Les cabe a los archivos la organización de tales registros de acuerdo con el contexto de producción. A su vez, le compete al ciudadano promover la crítica de dicho contexto y de las acciones de los productores, y no de los documentos en sí.

El documento de archivo, como reflejo directo de su productor, registra de forma neutra los hechos y los datos de su creador, aunque tanto el productor como los datos nunca sean neutros.

La inclusión de los archivos dentro de la agenda de la transparencia suma esfuerzos a las directrices de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura sobre el desarrollo y la promoción de la información gubernamental de dominio público.

Un amplio programa de preservación de los registros de las acciones más significativas en la vida social sólo podrá ser efectivo si incluye la discusión del control social de los archivos. Además de las acciones de preservación de los registros, se debe luchar no sólo por el acceso a las informaciones de interés público, sino porque éste se haga en archivos contextualizados.

Para casi terminar, les diría que no se puede separar el tratamiento de los archivos de naturaleza permanente o histórica, de sus raíces con las actividades administrativas que los generaron. Para el pleno ejercicio de la ciudadanía es necesario que el derecho a la memoria no sea visto como algo sólo del pasado, sino como una cosa que se construye día a día. Los archivos que serán históricos en el futuro, se están creando en este justo momento.

Para los documentos electrónicos la situación es aún más delicada, puesto que a ellos se les aplican los mismos principios de que les he hablado, con el agravante de que si no hay un control sistemático de esos registros justo en el momento de su creación, la preservación de información con calidad, con capacidad probatoria, queda absolutamente comprometida.

La efectiva transparencia es brindar a los ciudadanos informaciones archivísticas sistemáticas, estructuradas y consistentes, reflejo de las acciones administrativas efectivamente desempeñadas por las organizaciones y por el Estado. La institución que es responsable de ello tiene un nombre: *archivo*.

Muchas gracias.

Evelyn McLellan. Profesora adjunta en la Escuela de Archivos y Bibliotecas de la Universidad de Columbia Británica. Maestra en Estudios sobre Archivos en la Universidad de Columbia Británica y en Historia del Arte por la Universidad Wilfrid Laurier. Coinvestigadora de InterPares, donde desarrolla un proyecto que permita la conservación de registros electrónicos de gobiernos y otras organizaciones para ponerlos a disposición de los ciudadanos. Consultora de archivos Artefactual Consultor Systems Inc., empresa dedicada a la consultoría en New Westminster, Canadá.

La gestión de los archivos es una parte fundamental en una política de transparencia; la legislación de acceso a la información sería algo imposible si no tuviéramos los archivos. Voy a referirme a la gestión y preservación de los registros electrónicos; es decir, los registros o expedientes que se han creado y utilizado en computadoras, en sistemas electrónicos.

Una de las preguntas que nos hemos hecho, es: ¿cuáles son los principios que deben regir en este ámbito? Éste es un campo muy complejo; sin embargo, puedo decir que el principio fundamental, desde el punto de vista de los ciudadanos, es tener un acceso oportuno a los registros para que los gobiernos rindan cuentas.

Este principio nos plantea: ¿qué registros se deben hacer, cómo se deben mantener, cuándo y por quién van a ser destruidos? Un buen programa de gestión de archivos ayuda a tomar una decisión adecuada respecto de qué registros conservar y cuáles destruir; si se destruyen de manera poco apropiada y no están bien organizados, un buen programa de gestión descubre estos problemas y evita que vuelvan a suceder.

¿Debe la misma autoridad administrar los registros administrativos y los registros históricos? En este contexto, debe administrar los que siguen en uso; los históricos son los que han llegado al final de su ciclo de vida y son remitidos a un archivo. En algunos países hay una tendencia a ver a los archivos como agentes culturales. Ahora, si pensamos que se trata de que los gobiernos sean responsables de sus acciones, quizá no importe si los archivos son de hace seis años, de 15 años, de seis meses o de 100 años.

Regulation of administrative and historical records

- Should the same authority regulate administrative and historical records?
 - Yes. Records in archives should be subject to the same regulatory and institutional framework as records that are in still in the custody of the creating offices. This allows for integrated management of records from the point of creation through final disposition.



InterPARES Project
Evelyn Peters McInnis (U.S.), InterPARES 2 Co-Investigator, and PARES 3 Co-Investigator

1

En Canadá, en muchas de sus jurisdicciones los archivos se integran a la estructura administrativa de las instituciones y éstas tienen un papel activo en todas las etapas de la gestión de los archivos.

De lo que no hay duda es que los archivos deben estar sujetos a la misma legislación y marcos institucionales que los registros que aún están bajo el resguardo de las oficinas que los elaboraron.

Ahora, muchos archivos del gobierno se encuentran solamente en forma electrónica, como fueron creados en la computadora y se accedió a ellos a través de este medio, sin necesidad de que se hiciera una impresión en papel. Sin embargo, los principios que rigen a los registros en papel se deben aplicar a los registros electrónicos. Eso quiere decir que se necesita que los archivos sean accesibles a los ciudadanos. No hay que olvidar que en todas las etapas del ciclo de vida de un expediente, éste debe estar completo, poder recuperarse y ser auténtico.

Por otro lado, los archivos electrónicos y en papel deben administrarse en conjunto. Si hay una solicitud para acceso a determinados expedientes, no basta con poner al alcance del ciudadano únicamente los registros en papel, también se le deben proporcionar los registros electrónicos que están relacionados con el tema. Los registros electrónicos en sus diferentes modalidades deben ser administrados y, si fuera necesario, conservados. En

este caso hablo de los registros individuales, los correos electrónicos, las bases de datos y otros tipos de registros, como los multimedia.



Complete records

- Records must be managed in their totality.
 - Paper records must be linked to any related electronic records.
 - Electronic records in different systems must be managed and, if necessary, preserved:
 - Unstructured records
 - E-mail
 - Databases
 - Other types of records

 **InterPARES Project**
Project, Pedro Pablo Kuczynski, InterPARES 2 Co-Investigators, InterPARES 3 Co-Investigators

2

Los gobiernos tienen millones de archivos electrónicos, millones de correos electrónicos; es una tarea enorme cerciorarse de que esta información se mantenga en un sistema del cual se pueda recuperar. En una agencia donde trabajé, constantemente estábamos borrando nuestros correos electrónicos, pues cada tanto llegábamos al límite de capacidad de nuestro buzón. En algún otro panel, alguien dijo que no se hacen muchas solicitudes de registros de correo electrónico, porque reciben tantos que sería un trabajo demasiado pesado hacer una selección del material. Éste es una falla de la gestión de archivos. Hay que decidir qué es lo que se debe guardar y qué se debe destruir. Si se guarda todo, el registro pierde sentido. Si se recibe una solicitud de acceso a la información que tiene que ver con correos electrónicos y el solicitante recibe una gran cantidad de correos electrónicos, duplicados, sin clasificar, pues es un fracaso de la transparencia. De esta manera, esos expedientes no son tan útiles como podrían serlo y, por razones obvias, los ciudadanos no quieren pedir acceso a ese tipo de información.

Con el tiempo, desde nuestra perspectiva actual, el problema de los registros electrónicos será cada vez peor porque con los nuevos programas informáticos los registros antiguos no se pueden consultar. A la larga, muchos archivos electrónicos no se podrán abrir o leer.

Retrievable records

- Records must be retrievable and understandable. In other words, they must be adequately identified so that they can be found and understood in context.
- Electronic records must be not only retrievable but reproducible. Hardware and software obsolescence can make this very challenging.



InterPARES Project
Project 1: InterPARES 1: Co-Investigators; InterPARES 2: Co-Investigators

3

Hemos hablado de autenticidad. Ésta es la esencia de un registro: recoge la información específica, sin manipulaciones. En Canadá se debe demostrar que los registros se crearon en un medio ambiente inocuo y que no ha habido ningún intento de manipulación o modificación. Si no se demuestra que el registro reproduce fielmente el contenido y contexto de la información, entonces disminuye su valor. Así, el registro que no se puede conservar, reproducir o usarse para revisar las acciones del gobierno, una vez más se pierde la transparencia.

Voy a presentarles el trabajo de un proyecto muy importante, que se llama InterPares, que significa Investigación Internacional sobre Registros Documentales Permanentes y Auténticos en Sistemas Electrónicos (International Research on Permanent Authentic Records in Electronic Systems).

El proyecto InterPares se divide en tres etapas. La primera empezó en 1999 y en ella se trabajó con documentos producidos y mantenidos en bases de datos, para ver si se podían conservar en su forma original. Encontramos que muchas veces los regis-

The InterPARES Project

- International Research on Permanent Authentic Records in Electronic Systems
- Based at the University of British Columbia in Vancouver, Canada.
- Active 1999-2012.



InterPARES Project
Evelyn Peters Kourilau, InterPARES 2 Co-Investigator, InterPARES 3 Collaborator

4

tros no se hicieron en formatos que permitieran su conservación a largo plazo. El formato muchas veces ya era obsoleto, o estaba a punto de volverse obsoleto. Los investigadores elaboraron una serie de recomendaciones y modelos de sistemas para el manejo de los archivos. La preservación de los registros debe ser un proceso continuo, que empieza con el diseño de un sistema adecuado.

Un estudio de caso que dirigí involucraba un sistema que contenía datos geográficos y geoespaciales, producidos por muchos departamentos gubernamentales de Vancouver, Canadá. Un problema era que cuando al sistema se introducían los datos nuevos, los anteriores se borraban. Los mapas se usaban para tomar decisiones y llevar a cabo acciones; sin embargo, los ciudadanos no podrían saber qué era lo que había en el sistema en el momento en que se tomó determinada decisión. Éste es un ejemplo de los casos en que se invierte mucho dinero y tiempo para producir algo, sin considerar el efecto que va a tener en el acceso a la información de los ciudadanos.

El propósito de la segunda etapa de InterPares es asegurar que la producción digital puede crearse de forma exacta y fiable, y mantenerse y conservarse de forma auténtica, a corto y largo plazos.

La tercera etapa de InterPares, que está en proceso, se dirige a implementar un sistema de conservación de registros electrónicos en organizaciones pequeñas y medianas. Igual que las dos

anteriores, esta etapa se ha llevado a cabo al mismo tiempo en muchos países y posteriormente se compararán los resultados obtenidos en los diversos lugares donde se aplicó.

Éstos son algunos de los productos y hallazgos esenciales. La investigación se centra en la evaluación la autenticidad de los registros electrónicos, cómo mantener esa autenticidad en los archivos electrónicos, cómo garantizar que sistemas dinámicos, como los de información geográfica, conserven todos los registros, y cómo superar las barreras culturales y administrativas para tener una buena gestión de archivos.

Key findings and products

- How to assess authenticity of electronic records in active recordkeeping systems
- How to maintain authenticity of electronic records in archives
- How to ensure that dynamic systems (such as Geographic Information Systems) are also good recordkeeping systems
- How to overcome cultural and administrative barriers to good record keeping



InterPARES Project
Proyecto InterPARES, InterPARES 2 Colaboradores, InterPARES 3 Colaboradores

5

En muchos casos, éstos son los obstáculos más importantes para la conservación. Cuando estudiaba para ser archivista, a mediados de los noventa, los principales problemas que discutíamos eran los tecnológicos, cosas del *hardware* y el *software* y sus cambios en los registros. La mayoría de estos problemas tecnológicos ya se han resuelto; las barreras culturales siguen existiendo.

La preservación exitosa de los registros electrónicos requiere de la cooperación de todos los actores que participan en su generación y mantenimiento: los administradores y el personal de tecnología de la información, los funcionarios de acceso a la información y de la privacidad, los archivistas y los que gestionan los registros.

No hay duda de que la autoridad debe regular los registros históricos y electrónicos. Eso sí, pensamos que se debe comenzar con el diseño de sistemas para la manutención o la gestión de los registros, si no, se gasta mucho dinero y tiempo inútilmente y, lo peor de todo, se pierde información.

Gracias.

Aída Luz Mendoza. Abogada y consultora en archivos para entidades públicas y privadas Licenciada en Derecho, con estudios de maestría en Gestión de Políticas Públicas y un doctorado en Derecho. De 1992 a 2001 se desempeñó como jefa del Archivo General de la Nación; perteneció al CLAUD Team, equipo para la difusión del Proyecto InterPares para el Caribe y América Latina; es integrante del Equipo de Consultores Internacionales en la Fundación de Ciencias de la Documentación. En el campo de la docencia imparte capacitación en archivos. Actualmente es consultora en archivos para entidades públicas y privadas, especialmente en gestión de documentos electrónicos, valoración de documentos y legislación archivística; es gerente general del Centro Estratégico para el Desarrollo Empresarial. Autora de diversos libros; entre ellos: Apuntes para el estudio de la selección documental (1997); Legislación archivística, lo que el archivero debe conocer (2002), y Transparencia vs. corrupción; los archivos, políticas para su protección (2004).

En todas las exposiciones he escuchado el tema recurrente de la atención de los archivos. A mí esto me emociona muchísimo porque no es un tema que se traiga a colación con frecuencia en las reuniones relacionadas con la transparencia y menos en aquellas donde se habla de la lucha contra la corrupción.

En calidad de abogada, he asistido a varios congresos sobre anticorrupción; sin embargo, nunca, en alguno de ellos, se habló de los archivos, y eso me apena bastante. Desde hace 32 años trabajo el tema de archivos, y esto hace que me haya identificado con esta tarea.

Constituye una preocupación que el tema de la anticorrupción no avance de forma satisfactoria pese a los esfuerzos que se hacen a nivel internacional.

En este combate, la transparencia constituye un arma fundamental. Muchas veces he escuchado a los políticos en las campañas electorales decir: “Vamos a luchar contra la corrupción” y llaman al pueblo a sumarse a esa lucha. ¿Pero alguna vez alguien ha escuchado mencionar: “Vamos a proteger los documentos que son producto de la gestión realizada y donde podemos encontrar lo bueno o lo malo de una gestión”? Estos documentos, que se convierten en el apoyo fundamental para luchar contra la corrupción, para probar los hechos delictivos en la función pública, no se protegen.

Introducción

- **Índice de Percepción de la Corrupción informa Transparencia Internacional: gran preocupación.**
 - Los efectos se sienten en la población más necesitada
 - No se cumplen los compromisos gubernamentales.
 - Los presupuestos son desviados en favor de los funcionarios corruptos.
 - Los documentos de los archivos son la mejor prueba para evitar la impunidad.
- **Producción documental en soporte papel y electrónico**
 - No siempre son manejados en óptimos sistemas de gestión de documentos de archivo (SGDA).
 - Son la prueba de la función estatal, este es el punto de enlace con la transparencia de la gestión pública (TGP)

alimn

1

Ciertos gobiernos no han puesto demasiado énfasis en los sistemas de gestión documental; algunos sí han avanzado bastante en esta labor, pero otros se han quedado rezagados. En el caso del Perú no puedo decir que estamos en niveles óptimos de la protección de gestión de documentos, y menos aún el tratamiento de los documentos electrónicos.

Esta situación hace que la preocupación crezca, pues los índices de percepción de la corrupción, en muchas partes del mundo, se han incrementado; América Latina, no es la excepción.

Los documentos constituyen la prueba de la gestión realizada; es uno de los principios que debemos tener en cuenta. Por lo tanto, vienen a ser el soporte de la transparencia. Si no tenemos documentos de qué transparencia estamos hablando; qué cosa es lo que vamos a brindar de información, cómo se va a rendir cuentas, y un funcionario tiene que rendir cuentas de forma documentada, no sólo decir de viva voz: “Hice esto, hice lo otro. Puse información en la página web y ahí está toda la información”. No, esa página web tiene información y su respaldo está en los documentos de los archivos. Por lo tanto, los documentos de archivo se convierten en el soporte de la transparencia, de la rendición de cuentas, de los derechos humanos, de la fiscalización ciudadana.

Por lo tanto, los documentos deben estar protegidos por las instituciones archivísticas, por las instituciones que tienen competencia y que ejercen el liderazgo archivístico en una na-

ción. Sin embargo, muchas veces a estas entidades no se les da todo el apoyo necesario para que lideren, precisamente, una política archivística.

La transparencia, la rendición de cuentas documentadas y el servicio público se fortalecen con la puesta en servicio de los documentos, pero sólo si los ciudadanos tienen acceso inmediato a los documentos y no tienen que ir a una oficina y regresar al día siguiente o dentro de siete días o, de plano, que no aparezca el documento.

Un sistema de gestión documental está vinculado necesariamente con el sistema de información dentro de una organización. Tenemos otro tema relevante: los archiveros, como les decimos en Perú, o archivistas, como les dicen en México. Los archivistas peruanos, como los de todo el mundo, se enfrentan ahora a los retos de la gestión de documentos en soportes electrónicos; ya no sólo tienen que conservar archivos en papel, sino también cuidar documentos en soportes electrónicos, que son mucho más frágiles, y más aún si son documentos electrónicos de origen.

Por ello, debemos trabajar políticas públicas para la protección de los documentos de archivos, por ser éstos prueba de la gestión realizada. A partir de este principio general podemos enunciar políticas específicas y, mejor aún, una política de Estado, que es más permanente en el tiempo.

Políticas

1. **Protección de los documentos de archivos por ser pruebas de la gestión pública.**
2. **Control de los factores los afectan.**
3. **Articulación de las políticas económicas con la atención de los archivos, asignando recursos apropiados.**
4. **Fortalecimiento de las capacidades del organismo archivístico competente a nivel nacional para que a través de su liderazgo implemente medidas de protección, normalización y regulación de los archivos públicos del país.**
5. **Formación de profesionales archiveros calificados tendiendo a su capacitación permanente.**
6. **Ubicación de los archiveros en los puestos de archivos, descartándose la improvisación.**
7. **Campaña de difusión ciudadana para entender que los documentos públicos nos sitúa en un especial momento de trascendencia para la seguridad jurídica, la confianza del administrado en sus gobernantes, la ética pública, la credibilidad del sector político y la garantía de documentar la historia para las próximas generaciones.**
8. **Tratamiento integral de la transparencia, rendición de cuentas, gobierno electrónico y derechos humanos a través de los documentos de archivo.**

En esa política debemos tratar el control de los factores que afectan a los documentos, tanto en soporte electrónico como en papel; la articulación de políticas económicas para que

los presupuestos lleguen a los archivos y éstos cuenten con medidas de protección, tengan una infraestructura adecuada, y cuenten con los elementos para conservar y custodiar los documentos.

Ahí también se debe incluir la necesidad de fortalecer las capacidades del organismo archivístico nacional; los archivos nacionales tienen que estar dotados de todos los elementos de infraestructura y de apoyo político para que puedan ejercer su liderazgo en el territorio nacional.

No concibo una persona que no conoce nada de archivo y labore ahí, por muy buena voluntad que tenga, porque es un trabajo técnico, especializado, para el cual hay que estudiar, formarse. Hay que desterrar el empirismo en los archivos; una actividad mal realizada nos puede llevar a la pérdida de información. Por ello hay que ubicar a los archivistas respetados como profesionales en los puestos de trabajo del archivo; desterremos toda improvisación.

Otro elemento importante lo son las campañas de difusión archivística. Hay que hacer campañas para que la gente sepa que los documentos están ahí y les pertenecen. Hacerla consciente de que a través de esos documentos puede ejercer su derecho de fiscalización ciudadana.

Pasemos ahora a la autoridad reguladora de los archivos. Ésta debe ser la instancia del Estado que esté a cargo de la tarea de transparencia. Si ya tenemos un organismo regulador de transparencia de la gestión pública (TGP), el Estado va a lograr la confianza de sus gobernados cuando exista, además, una autoridad archivística competente, que pueda los archivos desde su creación, hasta su destino final, que cuenta con una infraestructura y una organización óptima para poder realizar sus labores. Cuando se logra crear el vínculo transparencia-archivo se ha avanzado mucho.

Eso sí, es muy importante que el organismo que define la política archivística tenga una permanente coordinación con los órganos de control y transparencia, es decir, con todas las oficinas de la administración pública que van a llevar adelante una política de transferencia y defensa de las pruebas documentales. Recordemos que el Estado es uno solo; cada institución tiene sus propios deberes, pero finalmente el Estado es uno; la administración pública es una sola.

Autoridad reguladora de los archivos

- La TGP legalmente instituida reviste especial importancia, desde el momento que todo acto o actividad pública se evidencia en los documentos de archivo.
 - Organismo regulador de la TGP
- El Estado en el vínculo transparencia-archivos logra la confianza de los administrados cuando existe:
 - Autoridad competente reguladora de los archivos públicos: Archivos nacionales desde la creación de los documentos hasta su destino final.
 - Infraestructura y organización óptimas del organismo competente.
 - Coordinaciones permanentes con organismos conexos.
 - Autoridades y funcionarios comprometidos en un ejercicio regulado por la ley.
 - Procesos y procedimientos verificables a través de los documentos de archivo auténticos como elementos probatorios ante los órganos administrativos y jurisdiccionales.

almn

3

En cuanto a los procesos y procedimientos verificables a través de los documentos de archivo, tenemos que tratar que estos archivos siempre sean auténticos, probatorios ante las instancias administrativas y jurisdiccionales, y más aún cuando se trata de documentos electrónicos.

En América Latina existe muy poca jurisprudencia respecto de las decisiones jurisdiccionales, a partir de la presentación de pruebas de documentos electrónicos. Por lo demás, debemos preguntarnos: ¿nuestros jueces están preparados para aceptar como prueba los documentos electrónicos, tendrán la confianza en que estos documentos realmente son auténticos y que no han sido desvirtuados, no han sido modificados o corrompidos en el transcurso de su existencia?

No siempre, por otro lado, la confianza en las instituciones públicas se da por medio de la transparencia. La gente no tiene confianza en sus autoridades. ¿Entonces cómo vamos a lograr esa confianza? ¿Cómo vamos a conseguir que la población esté más cerca de los funcionarios? Cuando éstos demuestren con documentos que están actuando con transparencia; cuando puedan dar la información en el momento que los ciudadanos la requieran, con copias auténticas y documentos electrónicos.

Pasemos ahora a ver cómo regular los sistemas o la gestión de documentos electrónicos de archivo (GDEA). Como vemos, una legislación especializada no es suficiente. A propósito, en Perú

hay una frondosa legislación sobre documentos electrónicos. Pero más allá de las leyes, existen otros elementos importantes que se deben tener en cuenta en la creación de documentos electrónicos.

¿Cómo regular la GDEA?

- **La legislación especializada no es suficiente.**
- **La GDEA debe ser manejada por archiveros, con la observancia de requisitos archivísticos.**
 - Constitución de equipos de investigación.
 - Adaptación de normas técnicas internacionales.
 - Adaptación de experiencias internacionales.
- **El custodio final garantiza la conservación de documentos del creador para su uso transparente.**
- **Legislación complementaria:**
 - Rendición de cuentas.
 - Normas de control y ética.
 - Rigurosas medidas de protección de documentos en soporte electrónico.
- **Extremar medidas para garantizar la eficacia de los documentos ante los tribunales (leyes y medidas de orden jurisdiccional).**
- **Permanente verificación de la autenticidad y preservación a largo plazo: alternativas para la conservación.**

alinn

4

Hoy día, el archivero ya no trabaja solo; tiene que apoyarse en otros profesionales: ingenieros de sistemas, programadores, bibliotecarios, documentalistas, para proteger esa información tan importante.

En este campo debemos adaptar normas, estándares y experiencias internacionales. Digo adaptación con toda claridad, porque no podemos repetir experiencias de otras partes del mundo cuando nuestra realidad es distinta.

El custodio final –que son los archivos nacionales o las entidades que dictan las realidades de cada país– tiene que garantizar la conservación de los documentos por todo el tiempo que se les necesite. No estamos hablando de cinco años; hay documentos que tienen una importancia que va más allá de los diez o 20 años.

Hablemos, por ejemplo, de un testamento, de la constitución de una empresa. No estamos hablando de cinco ni diez años, y aquellos que tenemos en soporte electrónico, ¿nos va a durar 50 o 100 años? Ésta es la gran pregunta y en la que vienen trabajando las organizaciones internacionales dedicadas a estas labores.

Asimismo, habrá que tener legislación complementaria, en rubros como la rendición de cuentas, las normas de control y la ética. En el primer caso, debe haber controles para que cuando un funcionario se retire deje documentos, una base de datos, para que su reemplazante pueda verificar cómo se ha trabajado y qué documentos se han emitido. Eso es muy importante. En cuanto a las normas de control y ética, debemos esmerarnos por establecer rigurosas medidas de protección de los documentos en soporte electrónico, a fin de que no haya ninguna duda cuando se les presente ante las instancias administrativas o jurisdiccionales. Hay que trabajar permanentemente en la verificación de la autenticidad; éste es un tema de todos los días. En los documentos en papel no nos preocupamos mucho de la autenticidad, no es que no puedan ser falseados o alterados, ésa es otra cuestión y habrá formas también de poder controlarla y evidenciar cuando se ha falsificado un documento. Pero cuando se trate de documentos electrónicos, en el día a día tenemos que ver si son auténticos y producen copias auténticas, para que puedan servir como pruebas ante cualquier instancia.

Los sistemas de gestión de documentos de archivo garantizan el uso de la información, porque se mantiene una metodología de trabajo, de principio a fin, aplicando cada uno de los procesos técnicos archivísticos, normalizando, cuando sea necesario, algunos procesos.

También tenemos que decir que no bastarán las leyes si no existe la firme decisión, desde lo más alto de la autoridad de una nación, para proteger los documentos de los archivos, porque son prueba de la gestión del día a día de la función pública.

Los sistemas de gestión de documentos electrónicos de archivo exigen la elaboración de requisitos archivísticos. Los archivos institucionales –que son los archivos de cada organización pública– y el organismo archivístico regulador –que emite las normas archivísticas, supervisa y asesora a los archivos de todo el país– necesitan apoyarse para poder tener la infraestructura necesaria para ayudar a que impere la transparencia de la gestión pública.

Por último, un sistema de gestión de documentos de archivo tiene que estar diseñado para sustentar documentos de archivo, tanto en formato tradicional –soporte de papel, que todavía los tenemos y en grandes volúmenes–, como en formato electrónico.

Muchas gracias.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

Sigrid Arzt Colunga:

Primero, destacaría por parte de André que no basta que haya registros o documentos, sino que se requiere que podamos garantizar que sean accesibles y comprensibles. Se torna toral que se establezcan criterios en la generación, selección y disponibilidad de los registros. Es clave la vida que tienen los registros archivísticos; son –como lo indicó André– el retrato, la cara, el mapa de las actividades que hacen las instituciones y que, como bien señalaba, en ocasiones los funcionarios dicen unas cosas, pero lo que encontramos y preservamos difiere del actuar público de quienes son responsable de la gestión pública.

También nos alertó respecto del desafío que nos imponen, en nuestros tiempos, los registros cotidianos electrónicos. Las otras dos ponentes abundaron mucho más sobre ello y sobre las tareas que se están realizando en los ámbitos internacional y nacional con respecto a su preservación.

Se nos recordó la relevancia de establecer la razón de un registro, pero sobre todo, con el ejemplo que nos compartió André, que éste no lastime la privacidad de las personas. Los documentos registran también el proceso nacional que se ha vivido en los distintos países y las diferentes etapas de su desarrollo; son la historia y el registro de la memoria institucional de quienes estuvieron al frente de las decisiones políticas en distintas etapas. Los archivos, por eso, desempeñan un papel clave para garantizar la memoria de la gestión pública.

Evelyn nos compartió la relevancia del manejo y la preservación en sistemas electrónicos, lo novedoso que éstos son y cómo, cada día, en la administración pública hacemos más uso de ellos. Refrendó la relevancia de la accesibilidad a ellos. Incluso, nos señaló que no hay diferencia entre los principios que deben guiar la organización y conservación de los documentos que son de soporte documental, el documento duro, como coloquialmente decimos, y de aquellos que son electrónicos. No hay una diferencia importante en ellos; lo que preservan siempre será la historia.

Nos alertó sobre algo que parece que ha generado algunas de las preguntas que se nos han presentado: el tema de la destrucción de algunos de los archivos. Tampoco es factible conservar todo; por un lado, es necesario –y tenemos que contar con los criterios y los principios para discernirlo– saber qué se destruye, qué se preserva y por cuánto tiempo. Ésas son acciones relevantes que, en su momento, le corresponden a quienes tienen la custodia de estos documentos.

Otro elemento importante que nos compartió Evelyn es el tema de la autenticidad de los documentos, de la relevancia de utilizarlos y de que éstos puedan ser registros electrónicos que incluso lleguen a tener valor probatorio ante un juez.

Proteger la autenticidad es toral, porque eso, además, permite preservar los registros documentales, administrarlos. Me parece fundamental el papel que la consultoría InterPares desempeña; para muestra está la gestión que ha hecho con respecto a la preservación de documentos electrónicos.

Por su parte, la presentación de Aída nos recordó la importancia de los archivos en la lucha contra la corrupción. Cómo los archivos se vuelven el apoyo para examinar y traer a cuentas a los funcionarios públicos; esos documentos son el apoyo que tenemos los ciudadanos para revisar la gestión de un funcionario y así acabar con la impunidad. Ese recordatorio de la relevancia que tiene la preservación de los archivos es fundamental en las tareas de transparencia y combate a la corrupción.

También nos señaló que la política de Estado en el diseño y preservación de los archivos es clave, porque tenemos que entender que debemos ser capaces de construir políticas que trascienden a los gobiernos, que nos permitan anclar la historia institucional de las entidades que forman parte del Estado.

Aída nos recordó la relevancia de la profesionalización de quienes manejan los archivos, así como la coordinación que debe haber entre las distintas entidades para preservarlos, incluso del papel que puede llegar a desempeñar un juez y el Poder Judicial.

Ante los desafíos de la actualidad es imprescindible que entendamos que es una tarea indispensable la construcción de equipos multidisciplinarios en el diseño de las políticas y criterios para preservar los documentos electrónicos. La preservación de estos últimos es una tarea, como bien lo señalaba, de todos los días, y no por ser electrónicos tienen que tener principios de manejo distinto.

Sigrid Arzt Colunga: Creo que es fundamental, dado que en el caso de México todavía tenemos pendiente una nueva versión de la ley de archivos a nivel federal, que cada uno de los panelistas nos platique cuál es el tipo de ley federal de archivo de sus respectivos países, pues es una de las preguntas más frecuentes.

André Porto Ancona: En Brasil, la Ley General de Archivos fue aprobada en 1991; es una ley muy interesante, determina que todos los registros de las actividades del Estado son registros archivísticos. Esta legislación creó un sistema nacional de archivos, a la cabeza del cual se encuentra el Archivo Nacional. La ley es muy buena, pero su aplicación no. El Archivo Nacional está en Río de Janeiro –que no es la capital de Brasil– y tiene documentación importante para la historia del país, por supuesto, pero la documentación del día a día de los ministerios aún sigue, en muchos casos, en la capital, Brasilia, sin ningún tipo de tratamiento documental. El Ministerio de Relaciones Exteriores –otra aberración– no tiene un archivo ni archivistas ni procesos de gestión documental; sólo tiene papeles. Entonces, el marco regulatorio, la Ley de Archivos, carece de una instrumentación.

Evelyn McLellan: En Canadá hemos tenido una Ley de Archivos Nacionales durante muchos decenios. Al archivo nacional de Canadá, que de hecho se llama Biblioteca y Archivo de Canadá, se les designa como el depositario oficial de los registros gubernamentales; también acepta los registros privados. Es una tradición de lo que llamamos *archivos totales*.

Los archivistas nacionales de Canadá son designados esencialmente por el gobierno federal; ellos tienen autoridad para decidir qué tipos de registro se guardan y cuáles se destruyen.

Me gustaría comparar esa situación nacional con mi provincia de Columbia Británica, donde no hay ninguna legislación sobre archivos. Éstos, de hecho, forman parte de una corporación de la Corona que se encuentra en el Museo de Columbia Británica y Archivos. Esta institución ha sido separada de la administración de registros del gobierno de la provincia; de hecho, no ha habido ningún traslado de los registros de la provincia durante cinco años.

Además de todo ello, hubo un programa de preservación de los registros electrónicos a lo largo de algunos años, pero cuando los fondos se acabaron, se interrumpió todo. Por lo tanto, te-

nemos un muy buen ejemplo de decreto en el ámbito federal canadiense, y un muy buen ejemplo –Columbia Británica–, donde no hay ninguna legislación, lo cual ha tenido un impacto terrible sobre el manejo y la conservación de los registros de la provincia.

Aída Luz Mendoza: En Perú tenemos una Ley del Sistema Nacional de Archivos desde 1992. Esta legislación ha quedado bastante desfasada en el tiempo, hay necesidad de actualizarla, tenemos normas técnicas del Sistema Nacional de Archivos para cada uno de los procesos técnicos. Pero ya desde ahí tenemos ciertos problemas porque no se pueden aplicar estas normas de manera integral en lo que hoy día es la gestión de documentos, incluyendo los electrónicos.

Entonces, pensamos que hay que emitir una ley actualizada y que ésta se vincule con temas como el gobierno electrónico, la transparencia, la rendición de cuentas, los derechos humanos, la fiscalización ciudadana y el tratamiento de los documentos electrónicos, que las normas actuales no contemplan.

Es más, se ha emitido una norma de sanciones que está teniendo ciertos resultados, pero tampoco se ha consignado algún artículo que tenga relación con los documentos electrónicos, lo cual es terrible, porque es ahí donde hay que legislar con mayor énfasis.

Ahora, no sólo se trata de leyes, sino de que sean eficientes, y éstas sólo lo son cuando se cumplen. Alguien dijo: “Alguna vez habría que hacer una ley para que se cumplan las leyes”. Los abogados sabemos que una ley tiene que revisarse cada cinco años cuando menos, porque el mundo está en constante cambio.

Sigrid Arzt Colunga: Alguien le pregunta a André si se puede acceder a los archivos de Getúlio Vargas, Janio Quadros, José Sarney, Tancredo Neves, Fernando Collor de Melo, y Fernando Henrique Cardoso. Para Aída, si se pueden revisar los archivos de Vladimir Montesinos, Alan García y Alberto Fujimori, para realizar investigaciones.

André Porto Ancona: En Brasil los documentos personales se mezclan con los documentos públicos. El ejercicio público se mezcla con la actividad personal. Los archivos personales de Getúlio Vargas son escasos; algo de los archivos de la Presiden-

cia del periodo de Vargas está en un centro de documentación en Río de Janeiro como archivos privados, no como archivos gubernamentales.

De los archivos de Janio Quadros no tengo ni idea. Los archivos del gobierno de José Sarney están siendo trasladados a una fundación privada de este ex presidente, en la provincia de Maranhão; lo raro es que es una fundación privada que cuenta para su mantenimiento con dinero público.

Los papeles de Fernando Henrique están también, en parte, en una fundación privada. Pero aunque tanto esta fundación como la de Sarney son propiedad de estos ex presidentes, en el caso de Fernando Henrique se ha hecho una copia de los papeles que son del Estado y éstos se quedan en la Presidencia de la República; la copia se va a las instalaciones de la fundación. Esto es sólo una regulación interna.

Aída Luz Mendoza: Me la han puesto bastante difícil, pero voy a tratar de responder. Los archivos presidenciales se quedan en Palacio de Gobierno, no son transferidos al Archivo General de la Nación. No hay información completa de los archivos presidenciales.

En cuanto a los archivos que se manejaron en el Servicio Nacional de Inteligencia, se sabe que una gran cantidad de documentos se incineraron. Sin embargo, Montesinos, a pesar de ser un hombre tan inteligente para el delito, fue bastante tonto y dejó pruebas. Existe un archivo fílmico extraordinario, con el cual se ha detectado todo el fenómeno de la corrupción y se han podido entablar los juicios. Lo importante es que la justicia ha aceptado estos archivos como prueba. Hubo una gran polémica de carácter jurídico, pero finalmente se aceptaron como prueba. Vale decir que lo poco que quedó de los archivos de ese periodo de la historia peruana ha ido desapareciendo progresivamente.

Evelyn McLellan: Hablaré de la información personal en registros electrónicos en las diferentes administraciones. Es muy difícil preservar la información personal en los correos electrónicos. Cuando tenemos millones de mensajes de correo electrónico, ¿cómo podemos identificar y preservar la información personal? Luego hay muchas bases de datos que contienen información personal.

Hay un caso muy interesante que ocurrió hace varios años. Hubo una solicitud de acceso para una imagen fotográfica de una base de datos. Una persona quería ir a ver la base de datos; el gobierno dijo que parte de los campos de la base de datos contenían información personal. La persona que solicitaba el acceso a esa base dijo: “No quiero ver esos campos, los podemos quitar y sólo veré aquellos que no contengan información personal”. La respuesta del gobierno fue que a veces las personas que ingresan información a la base de datos no siempre incluyen su información personal en los campos correctos, así que no se podía garantizar que esos datos quedaran ocultos. A final de cuentas, el gobierno negó el acceso a la base de datos a esa persona y ésta acabó en la oficina del comisionado; después de dialogar estuvo de acuerdo con el razonamiento gubernamental, porque era una base de datos enorme y no había manera de rastrear dónde estaba toda la información personal. Por eso, cuando tenemos registros electrónicos en archivos dependemos mucho de sus creadores para que nos digan dónde está la información personal.

Sigrid Arzt Colunga: ¿Qué valor tienen los documentos digitalizados cuando con motivo de ello los originales fueron destruidos con anterioridad al acceso a la información?

Aída Luz Mendoza: Depende de la legislación. En el caso peruano tenemos un decreto legislativo que permite digitalizar los documentos y destruirlos después en su versión en papel, de tal manera que los documentos digitalizados tienen auténtico valor legal ante cualquier instancia, pero para eso se tiene que actuar como un fedatario juramentado. Éste es todo un proceso en la digitalización del documento, a fin de que éste tenga valor legal. Sin embargo, esto no ha prosperado mucho dentro del sistema jurisdiccional y tampoco en la administración pública, porque todavía queda la desconfianza.

Creo que en el tema de los documentos electrónicos –aparte de la legislación que le puede otorgar valor legal para cualquier instancia o para cualquier uso, incluyendo ahora la Ley de Firmas y Certificados Digitales– lo importante es la confianza que el ciudadano pueda tener en este tipo de soportes y también la evolución que pueda tener el juzgador. En América Latina está

el poder discrecional del juez, lo que provoca que éste evalúe y actúe de acuerdo con su leal saber y entender, y acepte o no una prueba documental electrónica, a pesar de que haya una ley que la acepte. Éste es un tema que va a ir avanzando progresivamente, conforme el ciudadano tenga más confianza en la información electrónica y se vayan estableciendo seguridades en los controles de los documentos electrónicos, con requisitos que nos demuestran que el documento es auténtico.

PANEL 7. TRANSPARENCIA Y GOBIERNO DIGITAL

29 de octubre de 2009

PONENTES: HENRIQUE DE SOUSA, ALEJANDRO BARROS,
ANDRÉS HOFMANN, JOSÉ CLASTORNIK
MODERADORA: CECILIA DEL CARMEN AZUARA ARAI

Cecilia del Carmen Azuara Arai:

Bienvenidos al tercer y último día de la Semana Nacional de Transparencia. Quienes han estado en las sesiones anteriores habrán constatado la calidad y talento de los ponentes y lo interesante de los temas que se han abordado. Sé que hoy no será la excepción.

Me es muy grato participar como moderadora en esta mesa con ponentes expertos en un tema que despierta un genuino interés, pues cada día es más frecuente que las administraciones públicas registren, ordenen y dispongan de información sobre el ejercicio de los recursos públicos, los servicios que presta su quehacer gubernamental y su interacción con la sociedad mediante herramientas informáticas. Infomex es un claro ejemplo de ello.

El éxito de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental se debe en gran medida a que contamos con un sistema de esta naturaleza, que permite presentar solicitudes de acceso a la información y de recursos de revisión desde cualquier lugar.

Los sitios de Internet a través de los cuales los órganos del Estado ponen a disposición de los particulares información acerca de la gestión gubernamental y la función de los servidores públicos, o bien, la posibilidad de realizar diversos trámites por medio de herramientas informáticas son un claro ejemplo de la implementación y éxito de gobiernos digitales.

Los beneficios de contar con herramientas electrónicas son innegables. No obstante, su puesta en marcha también implica retos y tiene un costo. En esta mesa escucharemos a los ponentes referirse a las bondades y los retos del uso de las herramientas informáticas. Escuchemos a los expertos hablar sobre el tema.

HENRIQUE DE SOUSA

Henrique de Sousa. Jefe de Asesoría Jurídica de la Contraloría General del Consejo de la Unión de la Presidencia de la República de Brasil, responsable de las actividades de vigilancia, control, transparencia y lucha contra la corrupción en el gobierno federal. Licenciado en Derecho por la Universidad Federal de Minas Gerais. Se ha desempeñado como abogado en los sectores público y privado y ha sido profesor en la Universidad Federal de Ouro Prêto, Minas Gerais.

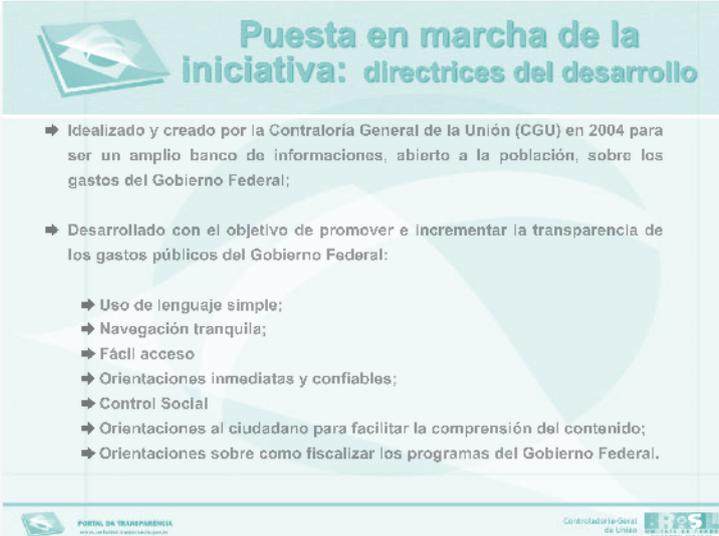
Empezaré por describir algunos organismos de mi país, Brasil, relacionados con el tema de la transparencia. Tenemos, en primer lugar, la Auditoría General de la Unión, que recibe de los ciudadanos solicitudes sobre temas políticos y las relaciones con el gobierno, y responde ante ellos. Está también la Secretaría de Prevención y Combate a la Corrupción, cuyo nombre nos indica cuál es su actividad.

Además, desde el 2002 tenemos la Contraloría General de la Unión, que es un órgano de la Presidencia de la República y su representante máximo es el ministro de Estado del Control y de la Transparencia. Es la instancia que tiene como función implementar la transparencia pública del Poder Ejecutivo federal.

En ese sentido, en la Contraloría dimos inicio a la construcción del Portal de la Transparencia del gobierno federal. Antes de instrumentarlo se llevó a cabo una amplia discusión durante dos años, que sirvió para elaborar los principios básicos que se deben seguir y acatar, y son precisamente los que quiero compartir con ustedes.

Este portal fue creado en 2004 para hacer visible el cumplimiento con los ciudadanos y la ejecución financiera de todos los programas de acción federal del gobierno. Ahí se encuentra información sobre recursos transferidos por el gobierno federal a los estados, a los municipios y al Distrito Federal; programas gubernamentales y convenios; recursos transferidos directamente a los ciudadanos; gastos realizados por el gobierno federal en compras o contrataciones de obras y servicios, incluyendo los gastos de cada uno de los órganos, materiales, expedientes, adquisición de equipos, obras y servicios, así como gastos efectuados por medio de pagos públicos.

En principio, el portal debe tener un lenguaje simple, con un diseño que permita una navegación sencilla por parte de los ciudadanos y de fácil acceso.



Puesta en marcha de la iniciativa: directrices del desarrollo

- ➔ Idealizado y creado por la Contraloría General de la Unión (CGU) en 2004 para ser un amplio banco de informaciones, abierto a la población, sobre los gastos del Gobierno Federal;
- ➔ Desarrollado con el objetivo de promover e incrementar la transparencia de los gastos públicos del Gobierno Federal:
 - ➔ Uso de lenguaje simple;
 - ➔ Navegación tranquila;
 - ➔ Fácil acceso
 - ➔ Orientaciones inmediatas y confiables;
 - ➔ Control Social
 - ➔ Orientaciones al ciudadano para facilitar la comprensión del contenido;
 - ➔ Orientaciones sobre como fiscalizar los programas del Gobierno Federal.

PORTAL DA TRANSPARENCIA
www.portal.transparencia.gov.br

Contraloria Geral da Uniao

El Portal de la Transparencia cuenta con un grupo gestor, constituido por titulares de algunos órganos de la Presidencia de la República. Hay, además, un grupo operacional formado por cinco miembros, un equipo de desarrollo también de cinco integrantes, y el gestor del portal, que cuenta con dos servidores que reciben mensajes de los usuarios; ahí se da el *feed-back* o retroalimentación de los ciudadanos.

Nuestros costos de implementación en la etapa inicial fueron de un poco más de 107 000 dólares; tenemos un gasto mensual de mantenimiento del portal de casi 100 000 dólares, lo que al año nos da un 1 200 000 dólares.

Antes de la entrada en vigor de nuestro portal tuvimos que enfrentar una serie de dificultades. Hubo que manejar informaciones dispersas en distintos sistemas de diferentes organismos del gobierno federal. A eso se sumaron otros inconvenientes y restricciones, como la falta de un mismo padrón de las informaciones que se iban a divulgar, las informaciones no registradas en sistemas de tecnología de información, el secreto de datos e informaciones y los datos inconsistentes. Estas dificultades se

superaron mediante la cooperación de distintos órganos y entidades del servicio público del portal o que administran los sistemas de donde se extraen; por ejemplo, la Secretaría de Gestión Nacional, los ministerios de Planeación y Gestión Pública y de Desarrollo Social y bancos públicos. Hay que resaltar que estos organismos ya tenían sistemas, pero se trataba de sistemas de difícil acceso, en los que no era sencillo navegar. Ahora se cuenta con información referente a cada servidor público y uno puede entrar al sitio del Ministerio de Planeación y Gestión Pública y encontrar ahí más de mil documentos en PDF y conocer la carrera de cualquier servidor así como su salario. Queremos que esa información esté disponible, que la navegación sea intuitiva, de fácil acceso, para que cualquier ciudadano pueda acercarse a esos datos.

Después de cinco años de funcionamiento de este portal, no tenemos duda de que el trabajo de la Contraloría General de la Unión ha contribuido en mucho al combate a la corrupción y mejorado enormemente la gestión pública. Constituye también un buen principio para una cultura de control social. En el ámbito federal el ciudadano tiene que encontrar información, pues a final de cuentas el gobierno funciona gracias al dinero del pueblo y, por lo tanto, la inclusión social es uno de los elementos más importantes de la transparencia.

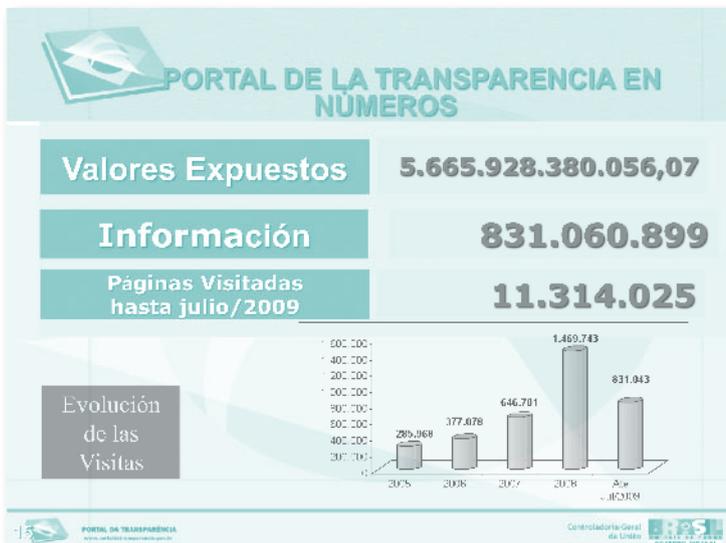
La transparencia beneficia las áreas de :

- **Combate a la corrupción**
- **Mejora de la gestión pública**
- **Control social**
- **Inclusión social**

PORTAL DE TRANSPARENCIA
www.transparencia.gob.mx

Contraloría General de la Unión
SECRETARÍA DE GESTIÓN NACIONAL

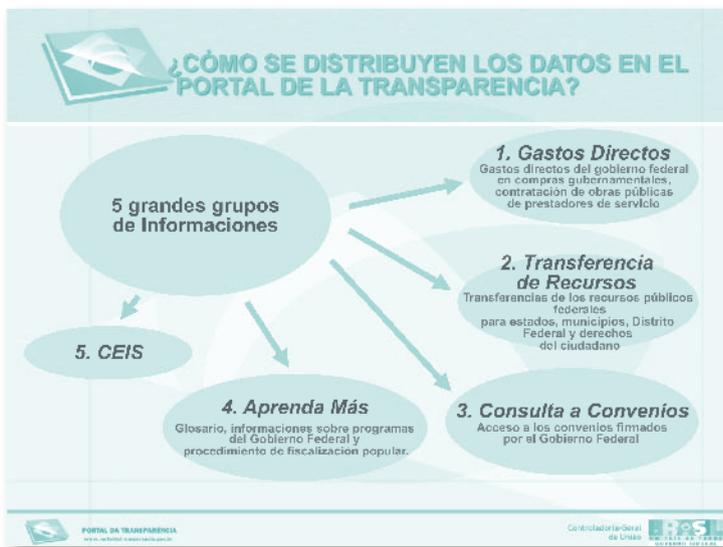
El sistema permite realizar mil consultas simultáneas. Hasta julio de 2009 hubo 11 300 000 páginas visitadas a través del Portal de la Transparencia.



En cuanto al origen de los datos, éstos se recopilaron de los sistemas que ya existían y se adaptaron al lenguaje del portal. Eso permite tener acceso a las informaciones de la Secretaría del Tesoro Nacional (cuando se trata del Sistema Integrado de Administración Financiera), el Fondo Nacional de Salud y los bancos públicos en lo que se refiere a datos relacionados con los ministerios de Desarrollo Social y de Desarrollo Agrario; también hay datos provenientes del Banco de Brasil en lo relativo a las tarjetas de pago del gobierno federal.

En el portal los datos se distribuyen en cinco grupos de información. El primero incluye los gastos directos del gobierno federal cuando va a realizar alguna obra o a instrumentar un programa; por ejemplo, tenemos Bolsa Familia, un programa en Brasil de ayuda financiera para las familias de menores recursos. A través del portal se puede saber quién, cuánto y desde cuándo recibe determinada cantidad; esto es importante, porque el tema incluso ha sido objeto de cuestionamiento en cuanto al control social, pues, por ejemplo, llega a suceder que en

un municipio el intendente, que tiene un buen nivel de vida, se inscribe en el programa y empieza a obtener beneficios. Así, con este mecanismo tenemos un mejor control de esos casos.



El usuario del portal puede acceder a información de los estados y municipios. Así, por ejemplo, puede elegir un estado y verificar cuánto recibe, cuáles son los programas en los que se aplican esos recursos, entrar al programa en cuestión e identificar quién recibió el dinero, su registro, si es una empresa o una persona física. Esto mismo es posible para el municipio: uno puede averiguar cuál es el programa municipal que recibe el dinero, qué cantidad se le entrega, y quién resulta beneficiado con esos recursos.

En la actualidad nos interesa la evolución del portal y estamos trabajando en los mecanismos de control social que tenemos en el propio sitio web; por ejemplo, queremos conocer más acerca de los visitantes, qué es lo que más buscan, cuáles son las informaciones más relevantes para la sociedad, intentamos hacer más accesible el lenguaje.

Recibimos muchas visitas por mes, pero las personas también pueden registrarse en el sitio para que cuando haya una actualización de la información reciban un aviso a través del correo electrónico y así puedan verificar cualquier dato nuevo que haya sido colocado en el sitio web.

La sección *Contáctenos* recibe un promedio de 160 correos electrónicos al mes. Todas esas informaciones se clasifican y se reúnen en un banco de datos, que se analiza periódicamente para que a partir de ahí promovamos las modificaciones necesarias en el Portal de la Transparencia.

La evolución del portal se puede explicar cronológicamente en cuatro etapas, que se inician en noviembre de 2004 con la consulta de transferencias voluntarias a los gobiernos estatales y municipales, así como al federal. En 2005 ya hubo consultas aplicadas directas, o sea, información sobre quién está gastando el dinero directamente y a quién se le está asignando.

En 2007 se incluyeron informaciones sobre gastos, con tarjetas de pago en la web. Ésta fue una novedad porque hasta entonces cualquier gasto de los ministros, de los altos funcionarios de ciertos ministerios, se hacía a través del dinero; era lo que nosotros llamábamos cuentas públicas y nadie tenía control de eso porque simplemente sacaban el dinero y no teníamos una rendición de cuentas.

Posteriormente, al hacerse obligatorio el uso de las tarjetas de pago del gobierno federal, que son una especie de tarjetas de crédito, fue posible registrar cada uso, dónde se utilizó la tarjeta, por qué, para qué, y todo esto permite que haya un control social. Esto viene a sustituir el uso del dinero directo y permite la implementación efectiva de un control social y gubernamental en el uso de esas tarjetas.

Gracias a este control se redujo el uso del dinero directo en los gastos gubernamentales: de más de 26 437 000 reales que tuvimos de gasto en el primer trimestre de 2007, para el primer trimestre de 2009 ese gasto fue de 14 660 000 reales. Una reducción de 45 por ciento después de la implementación del portal con esta nueva disposición del uso de las tarjetas de pago.

Por éstas y otras aportaciones, nuestro portal ha recibido reconocimientos internacionales. En 2008 se le otorgó el premio de la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (United Nations Office on Drugs and Crime, UNODC) por su importante trabajo en la promoción de la transparencia en el gasto del dinero público. En la Conferencia de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC), celebrada en Bali en 2008, se reconoció al portal por ser “una de las cinco mejores prácticas en las estrategias de transparencia y en el combate a la corrupción en el mundo”.

Quiero resaltar que la Contraloría General reconoce el portal, pues responde a los principios que defendemos: el libre y fácil acceso, la navegación intuitiva. Esta labor ha tenido buenas repercusiones, pues se han creado ya diversos portales de transparencia en los estados brasileños.

En Brasil tenemos 27 estados y, de ellos, más de la mitad ya tienen portales de transparencia muy similares al federal. ¿Por qué? Porque la información en nuestro portal se refiere al uso del dinero federal y en los estados están creando sus propios portales debido precisamente a la demanda de la propia sociedad.

DIFUSIÓN DE LA INICIATIVA

Portales de Transparencia de los Estados (*)

En Operación:

Alagoas	Amapá
Bahia	Ceará
Espirito Santos	Goiás
Mato Grosso	Pará
Paraná	Pernambuco
Rio Grande do Norte	Rio Grande do Sul
Santa Catarina	

En Desarrollo:

Sergipe
Maranhão

(*) Conforme al modelo de la CGU

También estamos haciendo una serie de campañas publicitarias para crear la cultura de transparencia, la cultura del control social.

En los últimos tres meses pudimos difundir tres comerciales destinados a despertar la conciencia en la población brasileña para que se interese sobre el uso que se le da a su dinero. Para estas campañas se ha recurrido al sentido del humor característico de nuestros connacionales.

Para concluir, quiero comentar que estamos conscientes de que el portal no supe la demanda individual de los ciudadanos, por lo que ya se está presentando el proyecto de Ley de Acceso a la Información ante el Congreso, en espera de que se apruebe en el corto plazo.

Muchas gracias.

Cecilia del Carmen Azuara Arai:

Muchas gracias, licenciado De Sousa; ha sido muy ilustrativa su presentación sobre el Portal de Transparencia del gobierno de Brasil. Hemos aprendido qué información tiene, cuáles son sus alcances, los retos que han enfrentado e incluso el ingenio que han tenido para promover la transparencia.

Alejandro Barros. Presidente Ejecutivo de e.nable, Tecnologías de Información para Negocios, cuenta con una maestría en Ciencias con mención en Computación por la Universidad de Chile. Ha sido consultor internacional de empresas e instituciones públicas y de organismos internacionales tales como el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo. Se desempeña como perito en temas informáticos para el Poder Judicial. Fue secretario ejecutivo de Estrategia Digital, en Chile. Se ha especializado en planificación, estrategia tecnológica, políticas tecnológicas, gobierno electrónico e introducción de tecnologías en procesos de negocios. Ha sido docente en varias universidades del país y expositor en seminarios nacionales e internacionales.

Quiero que esta presentación sea más bien provocadora, en el sentido de analizar cómo las tecnologías son un soporte y de alguna manera están cambiando la relación entre el Estado y el ciudadano, no sólo desde el punto de vista de las transacciones que el ciudadano puede hacer con el Estado, sino desde el punto de vista de cómo interactúa con los funcionarios públicos, con sus presidentes, sus diputados.

La primera etapa es la motivación. Hoy día diversos Estados se defienden de lo que está ocurriendo en el mundo de la web, y la verdad es que ésta ha ido desbordando el quehacer de muchos Estados, tanto en el ámbito local como en el federal. Debido a todos los componentes de la denominada Web 2.0, en la actualidad los ciudadanos van mucho más rápido de lo que van los Estados en los temas de información y de requerimientos de información.

La hiperconectividad, ese concepto que algunos han acuñado, indica que todo lo que se puede conectar se va a conectar. Pongamos, por ejemplo, una reunión en algún sector del aparato del Estado, en la cual uno de los participantes toma una foto con un teléfono o graba la conversación y después usa algunos de los medios disponibles, como Twitter, You Tube, Blogger u otros, y *sube* la información a la web. Ese proceso tiene un costo mínimo para la persona: su tiempo, básicamente. Y si uno ve lo que ha ocurrido en los últimos tiempos respecto de Twitter, por ejemplo, observará que ahora podemos enterarnos de lo que ocurre en otros continentes mucho antes

de que lo difundan los medios de información tradicionales. Éste es el mundo en el cual el Estado tiene que desenvolverse, y la pregunta es cómo entra uno en este circuito.

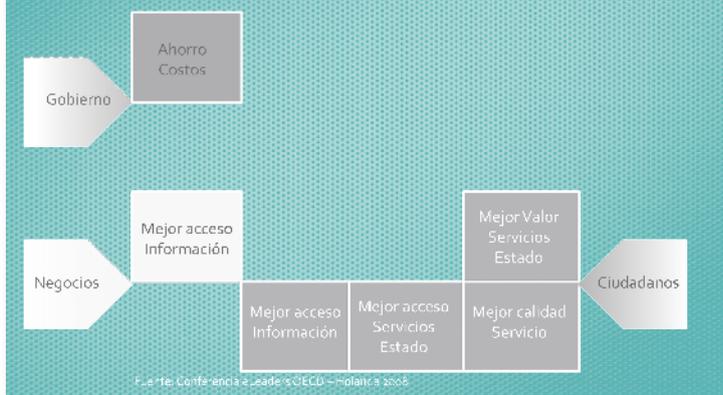
Otro ejemplo es el de un sitio que les recomiendo mucho, donde se recopilaron todas las promesas de campaña del presidente Barack Obama, y que ahora está monitoreando el cumplimiento o incumplimiento de esas cerca de 300 promesas de campaña. Lo interesante es que este control ciudadano –que tiene en esta página un ejemplo notable– se está dando en muchos otros países. Así que lo que hoy día digan, prometan, nuestros funcionarios, se va a saber muy rápido en la web, y el control que los ciudadanos van a poder ejercer sobre ello va a ser cada vez mayor.

Ahora, si se vincula lo anterior con el mundo del gobierno electrónico, tenemos, básicamente, cuatro ejes: el ámbito de gobierno, el ámbito de los negocios o las empresas, el ámbito de la sociedad y la economía, y el ámbito de los ciudadanos. Yo diría que lo que ha ido ocurriendo en los últimos tiempos es que esa mirada viene siendo más comprensiva y han ido apareciendo mayores beneficios e impulsos para el gobierno electrónico en esos ámbitos.

¿Cómo han evolucionado los beneficios del e-gobierno? En el año 1996, desde el Estado, el gobierno electrónico se percibía como ahorro de costos en los negocios, una mejor calidad de servicio, un mejor acceso a la información desde el punto de vista de los ciudadanos.

Beneficios del eGobierno

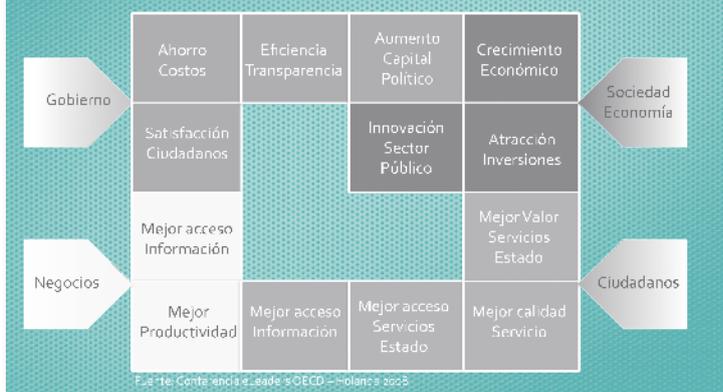
1996



Pero esta mirada ha ido cambiando. En 2008 aparecieron otros componentes; por ejemplo, en el ámbito de gobierno, un aumento del capital político. El gobierno electrónico incrementa el capital político de quien implementa esas soluciones con eficiencia y transparencia. Así empiezan a aparecer otros conceptos; en el ámbito de la sociedad y la economía, por ejemplo, se incorporan beneficios como la atracción de inversiones, el gobierno electrónico se transforma en un eje importante para que los países puedan atraer inversiones internacionales.

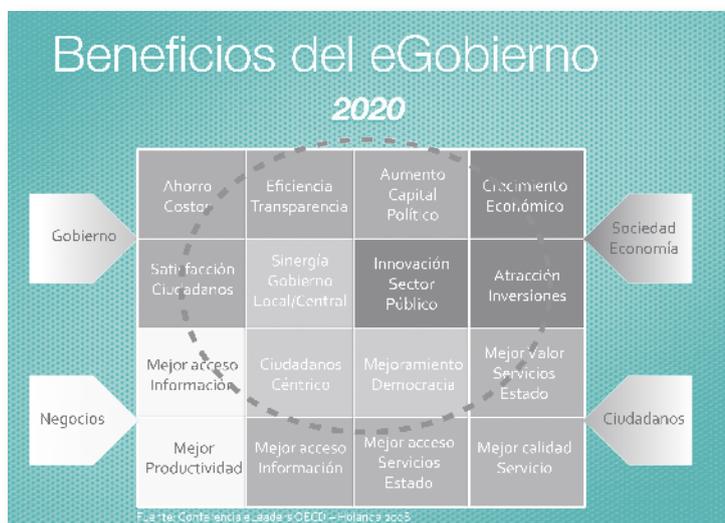
Beneficios del eGobierno

2008



Ahora, en un ejercicio prospectivo podemos predecir cuál sería la situación en el año 2020, esto ha sido señalado por los miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). Aparecerán tres nuevos conceptos asociados al gobierno electrónico: ciudadanos céntricos, sinergia gobierno local/central y mejoramiento de la democracia. El primero constituye un desafío importante. En general, la oferta de servicios, sean éstos de información o de transacciones que los Estados han hecho con sus ciudadanos, tienen una mirada desde la oferta y no desde la demanda. Vemos que en muchos países proliferan ventanillas electrónicas que nadie usa, por ejemplo. O trámites que en realidad no tienen ninguna relevancia para el ciudadano, como algunos que sólo los pide el Estado porque algún otro aparato estatal los solicita. Es probable que si esas dos instituciones estuvieran conectadas, ese trámite no existiría de manera virtual ni real.

En el área del mejoramiento de la democracia está el tema de la transparencia y el acceso a la información. Es decir, los Estados van a tener que moverse desde un gobierno electrónico transaccional hacia un gobierno electrónico al cual le entregan no sólo trámites sino una serie de notas.



Por otra parte, ¿qué pasa con las tecnologías y el buen gobierno, las tecnologías y el ámbito de la transparencia y el acceso a la información?

Las tecnologías son herramientas muy potentes de interacción entre autoridades y ciudadanos; permiten el acceso a la información, ya sea activa o pasiva; facilitan el diseño y la discusión de políticas públicas. Hay ejemplos emblemáticos de esto; recuerdo uno que sucedió en Nueva Zelanda, donde la nueva ley de la policía se construyó en un *wiki* en el que participaron los ciudadanos y la ley final fue producto de una discusión pública en la web.

La tecnología también apoya al buen gobierno en la medida en que fomenta la interacción con las autoridades. En general, nuestras autoridades operan en una modalidad que yo podría llamar *broadcast*, al estilo de la televisión. Emiten un mensaje y los ciudadanos escuchan. Estas nuevas tecnologías permiten que esa comunicación sea de ida y vuelta, los ciudadanos pueden interactuar de manera mucho más simple.

Los recursos tecnológicos facilitan, además, la gestión de información. Los volúmenes de información que tiene el Estado son enormes y el desafío es gestionarlos, llevarlos al mundo electrónico para que los usuarios puedan acceder a ellos de una manera razonable.

La relación entre las tecnologías y el buen gobierno abarca también las actividades de las autoridades, es decir, las agendas públicas y, finalmente, tiene que ver con la *georreferenciación*. Esta última es una actividad que tiene cada vez mayor presencia entre los ciudadanos; por ejemplo, para muchos países hay mapas ciudadanos de delincuencia, de basureros clandestinos. Hacer un mapa de los hoyos en las calles, a un ciudadano le cuesta sólo un poco de su tiempo; basta con entrar a Google Maps y elaborarlo.

La Unión Europea ha propuesto un modelo de e-participación, que es bastante nuevo, data de abril de 2009, y consta de cuatro ejes: reducir la burocracia, convocar a los ciudadanos, reducir la brecha de comunicación y ver cómo se insertan las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) en su relación con los ciudadanos.

Reducir la brecha significa comunicarse mejor, demostrar una mayor pertinencia en las políticas públicas para los ciudadanos, discusión y debate mediante el empleo de estas herramientas y aumentar la confianza de los ciudadanos en las deliberaciones del gobierno. Esto permite que las deliberaciones ya no sean a puerta cerrada entre cuatro paredes.

El sentido de reducir la burocracia es bastante claro. Ustedes saben que estas tecnologías permiten, efectivamente, que la burocracia se reduzca, que se disminuya el manejo de papeles y se mejore la interoperabilidad entre servicios públicos.

Son herramientas fundamentales para convocar a los ciudadanos en la gestión pública. Iniciativas de los ciudadanos en temas a debatir, nuevas temáticas, proyectos de ley, etcétera. Herramientas como los blogs, la mensajería instantánea, el Twitter y otras empoderan hoy día a los ciudadanos en el debate público y eso es algo que el Estado no puede olvidar.

TI por y para los ciudadanos

- ✓ Allanar el camino para que los ciudadanos puedan utilizar la tecnologías para interactuar con el gobierno.
- ✓ La Web 2.0 son un vehículo ideal para reconectar con los ciudadanos la labor de gobierno.
- ✓ Mayor investigación y desarrollo de proyectos pilotos para desarrollar plataformas tecnológicas sólidas



Por último, me referiré a un desafío muy importante, que es lograr el equilibrio entre acceso a la información y protección de datos personales. Al respecto, ha habido algunos debates en los mundos público y privado. Por ejemplo, con respecto al *Google street view* hay una serie de análisis de los distintos países sobre si es legal o no que a una persona la fotografíen en una calle entrando a un café.

A su vez, el gobierno de Estados Unidos es escenario de la polémica respecto de difundir o no imágenes de los accesos a la Casa Blanca, donde se observa a los visitantes, a las personas que van como turistas. También en Chile hubo una controversia con el Consejo de la Transparencia y el Consejo de Alta Dirección

Pública por la divulgación de las evaluaciones que se hacen a aquellos que se postulan para acceder a altos cargos en la administración pública. Lo que quiero decir es que todavía es una discusión en curso, pero las tecnologías van a permitir que ésta se acelere.

Muchas gracias.

Cecilia del Carmen Azuara Arai:

Muchas gracias a Alejandro Barros, quien nos ha expuesto los beneficios del gobierno electrónico y su relación con la transparencia y el acceso a la información. Nos ha dado ejemplos representativos y ha puesto sobre la mesa los desafíos del equilibrio entre el derecho de acceso a la información y el derecho a la protección de datos personales.

Andrés Hofmann. Estudió Letras y Lenguas Españolas y Antropología en la Universidad de las Américas en Puebla. Cursó estudios de maestría en Antropología Social en la Universidad Nacional Autónoma de México y Comunicaciones en la Universidad Iberoamericana. Es fundador y director general de la revista *Política Digital*. Fue coordinador de los programas semanales de televisión “Zona Abierta” y “Contrapunto”; consultor del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente, de la Comisión Económica para América Latina y de varias publicaciones académicas, culturales y políticas en Chile, Guatemala y El Salvador. En la década de los sesenta formó parte del equipo de profesores que fundaron el Colegio de Bachilleres y posteriormente la Universidad Autónoma Metropolitana, donde fue profesor durante diez años.

Voy a leer un comunicado de prensa de un órgano garante del acceso a la información cuyo nombre me voy a reservar. Dice: “Durante los primeros nueve meses del presente año la ciudadanía presentó 70 039 solicitudes de información, lo que representa un incremento del 134 por ciento con relación al mismo periodo del año pasado, informó el comisionado presidente”. El documento destaca que la cifra alcanzada entre enero y septiembre de 2009 superó en 70.15 por ciento las 41 164 presentadas durante todo el año pasado. Este boletín de prensa culmina diciendo: “Es importante mencionar que el mayor interés de la ciudadanía en ejercer el derecho de acceso a la información pública reflejado en el número de solicitudes de información presentadas obligó a este organismo a modificar sus proyecciones, por lo que se estima que durante el año 2009 se presentarán un total de 93 000 solicitudes a todos los sujetos obligados, en contraste con los 63 000 y fracción que se habían proyectado anteriormente”.

Se trata de un documento celebratorio del hecho de que la ciudadanía está solicitando cada vez más información a este gobierno.

Ahora les contaré una anécdota sobre algo que nos ocurrió hace tres o cuatro años: fuimos a una dependencia, sabíamos que una dependencia pública manejaba una cantidad muy importante de información que no era pública, más bien que no la habían hecho pública. Entonces, en vez de llamarles por teléfono –porque son

amigos los titulares de esa dependencia— y decir: “Oye, ¿no me podrías pasar tal o cual información?”, decidimos proceder a través del IFAI para solicitar esa información. A los dos o tres días recibí una llamada del titular de esa dependencia, que estaba muy enojado y me dijo: “Cómo es posible que lo hagas por esa vía, si lo puedes hacer por teléfono, somos amigos, si tú quieres información de esta dependencia pues me lo hubieras pedido y no lo hagas a través del IFAI, no somos delincuentes, no estamos haciendo nada malo...”. Le dije: “Mira, te pedí la información por esta vía porque es un montón de trabajo el que van a tener que hacer, en los plazos que lo tienen que hacer, si te lo pido de favor te vas a quejar conmigo porque te estoy pidiendo poner a trabajar a tu gente”.

Bueno, finalmente se resolvió por la buena, nos entregaron la información, publicamos parte de ella, pero lo más curioso es que dos o tres meses después había un evento importante, internacional, de tecnologías de la información, con expositores. Esa dependencia tenía un stand donde estaba promocionando todo lo que hacía, y la parte más fuerte era la información que nosotros le pedimos; o sea, estaban promoviendo precisamente esa información.

Esto viene al caso por lo siguiente: el hecho de que cada vez haya más personas que accedan a la información o que la soliciten a los gobiernos tiene varias lecturas. Está la lectura celebratoria de parte de los órganos garantes, donde dicen que es bueno que cada vez haya un mayor número de personas pidiendo información. La otra lectura, o una lectura paralela a ésta es: algo no funciona bien porque la gente pide información que no existe. Es decir, los gobiernos siguen siendo relativamente opacos o muy opacos. Si los gobiernos no fueran opacos la gente no estaría pidiendo la información.

Entonces, sí es una buena noticia que los ciudadanos cada vez pidan más información a los gobiernos. Pero es una mala noticia que lo tengan que hacer a través de estos órganos garantes. Es decir, se está obligando al gobierno a que haga pública la información. ¿Por qué? Porque el gobierno no lo hace de forma voluntaria. ¿Qué necesitaríamos frente a esta disyuntiva? Necesitamos gobiernos que publiquen cada vez más información y que cada vez haya más ciudadanos que accedan a ella.

Si los gobiernos publicaran voluntariamente una buena cantidad de información, la ciudadanía encontraría esa información sin necesidad de recurrir a los órganos garantes. Habría menos

solicitudes de datos a través de los órganos garantes y habría más interacción entre el ciudadano y el gobierno. Pero esa interacción entre el ciudadano y gobierno no tiene por qué pasar por los órganos garantes.

Si llevamos esto a una secuencia lógica, resulta que el IFAI no tiene futuro. La argumentación lógica llevada a su última consecuencia es: el IFAI tiene que desaparecer. ¿Cuándo? Cuando los gobiernos sean transparentes, cuando los gobiernos publiquen toda la información susceptible de ser publicada; obviamente no hablo de la información confidencial, los datos personales, la de seguridad nacional, etcétera, que no se puede publicar. Pero cuando los gobiernos publiquen el resto de la información, los ciudadanos, las personas morales, las personas físicas, accederán a esa información por la vía natural de Internet, por ejemplo, sin tener que pasar por los órganos garantes.

Eso, creo, es, por llamarlo de algún modo, una actitud, una mirada, una visión distinta a la que impera, que es básicamente esta cosa punitiva: “Te voy a cachar haciendo trampa”. Que la transparencia promueve la rendición de cuentas, es un hecho absolutamente cierto, necesario y que hay que fomentar cada vez más. Porque el funcionario público que se siente observado por lo menos va a tener que ponerse a pensar dos veces antes de hacer alguna cosa ilegal. Antes no era así, y en eso hay un avance. Sin embargo, propongo una visión un poquito más proactiva del asunto, que significa manejar argumentos como los que se están empezando a utilizar en Estados Unidos con el proyecto de transparencia que está implementando el presidente Obama.

En la medida en que los gobiernos publiquen información relevante para la sociedad, independientemente de que se las pidan o no, el gobierno estará compartiendo información con la sociedad, lo cual no ocurre en la actualidad.

Al Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) le tenemos que comprar información, los demógrafos tienen que pedir cita para ir al INEGI, a correr bases de datos, a obtener información. La información no está toda afuera. En el ámbito de las tecnologías de información, por ley están obligados todos los directores generales de sistemas a entregar su plan anual y creo que también su plan sexenal. Eso es información muy rica para las empresas, esa información no se publica, se la guarda el gobierno. Así, en la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos

Naturales (Semarnat), en la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (Sagarpa) hay infinidad de información útil que esas instituciones podrían compartir con la sociedad, pero no la comparten, a menos que la sociedad o alguien de la sociedad se las pida.

Compartir información es socializarla; es socializar conocimiento y necesariamente es un motor de innovación, de creatividad, es un motor que pone a la sociedad y a ciertos grupos de interés en otro rumbo. Como dijo Alejandro Barros hace un rato, un gobierno electrónico que operara vía redes sociales sería un instrumento fundamental para lograr una interacción más activa entre gobierno y grupos de interés que necesitan trabajar con información gubernamental que no es pública, información gubernamental que está retenida.

En resumen, la idea es que los gobiernos no publiquen sólo los mínimos exigidos por la ley, sino que vayan tras los máximos y publiquen sin obligación, que hagan pública la información sin necesidad de que la sociedad se los pida. Eso es lo que está haciendo, por ejemplo, el portal *data.gob* en Estados Unidos, que se maneja con esta filosofía.

Mirar las cosas de esa manera significa volver a mirar al IFAI y los órganos garantes, volver a pensarlos. Creo que es un buen momento de volver a mirarlos o volver a pensarlos y quitarnos de encima esta parte punitiva de la transparencia, que es necesaria, pero también hay una parte mucho más amable de la transparencia, que consiste en que los gobiernos compartan información con su sociedad.

Cecilia del Carmen Azuara Arai:

Muchas gracias, Andrés. Estarán de acuerdo conmigo en que ha sido muy explicativa su presentación, debemos aspirar a encontrar cada día más información publicada por parte de las autoridades sin que medie solicitud de los particulares. El Estado, en consecuencia, tendrá que adelantarse y compartir más información con la sociedad y entonces pensar en la transformación de los órganos garantes para que tengan un papel mucho más preventivo en la promoción y en la materia del derecho de acceso a la información.

José Clastornik. Director ejecutivo de la Agencia para el Desarrollo del Gobierno de Gestión Electrónica y la Sociedad de la Información y del Conocimiento (AGESIC), que depende de la Presidencia de la República Oriental del Uruguay, donde promueve las políticas y coordina los esfuerzos de implantación de las tecnologías de información y las comunicaciones a nivel de la administración pública. Además, integra el Directorio del Plan Ceibal (Proyecto One laptop por niño y por maestro) y forma parte de los directorios de las Unidades Reguladoras de Protección de Datos Personales y de Acceso a la Información Pública. Ingeniero civil estructural por la Universidad de la República Oriental del Uruguay, con maestría en Ingeniería Civil Estructural por el Instituto de Tecnología de Israel. Desde 2001 se ha desempeñado como gerente general de Hg, S.A., una sociedad anónima de la Empresa Telefónica Estatal Antel especializada en el desarrollo de soluciones de valor agregado sobre las telecomunicaciones, mediante proyectos de inclusión digital y de gobierno electrónico, como el Programa Ciudades Digitales, que realiza ante distintas intendencias de portales educativos, así como la implantación de redes interadministrativas.

Como indica la semblanza que leyeron al presentarme, tengo responsabilidades sobre un directorio de gobierno electrónico y trabajo en consejos de acceso a la información pública de protección de datos. Supongo que por eso me pidieron que tratara de explicar un poco la relación entre el acceso a la información pública y el gobierno electrónico.

No es que uno se levante un día cualquiera con la idea de crear un modelo de acceso a la información pública y al otro día éste ya exista. Hay un contexto nacional que explica desde una perspectiva específica por qué hemos llegado a una solución de ese tipo.

El asunto es que hay una interrelación. Podríamos estar hablando de lo que es acceso a la información pública, de transparencia, gobierno digital, gobierno electrónico, tecnologías de la información, planteándonos distintas cuestiones del tema.

Una manera es pensar en un acceso a la información pública desde la perspectiva de las tecnologías de la información. Lo planteo como pregunta: ¿se puede pensar hoy en el acceso a la información pública sin las TIC?

La otra forma, que es la que voy a desarrollar, es considerar al gobierno electrónico en su contexto más amplio y pensar si se puede hacer un gobierno electrónico sin acceso a la información pública.

En el contexto de esta reunión hemos conocido distintas ponencias sobre diversos temas, como protección de datos, archivos, registros digitales, seguridad de la información, desde la óptica del acceso a la información pública, de la transparencia. Ahora quiero cambiar un poco la perspectiva, invertirla, ése es el desafío que les quiero plantear.

La visión tradicional de gobierno electrónico apunta a dos temas: acceso a la información pública y servicios y trámites electrónicos. Esa visión trabaja en lo relativo a la transparencia, el fortalecimiento democrático, la rendición de cuentas y la participación ciudadana, por un lado, y en la transformación del Estado, por el otro, un Estado disponible por múltiples canales, accesible, abierto todos los días, las 24 horas del día, que se inclina hacia procesos más eficientes y eficaces.



Esta visión ha tenido una evolución, que es conocida como *connected governance*, que implica asumir la administración pública interconectada por completo. Voy a dar un ejemplo. Imagínense que hacemos gobierno electrónico, tenemos una empresa,

la empresa se conecta con la organización específica que hizo el gobierno electrónico, tenemos un sistema por el cual podemos escribir, cambiar los datos, saber cuándo hay una licitación, un concurso. Tenemos gobierno electrónico con esa institución; si tenemos mil instituciones deberemos poner mil datos en cada uno de los sistemas que posea cada institución, a menos que tengamos una ventanilla única que permita que veamos al Estado y éste nos vea, respetando nuestra individualidad o entendiéndonos como personas o como empresarios.

Eso implica integración de datos, implica vencer las resistencias que hemos escuchado en esta reunión acerca de los gastos, la resistencia a tener datos, implica transformaciones que se deben hacer, digamos, en la optimización de los procesos interinstitucionales, que sean procesos que no existan en muchas instituciones porque en realidad están repetidos y no tiene sentido estarlo haciendo una y otra vez.

Es reunir esta información. Imagínense, por ejemplo, que queremos conocer todos los beneficios sociales que el Estado le está dando a una persona: educativos, culturales, de salud, de empleo, de jubilación. Estamos, entonces, ante una problemática muy clara, ya no digamos con respecto a la protección de datos, sino en cuanto a la disponibilidad de la información.

Entonces, hay una especie de organización nueva que tiene una finalidad distinta, donde se visualiza a la administración pública como un todo y en realidad es una organización que va más allá de la administración pública.

Por ejemplo, las mediciones que se hacen para el portal de transparencia de Brasil. Basta imaginar, en cuanto al acceso a la información pública, lo que se necesita publicar a nivel de democracia activa, cuál es el factor de éxito que estamos visualizando con esto, que cumplimos con las normas o lo que hace la gente que lo está usando.

Porque desde el punto de vista del proceso, que se identifique a quienes se están excediendo en los gastos implica que hayamos puesto dentro del proceso informático la comunicación y se haya creado la sensibilización con el tiempo. Eso cambia la estrategia para plantear el precepto.

Entonces, estamos integrando al ciudadano en toda esta nueva identidad. Apuntar a eso implica cambiar la perspectiva. Esto es como un iceberg: se ve sólo una parte de la enorme problemá-

tica. Cuando alguien que se enfrenta –como a alguno de nosotros nos tocó– a la necesidad de definir una agenda de procesos dentro del Estado, hay dos caminos. Tenemos una solución fácil, asumimos la vieja forma de gobierno electrónico: si tenemos mil instituciones dentro del Estado hacemos mil portales, cinco servicios electrónicos en cada uno de los mil lugares y tenemos cinco mil cintas para cortar y el proceso se puede hacer de modo relativamente fácil.

El otro camino es tratar de resolver los problemas que están debajo del iceberg en los aspectos de interoperabilidad, seguridad, acceso a la información pública, autenticación de personas, inclusión digital, generación de capacidades y marco normativo. Esto se lleva más tiempo y no se ve en el corto plazo. Hay que tener un poco de vocación para esto y algún apoyo para poder llevarlo a cabo.

The infographic features the AGESIC logo on the left and the Presidential Seal on the right. The title 'Los Desafíos: Gob en RED es más que hacer Portales' is centered at the top. Below the title is a photograph of an iceberg, with a small portion above the water surface and a much larger, jagged portion submerged. To the right of the iceberg is a list of challenges.

- Desarrollo de Sitios Web
- Gestión de Servicios Online
- Interoperabilidad
- Seguridad
- Acceso a la Información Pública
- Autenticación de Personas y Docs
- Inclusión Digital
- Generación de Capacidades.
- Marco Normativo

Algunos de los insumos que se requieren para la interoperabilidad se agrupan en cuatro rubros: infraestructura, sintaxis, semántica y políticas.

Ahora quiero tocar otro tema. Hoy preguntaba si en México hay interoperabilidad. En el IFAI lo están viendo con los propios organismos públicos que piden acceso a determinada información que está en otros lugares de la administración pública. Están tratando de

Requisitos para la Interoperabilidad

- **Infraestructura**
 - Conectividad, seguridad, certificación, enrutadores...
- **Sintaxis**
 - Estándares de definición de datos, intercambio, cobro, actualización, respaldos...
- **Semántica**
 - Metadatos, taxonomía de categorías, navegación y búsqueda...
- **Políticas**
 - Propiedad de los datos, confidencialidad, mecanismos de financiamiento...

conseguir por la vía legal lo que no se consigue a nivel de interoperabilidad, la voluntad que reclamaba Andrés Hofmann. Preguntaba, entonces, si tienen trámites urgentes o normales dentro de la administración pública. En Uruguay existen trámites urgentes o normales; por ejemplo, a nivel de la identidad, el certificado de nacimiento. Porque este certificado se pide para determinados trámites. En Uruguay hay trámites urgentes, trámites lentos, y el certificado caduca cada 30 días, con lo que hay que pedir uno nuevo. La pregunta es, ¿por qué? Obviamente porque hay un esquema de sustentabilidad económica de esa unidad. Yo preguntaba si alguien se imagina lo que es un informático que quiere informatizar un trámite urgente y lento. Hay que matar el concepto de trámites urgentes o lentos.

Para poder avanzar en eso se necesita una agenda en seguridad, en interoperabilidad, en acceso a la información pública.

Les doy un ejemplo: la Unión Internacional de Telecomunicaciones (International Telecommunication Union, ITU), organización de las Naciones Unidas, tiene definido un marco de agenda que estipula que es necesario establecer medidas legales, técnicas y de procedimiento, generar estructuras organizativas, que haya capacidades, y producir los instrumentos de cooperación internacional que hagan viable una agenda de seguridad informática. Eso vale para todos los temas de los que estamos hablando en un contexto general. Deberíamos tener una agenda de todo.

Un tema de hoy es si vamos más allá, si vemos el gobierno electrónico como un derecho ciudadano; si es un derecho de la persona que no le pidan información que ya tiene el Estado. Estamos cambiando incluso el modelo de demanda; o sea, estamos haciendo que el ciudadano sea quien exija y que no seamos sólo algunos iluminados informáticos quienes definamos los proyectos que se deben desarrollar.

Contextualizamos que hay un marco normativo que es parte de toda esa visualización del gobierno como derecho ciudadano, que tiene que estar en la acumulación de esas agendas de las que estábamos hablando.



AGESIC

AGENCIA DE GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS

REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY
PRESIDENCIA

El eGOB como Derecho Ciudadano

Algunos Derechos:

- Realizar las gestiones y los trámites desde donde quiera, cuando quiera y a través del canal que desee.
- Acceder a todos los Servicios Públicos de forma electrónica.
- Estar exento de presentar la misma documentación en más de un sitio y de aportar datos o documentación que ya esté en poder de la Administración Pública.

Impacto Normativo y Regulatorio

- *Donde se cruzan Interoperabilidad, Seguridad y Protección de Datos Personales, Acceso a la Información,*

Cambios en el Modelo de Demanda

4 4

En general, los instrumentos de gobierno electrónico para trabajos a mediano y largo plazos son generar una agenda digital, un concepto de agenda genérica que involucre todo esto.

En Uruguay hicimos una agenda digital que incluyó las agendas de seguridad, de protección de datos, de acceso a la información pública, de firma digital. En cada uno de esos casos se encontró la necesidad de hacer un marco regulatorio nuevo. Hablo de marco porque no son algunos artículos de ley, sino que fueron leyes marco que cambiaron, digamos, en dos años todo el sistema legal en protección de datos, en acceso a la información pública, en seguridad de la información,

en firma digital, firma electrónica avanzada. Y se crearon las unidades coordinadoras, que son las unidades de gestión que correspondían a cada una de las unidades.

En ese marco institucional nuevo se creó una agencia de gobierno electrónico, que de alguna forma lleva la agenda digital del país, y se crearon órganos desconcentrados de esa agencia, organismos de control asociados al tema, en particular de protección de datos, acceso a la información pública y certificación digital.

Cada uno de esos organismos tiene consejos asesores que buscan generar una dinámica de consenso social en torno a la regulación que tiene que impulsar cada consejo. En particular, el de acceso a la información pública lo integran el ombudsman, como representación del Poder Legislativo, un representante del Poder Judicial, del ministerio público, del área académica y del sector privado.



The infographic features a teal header with the AGESIC logo on the left and the logo of the Presidency of the Republic of Uruguay on the right. The title 'Un Nuevo Modelo Institucional' is centered in the header. Below the title, there are two main bullet points. The first bullet point describes AGESIC's mission and cites Article 72 of Law 17.930 of 2005. The second bullet point lists 'Órganos de Control Desconcentrados' with sub-points for the 'Unidad de Acceso a la Información Pública' and 'Consejos Consultivos' representing various branches of government and the private sector.

Un Nuevo Modelo Institucional

- **AGESIC: Procurar la mejora de los servicios al ciudadano utilizando las posibilidades que brindan las tecnologías de la información y las comunicaciones.**
(Art. 72, Ley 17.930 de 23 de diciembre de 2005)
- **Órganos de Control Desconcentrados**
 - Ej. Unidad de Acceso a la Información Pública
 - Consejos Consultivos: Representación del Poder Legislativo (Ombudsman), Poder Judicial, del Ministerio Público, del área académica y del sector privado

Quisiera terminar con algunas reflexiones. Un día me preguntaron cómo es posible que en Uruguay el acceso a la información pública o la protección de datos no estén en manos de una agencia independiente. En realidad, creo que cada uno aborda los problemas a partir de lo que está impulsando. No fue la idea original, pero decantó en esto, y cuando uno lo mira con perspectiva, encuentra que Uruguay estaba en un contexto de fuerte transformación del Estado, de gobierno electrónico. Y la disponibilidad

de la información, el acceso a la información pública o la protección de datos se consideraban como buenas prácticas dentro del gobierno electrónico. No había un problema de corrupción en Uruguay que hiciera que fuese absolutamente necesario que el acceso a la información pública estuviera lo más alejado posible de cualquier organismo gubernamental. Al haberse creado así, se están generando sinergias, estamos pudiendo discutir determinadas cosas en un contexto cercano, no hay sectores que se están peleando, defendiendo algo, sino que hay una idea de consenso.

Enseguida, algunos ejemplos de cómo pueden hacerse esos consensos. Dentro de la AGESIC tenemos un área de gobernanza en tecnología de la información. El área de gobernanza ayuda en el análisis de las capacidades de un área en la conceptualización de sus planes informáticos y la auditoría del cumplimiento de esos planes. Dentro de cada área saben que vamos a priorizar la inversión en protección de datos, así como la inversión de acceso a la información pública. Así se genera una sinergia que arranca desde la concepción de a dónde va la inversión, y podemos utilizar el mismo cuerpo de inspección desde el lado de la seguridad de un centro de respuesta en centros informáticos o desde el lado de protección de datos para ver si las bases de datos están bien resguardadas.

Las sinergias van más allá. Hemos actuado, por ejemplo, con la Auditoría General de la Nación, que está trabajando con nosotros en los puntos de control asociados a la implantación de sistemas de los llamados expedientes electrónicos. Son sistemas de información documental y de *business process modeling*, de estructuración de procesos para que puedan auditar determinados elementos.

El desafío es enorme. Estamos trabajando desde el sector de tecnología de la información con una óptica de enfrentar las dificultades que implica la gestión del cambio. Estamos haciendo gestión del cambio.

Desde la tecnología de la información se tienen distintas alternativas para avanzar en la gestión del cambio. No es posible trabajar con una zanahoria –decimos nosotros–, tratando de motivar a la gente con premios o con castigos, siendo duros en la aplicación de la ley. Desde una visión que apuesta al gobierno electrónico, nuestra política es más de convencer que de castigar. Aunque en algún momento va a ser necesario castigar y eso lo sabemos.

Hoy por hoy estamos sorprendidos de que este modelo ha demostrado que es mejor de lo que pensábamos. Se necesitan madurez, cambios de gobierno para darle credibilidad al modelo. Y también entender que todos los modelos mutan, y que quizá el modelo que hoy es el mejor en esta instancia no sea el mejor dentro de cinco o diez años. En cuestión de *software* lo sabemos, se llaman versiones; éstas de alguna forma constituyen el desafío que tenemos adelante, pues nos dan la pauta sobre cuáles deben ser las nuevas versiones a construir.

Muchísimas gracias.

Cecilia del Carmen Azuara Arai:

Gracias a José Clastornik por su exposición sobre la relación entre el gobierno electrónico y el acceso a la información. Ahora tenemos claro que el uso de las herramientas electrónicas propicia transformaciones absolutas en las sociedades, aunque ello implica retos.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

Cecilia del Carmen Azuara Arai: Hay muchas preguntas que he distribuido entre los panelistas. Para darles respuesta vamos a seguir el mismo orden en el que hicieron su presentación.

Henrique de Sousa: En primer lugar, quiero recordarles a quienes quieran ver el portal de transparencia que la dirección es: <http://www.portaldatransparencia.gov.br/>. Ahora voy a responder a tres preguntas.

Preguntan si es posible a través de la página web obtener los documentos físicos, si existe la información consolidada en el Portal de la Transparencia de Brasil, si además de otros bancos de datos cuenta con documentos físicos y los ciudadanos pueden tener acceso ellos. Lo que resulta muy interesante es que hace dos o tres años un ciudadano pidió documentos físicos y el servidor se los negó, pero la información estaba en el *site*, la información es pública. Es evidente que hubo que gestionar un documento administrativo para que el ciudadano pudiera tener acceso a la información y ver el documento físico, así es que sí tienen la posibilidad. Recientemente se creó un portal específico para dar recursos a las organizaciones no gubernamentales y una de las preocupaciones fue precisamente ésta. Se trata de recursos federales que son transmitidos a organizaciones no gubernamentales, instituciones privadas, y en esos casos se registra un proceso con toda la documentación, con la regularidad necesaria: cuánto dinero se dio, cuál fue el programa, y cualquier ciudadano puede consultar esos datos, además de la información que aparezca en el sitio web.

Me preguntaron también sobre Twitter. Estábamos hablando de la posibilidad de incluir nuevas tecnologías en el portal, que nos den mayor interacción con los usuarios, y eso debe suceder ahora. Estamos planeando tener control de las obras y los gastos públicos que se harán para la Copa del Mundo del 2014. Queremos implementar videos en tiempo real, que la gente pueda tener acceso para seguir la obra aun cuando haya gente trabajando ahí y poder verlo en vivo y en directo.

Finalmente, preguntan: ¿es un derecho el acceso a Internet? El acceso a Internet debe ser un derecho. Me parece que, más que eso, es una necesidad, no sólo un derecho, hoy es una necesidad.

En Brasil tenemos 54 millones de familias con acceso a Internet, tenemos programas federales y programas locales, de distribución de profesores a nivel elemental, profesores de enseñanza media, que están capacitando a la gente y es claro que ése es un intento de inclusión social que va a tardar un poco para que sea cien por ciento eficaz, pero no podemos negar que es una necesidad hoy en día.

Alejandro Barros: He ido juntando algunas preguntas, hay varias relacionadas con esta mirada demanda versus mirada oferta; de hecho, por ahí preguntan: ¿qué es para usted una burocracia innecesaria?

La comisionada Peschard dice que los gobiernos construyen su página a partir de la oferta y no de la demanda, ¿cómo transitar hacia allá?, ¿depende sólo del uso de herramientas informáticas?

Yo diría que no depende para nada del uso de herramientas informáticas, es una mirada distinta sobre cómo el Estado se relaciona con los ciudadanos y en general el Estado en sus diferentes niveles ha tenido una mirada de relacionarse desde su lado del escritorio. Por eso digo que es desde la oferta, desde el trámite que él definió que tenía que hacer y no de cuál es el valor que le aporta al ciudadano ese trámite.

Les daré un ejemplo: cuando en mi país, Chile, un ciudadano quiere pedir un subsidio habitacional y va al Ministerio de la Vivienda, ese organismo público le pide un conjunto de papeles referidos a otros servicios públicos que no tienen ninguna razón de ser, o sea, no le aportan ningún valor al ciudadano y el ejemplo más concreto de esto lo mencionó José Clastornik en el caso del certificado de nacimiento.

En Chile se pide el certificado de nacimiento para muchos trámites y es un requisito que en sí mismo no aporta ningún valor, sólo es el paso para un siguiente trámite que sí aporta valor. A un ciudadano que quiere pedir un subsidio habitacional, le importa poco su certificado de nacimiento, lo que quiere es el subsidio habitacional. Entonces, lo que ha hecho el Estado es traspasarle su problema de interoperabilidad al ciudadano.

Hay algunas preguntas relacionadas con la Web 2.0, el acceso a la información. La Web 2.0 está aquí, está instalada y por lo tanto lo que uno tiene que hacer es ver cómo integrarla a la operación del Estado.

De hecho, encontré un sitio muy interesante, que es una recopilación de todas las políticas públicas asociadas a herramientas de la Web 2.0 y está lleno de documentos. El Estado británico elaboró un documento de 20 páginas sobre cómo usar Twitter, bajo qué condiciones. Lo encuentro un tanto excesivo, un documento de 20 páginas para una cosa en la que se usan 140 caracteres, me parece un poquito de exceso. Por lo tanto, creo que el Estado está aprendiendo a usar esas herramientas.

Otra persona pregunta: ¿qué pasa con el tema de los registros en estas herramientas? Creo que es un tema no resuelto y por lo mismo los Estados están viendo que herramientas como ésta están pensadas para ser complementarias. Yo no doy a conocer una política pública vía Twitter, lo que hago es complementar como vía de comunicación de otras cosas, de mi sitio web, de un documento publicado, de discursos, de videos en You Tube; o sea, es un conjunto de herramientas que hacen que la política pública llegue al ciudadano.

¿Cuánto creen ustedes –y lo digo como ejemplo– que le cuesta a una persona armar un sitio que diga: *no vote por Alejandro Barros.com*? ¿Cuánto creen que vale? Cero pesos, cero. O un sitio como el que vimos, a través del cual se monitorean las promesas de campaña de alguien que está compitiendo para un cargo de elección popular, o *el-banco-me-robó.com*, o sea, es importante pensar que el Estado tiene que entrar en este nuevo ambiente.

Ahora, hay una pregunta asociada al tema de quién es dueño de la información. ¿Puede alguien poner información en You Tube o en Facebook si el Estado no es dueño? Ahí se aplican las mismas reglas que aplican para su sitio web, por eso insisto en que sólo son herramientas complementarias.

Otra pregunta: ¿qué opinan sobre convertir la información pública en un bien público y no sólo en un instrumento de control social? Estoy totalmente de acuerdo, la información es un bien público. Lo que pasa es que los Estados de alguna manera tienen que darse cuenta de eso, si no, van a ser rebasados por los hechos.

El ejemplo de Twitter es muy claro: en junio pasado nos enteramos de los resultados electorales en Irán por ese medio antes que por la CNN. Ése es el mundo en el cual estamos viviendo. También del golpe de Estado en Honduras nos enteramos antes por Twitter que por las cadenas de televisión.

Entonces lo que va a ocurrir es que en el mundo de las políticas públicas estas herramientas van a ir avanzando mucho más allá, y el desafío que tiene el Estado es encontrar cómo integrarlas a su operación cotidiana y cómo las transforma en mecanismos de interacción y de relación con el ciudadano.

Andrés Hofmann: Preguntan cuál es la información útil, necesaria que tienen los gobiernos y que no comparten con la sociedad. No sé qué información se reservan los gobiernos porque la tienen ahí guardada, pero me ha tocado pepear algunas que otras cosas. Me tocó hace dos o tres años ver que en la Sagarpa tienen una cartografía envidiable del país, está actualizada y casi en línea. ¿Por qué la tienen ahí guardada, qué les cuesta publicarla? Hay varias dependencias que tienen una cantidad de información tremendamente útil. ¿Para qué, para quién? Tal vez para sectores académicos, para grupos de interés muy específicos, para rubros empresariales, por ejemplo. Los programas que tienen los directores de tecnologías de información, los programas sexenales y los programas anuales que tienen los directores, los objetivos que tienen los directores de tecnología de las diferentes dependencias es información muy útil para las empresas, para que hagan su inteligencia de negocios y vayan viendo a quién le van a comprar o con quién van a negociar diferentes cosas. Pero esa información está ahí guardada, le están haciendo el trabajo a las empresas mucho más complicado.

Entonces sí hay información útil. Por ejemplo, en Estados Unidos el presidente decidió recoger información de diferentes dependencias, de diferentes organismos, sobre tres o cuatro temas, el tema energético, el cambio climático, entre otros. Si en México hiciéramos algo parecido, habría tres, cuatro, cinco dependencias que reúnen toda la información sobre cambio climático en México. Y no me digan que eso no va a ser información útil para la academia, para la prensa, para que a su vez se divulgue, para que se genere más conocimiento sobre el tema. Pero esa información está ahí guardada y solamente va a salir si alguien la pide.

Vuelvo al tema de mi presentación: le pedí a un periodista amigo mío que solicitara una información con otro nombre; mañana nos tienen que dar la respuesta. Es información que queremos publicar, que es pública. ¿Por qué lo hice así? Porque es gente conocida, si lo hacemos con nombre y apellido voy a recibir una llamada telefónica diciendo: “Oye, yo no soy delincuente, no me pidas información por la vía del IFAI, llámame por teléfono y te la doy”.

Entonces estamos batallando con esas dos mentalidades. Sacar información para ayudar a compartir conocimiento con la sociedad, y a partir de ahí generar más conocimiento, generar innovación, y no solamente con el mundo académico.

Lo que estoy diciendo es que la información se tiene que ordenar, no puede salir así a borbotones, hay que hacerla accesible, hay que facilitar las búsquedas. No es sólo llegar y sacar todo, sino hacerlo de una manera más o menos sistemática, ordenada.

Insisto en que el tema es cultural y el asunto arranca por la oferta. Es decir, hay muchas preguntas: ¿cómo hacemos para que la gente pida más? No, no es por ahí. Es: ¿cómo hacemos para que el gobierno ofrezca más? En la medida en que el gobierno ofrezca más, la gente va a pedir más. En la academia se habla de participación ciudadana, hay muy poca participación ciudadana, se dice. El gobierno es el que tiene que fomentar la participación ciudadana. Si no hay oferta no hay demanda, no al revés. Eso me costó mucho aprenderlo y, bueno, suelo hacer un símil con la televisión. La gente dice: “No, estos programas son una porquería, estupidizan a la gente, la vuelven tonta”. Entonces las televisoras responden: “Es que eso es lo que la gente quiere, le estoy dando a la gente lo que quiere”. Pues no es cierto, son mentiras. Si la oferta fuera otra, a la gente le encantaría esa otra oferta, porque tendría otras opciones. Si todos los programas de la televisión abierta fueran culturales, habría competencia para ver quién hace la cultura más entretenida y estaríamos hablando de otro país. Pero creo que es importante hablar de qué otro país queremos y caminar en esa dirección, o por lo menos saber por qué senderos andar.

Finalmente, el tema de la transparencia y la necesidad de detectar los grupos de interés que hay en la sociedad. O sea, Semarnat tiene probablemente grupos de interés muy acotados, empresariales y académicos. Ahí es donde hay que crear redes sociales. A ver, “academia que interactúas con medio ambiente, qué información quieres que publique”. A ver, “empresario que interactúas con el tema de medio ambiente, qué información quieres que saque”. Y eso no es vía IFAI, eso es vía open government, gobierno abierto, gobierno 2.0, o sea, un gobierno con otra actitud. Sólo de esa manera en la academia vamos a generar conocimiento, a tener más participación ciudadana.

Pero es una iniciativa que tiene que venir del gobierno y no le hace daño a nadie, porque no estamos hablando de información comprometedoras de ningún funcionario público. Estamos hablan-

do de información que es acervo nacional, que la tiene guardada el gobierno para gobernar o para dizque gobernar, pero que no la comparte con la sociedad.

José Clastornik: Tengo tres temas completamente distintos, muy interesantes. El primero es que para hacer pública la información se requiere, primero, organizarla. ¿Creen los panelistas que pronto se cierre la brecha entre los archivistas y la tecnología? Ésa es la temática de generación de capacidades. Si uno oye hablar de los números relacionados con la web, a veces se queda sin un contexto, pero se los cuento en porcentaje. Hicimos el cálculo de cuántos archivistas se necesitaban para cumplir la ley y encontramos que aun duplicando el número de los que existían la cantidad sería insuficiente, y los que estaban saliendo cada año de la universidad constituían un cinco por ciento del total. O sea que se requerían más de 20 años para tener la capacidad necesaria.

Ése es un problema que tenemos que considerar dentro de los planes a mediano y largo plazos y generar las capacidades necesarias. Es un dato de lo que pasa en el contexto de lo que estamos hablando, para el acceso a la información pública, pero pasa también en los temas de seguridad de la información, en la interoperabilidad. En todos los lugares vamos a encontrar que hay ese déficit desde el punto de vista de la formación técnica, necesaria para hacer viables los proyectos; en general, todos los países estamos bastante lejos y la agenda debe incluir la generación de esas capacidades.

Preguntan: ¿de qué manera se mide en el ámbito mundial el desarrollo de las TIC y cuál es el organismo que se encarga de hacerlo?

Acá hay dos TIC, están, por un lado, las tecnologías de la información y la comunicación y, por el otro, las tecnologías de la información y del conocimiento. Son dos contextos distintos. En tecnologías de la información y la comunicación el organismo más adecuado para referirse a esa medición es el ITU, el organismo de las Naciones Unidas en la materia de telecomunicaciones.

Mucho más rico, si se quiere, es el contexto de las TIC asociado a tecnología, información y conocimiento, y que está relacionado con la agenda de la sociedad de la información y del conocimiento. Fue un tema muy discutido en la Cumbre de Túnez; la ONU tiene indicadores muy interesantes y el organismo que está trabajando en ello es el Observatorio para la Sociedad de la Información en Latinoamérica y el Caribe.

Entonces, los indicadores suman elementos cuantitativos y cualitativos; por ejemplo, ¿cuán listo está un gobierno para el empleo de las TIC? Eso está vinculado a indicadores de cuán profunda es la inclusión digital, qué niveles de conectividad se tienen, y eso sí se habla de factores cuantitativos, o a la calidad de la presentación de los portales, si se refiere de cualitativos. Obviamente está dentro de los indicadores la capacidad que tiene el país: cómo es el sistema educativo, cuál es la preparación de las personas.

El tercer tema: en un contexto económico adverso, ¿qué estrategias se pueden implementar en el sector público para incrementar la aplicación de las nuevas tecnologías?

Tengo varias respuestas a esto. En primer lugar les doy un indicador: 10 por ciento de aumento de banda ancha, digamos, incrementa en 1.5 por ciento el Producto Interno Bruto (PIB). Son mediciones de organismos internacionales, el Banco Mundial da 1.3 y la Comisión Europea, 1.7, pero estamos hablando de elementos donde uno define una estrategia de conectividad y tiene un retorno directo en lo que es el PIB, o sea que actúa como una medida contracíclica para levantar la economía.

En lo que se refiere a los problemas financieros, creo que una de las respuestas puede ser la participación pública o privada. Muchos de los proyectos asociados al uso de la información, como se está hablando hoy, o a la accesibilidad o la generación de trámites o servicios en línea, pueden trabajarse en un contexto mixto para eventualmente generar capacidades en la industria del *software* y tecnología de la información a escala nacional.

ESTÁNDARES INTERNACIONALES SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN LAS AMÉRICAS

29 de octubre de 2009

CONFERENCISTA: JOSÉ MIGUEL VIVANCO

MODERADOR: COMISIONADO ÁNGEL JOSÉ TRINIDAD ZALDÍVAR

José Miguel Vivanco. Director ejecutivo de la División de las Américas de Human Rights Watch. Estudió Derecho en la Universidad de Chile y en la Universidad de Salamanca, y la maestría en la misma disciplina en la Universidad de Harvard. Entre 1987 y 1989 se desempeñó como abogado de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos (OEA). En 1990 fundó el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, organización no gubernamental especializada en la representación de casos por violaciones de los derechos humanos ante organismos internacionales; ahí ocupó el cargo de director ejecutivo hasta agosto de 1994. Ha sido profesor asociado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Georgetown y en la Escuela de Estudios Internacionales Avanzados de la Universidad John Hopkins, ambas en Washington. En 2007 recibió el premio de Derechos Humanos de la Sociedad Americana de Derecho Internacional. Ha colaborado, con textos académicos y de opinión, en publicaciones como *The New York Times*, *The Washington Post*, *The Wall Street Journal*, *Financial Times*, *International Herald Tribune*, *El Mercurio* y *Reforma*. También ha participado en programas de televisión en inglés y español, en cadenas como la BBC, la NBC y la CNN.

Es un gran privilegio participar en esta reunión. Tenemos una gran admiración por el trabajo del IFAI en México, que constituye un enorme esfuerzo para incrementar el ejercicio de las libertades públicas.

Hace algunos años, cuando concluía el sexenio del presidente Vicente Fox, decidimos hacer una evaluación de su gobierno en el ámbito de los derechos humanos y las libertades públicas. En ese informe, un documento bastante extenso, que está disponible en nuestra página web de Human Rights Watch [<http://www>].

hrw.org/es], tanto en inglés como en castellano –en inglés se llama *Mexico: lost in transition*, y en castellano, *México: el cambio inconcluso*–, intentamos examinar los resultados concretos de la gestión del presidente Fox en materia de derechos humanos. Para nosotros, su elección en el año 2000 había representado una oportunidad enorme para México y también, por cierto, para la región, porque se terminaba con un periodo de varias décadas caracterizado por el fraude sistemático, el recorte en materia de libertades públicas, las violaciones de derechos humanos, el rechazo a la cooperación internacional en el ámbito de los derechos humanos.

México era el campeón internacional para invocar la soberanía nacional y oponerse a la fiscalización o a la cooperación internacional en el terreno de los derechos humanos, y también en lo que tenía que ver con la libertad de expresión y el acceso a la información. Había pocas sociedades más cerradas que México en esta región, claramente con un doble discurso en muchos de estos temas, con una política exterior que se caracterizaba por promover relaciones y valores que no eran precisamente democráticos.

Cuando hicimos esa evaluación del sexenio del presidente Fox llegamos a la conclusión de que una de las áreas donde se podían exhibir aportes que beneficiaban a México era la legislación federal que permitía que los ciudadanos tuvieran acceso a la información del interés público. Me atrevería a decir que, en su momento, esa legislación y los mecanismos creados durante ese gobierno fueron pioneros en América Latina, pues no existían en la región casos comparables con el esfuerzo serio que se estaba haciendo aquí. Felizmente, esa nueva política en materia de acceso a la información pública se ha ido reproduciendo poco a poco en algunas partes del mundo y, en particular, en América Latina. En nuestro diagnóstico no pudimos decir lo mismo sobre otras áreas del ámbito de derechos humanos durante el sexenio del presidente Fox; sí reconocimos que en política exterior se habían dado saltos cualitativos de una significación mayor, lo que implicaba un giro de 180 grados en la política exterior de México. Pero, insisto, donde se han registrado progresos concretos es en este ámbito. Por eso me complace muchísimo estar con ustedes.

Ahora haré una revisión, fundamentalmente jurídica, de las fuentes de los estándares internacionales disponibles en el área del acceso a la información pública, tanto en la región como en el resto del mun-

do. Citaré algunos casos que, espero, resulten útiles en el análisis de una materia que está en evolución. Porque el debate sobre qué es lo que pertenece al dominio público, al interés público, es de reciente aparición. Es un tema que se ha ido perfilando en los últimos 20 años, pero que ha tenido un desarrollo más tangible en esta década.

Hoy día, en esta región damos por sentados principios básicos en materia de libertad de expresión. Éste es un derecho indispensable para fortalecer un debate democrático plural y es también, obviamente, una condición para el ejercicio de otros derechos. Sin embargo, hace unos años parecían ideales muy difíciles de alcanzar. En América Latina hemos ido construyendo, con mucho esfuerzo, un consenso a favor de la libertad de expresión, que tiene como pilar fundamental la convicción de que los Estados deben incrementar y fomentar la transparencia. Ello se debe no sólo a la necesidad de combatir la corrupción y lograr gestiones más eficientes, sino también a la obligación jurídica internacional que tienen los Estados de proteger y promover el derecho de acceso a la información pública.

Mi presentación se divide en cuatro partes. En primer lugar, explicaré cuáles son las fuentes del derecho internacional que justifican que el acceso a la información pública pueda entenderse como un derecho fundamental. Luego describiré cuál debe ser, según esas mismas fuentes, el alcance de este derecho. A continuación analizaré el consenso internacional sobre la relevancia del acceso a la información en el fortalecimiento de la democracia en la región, y concluiré con recomendaciones sobre las medidas que deben adoptar los Estados para cumplir con sus obligaciones jurídicas internacionales en este ámbito.

El derecho a investigar, recibir y difundir información está consagrado en diversos tratados internacionales; entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Estos instrumentos internacionales señalan explícitamente el derecho a recibir y difundir información como un aspecto especial del derecho a la libertad de expresión. Asimismo, el consenso internacional cada vez apunta más hacia considerar que este derecho abarca la obligación positiva de los Estados de brindar el acceso a la información de carácter público.

Tanto las organizaciones regionales como las internacionales han afirmado que el acceso a la información pública es un derecho fundamental de todas las personas. Por ejemplo, el cuarto

principio de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sostiene: “El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho”.

En palabras de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), “El derecho a buscar o a tener acceso a información es uno de los elementos fundamentales de la libertad de palabra y de expresión. La libertad no producirá ningún efecto si el pueblo no tiene acceso a esa información. Este acceso es fundamental para una vida democrática”.

En las Américas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos abordó este tema en el caso Claude Reyes y otros contra Chile, que se refiere a una solicitud de información realizada por el señor Reyes, quien presidía una organización no gubernamental que se dedicaba a analizar decisiones públicas sobre inversiones relacionadas con el uso de los recursos naturales en Chile. En el marco de su trabajo, Claude Reyes solicitó a las autoridades chilenas información sobre un proyecto económico llamado Río Cóndor para analizar su impacto sobre el medio ambiente. El Estado le entregó solamente parte de la información solicitada y el señor Reyes se inconformó por ello. El caso llegó a la Corte Interamericana, que por primera vez determinó que el derecho a la libertad de expresión incluye el derecho a recibir información en poder del Estado, así como la obligación del gobierno y de las distintas dependencias del Estado de brindarla. Concluyó, así, que Chile había violado el derecho del señor Reyes a la libertad de expresión protegida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Decía al principio de mi intervención que este tema está en evolución. Hay un consenso base, pero todavía no hay un acuerdo general sobre su alcance. Mi impresión es que en Europa, a diferencia de Estados Unidos, se maneja un concepto bastante más acotado del alcance del derecho al acceso a la información. Digo esto porque cuando uno analiza las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de los últimos años, puede concluir que ha interpretado que efectivamente existe el derecho a obtener información, si esa información existe, y el Estado tiene que proveerla, y que no deberían existir barreras arbitrarias que

impidan acceder a ella. Diría, sin embargo, que al Tribunal Europeo todavía le falta colocarse en hipótesis un poco más avanzadas para expandir el ejercicio de este derecho.

El Tribunal Europeo, por ejemplo, analizó en 2006 el alcance de este derecho en un interesante caso llamado *Stoll versus Suiza*. Trata sobre dos artículos que el periodista suizo Martin Stoll, publicó en un periódico de Zúrich en 1997 (nótese que para llegar a esta decisión tuvieron que pasar casi diez años después de la publicación de los artículos). En esos textos, el periodista criticaba el papel del entonces embajador suizo en Estados Unidos durante las negociaciones que sostuvieron el Congreso Judío Mundial y los bancos suizos, entre otros, para la compensación que se daría a víctimas del Holocausto por bienes que no habían sido reclamados y se encontraban depositados en bancos de Suiza. Esta controversia ocupó los titulares de todos los medios del mundo y tiene que ver con abusos cometidos por el nazismo durante la Segunda Guerra Mundial.

Los artículos de Stoll se basaron en un “documento estratégico”, que había sido clasificado como confidencial, preparado por el embajador suizo en Estados Unidos. O sea, el periodista, por medios que no fueron revelados, tuvo acceso a un documento, digamos, interno, de la Cancillería, y sobre esa base elaboró sus artículos, en los que reprodujo partes textuales de dicho documento. En 1999 el periodista fue sentenciado a una multa de 800 francos suizos por publicar *deliberaciones oficiales confidenciales*, según concluyó un tribunal suizo, que además señaló que Stoll había violado la confidencialidad de una documentación que era de carácter reservado e interno de la Cancillería suiza. La sentencia fue luego confirmada por el Tribunal Superior suizo.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos analizó, en este caso, hasta qué punto la confidencialidad de las relaciones diplomáticas puede justificar la reserva de información en el ámbito de la política exterior, y evaluó si la magnitud de la sanción impuesta influía en la determinación sobre si tal sanción violaba o no la libertad de expresión. La confidencialidad de las relaciones diplomáticas se justifica en principio, pero no a cualquier precio, sostuvo el Tribunal, y agregó que el papel de los medios como críticos y fiscalizadores o monitores de la actuación de las autoridades se aplica también a cuestiones de política exterior, actividad que no puede estar exenta de este tipo de escrutinio. El Tribunal también conclu-

yó que resultaba irrelevante que la sanción impuesta al periodista no fuera elevada (la multa de 800 francos suizos provocó un debate en Suiza, ya que se consideró que había sido casi simbólica), pues incluso si la condena no le impedía seguir expresándose, constituía una especie de censura que probablemente disuadiría a Stoll de realizar críticas similares en el futuro, y además podría inhibir la contribución de otros periodistas a discusiones públicas relevantes, con lo cual se socavaría el papel de la prensa como fuente de información y crítica de las acciones del gobierno.

En otro caso de este año, esta vez contra Hungría, el Tribunal Europeo volvió a hacer hincapié en la relevancia del derecho a obtener información de interés público. En esta ocasión analizó el papel de las organizaciones civiles que requieren información con el fin de influir en el debate público. Una organización húngara de derechos humanos solicitó copia de una demanda presentada por un legislador para que la Corte Constitucional húngara analizara la constitucionalidad de diversas modificaciones al Código Penal vinculadas con delitos de narcotráfico. El Tribunal Europeo concluyó que el monopolio que tenía la Corte Constitucional húngara para decidir qué tipo de información haría pública equivalía a una suerte de censura que podría dificultar la labor de los medios de comunicación y otros actores que dan seguimiento a la labor de las autoridades –incluyendo a los tribunales–, así como mermar el papel de la sociedad civil y las organizaciones no gubernamentales como proveedores de información confiable sobre temas de interés público.

Si bien el Tribunal Europeo aclaró que este caso no alude a la denegación de un derecho de obtener información en poder del gobierno o del Estado, sostuvo que es un ejemplo claro de interferencia en la evaluación de la actuación pública. Consideró, además, que el Estado tiene la obligación de permitir que se entregue esta información para contribuir a un debate fidedigno, objetivo en la medida de lo posible, con información confiable.

A continuación me referiré a algunos parámetros básicos que se han desarrollado acerca del alcance que debe tener el derecho de acceso a la información. En primer lugar debe recordarse que este derecho está regido por el principio de máxima divulgación; es decir, debe presumirse que un Estado tiene la obligación jurídica de divulgar información: ésa es la presunción, no a la inversa. La presunción es, justamente, la premisa de la transmi-

sión, de compartir información, divulgar esta información cuando tiene un interés público. En segundo término, este principio se aplica a un amplio espectro de instituciones que incluye a aquellas que forman parte directa del gobierno, así como a otras que utilizan fondos públicos o desarrollan funciones públicas.

El Comité Jurídico Interamericano de la Organización de Estados Americanos (OEA) sostuvo en agosto de 2008, en sus principios sobre el derecho al acceso a la información, que éste se extiende a “todos los órganos públicos en todos los niveles del gobierno, incluyendo a los pertenecientes al Poder Ejecutivo, al Legislativo y al Poder Judicial, a los órganos creados por las constituciones o por otras leyes, órganos de propiedad o controlados por el gobierno, y organizaciones que operan con fondos públicos o que desarrollan funciones públicas”. Agregó que este derecho de acceso a la información “se refiere a toda información significativa, cuya definición debe ser amplia, incluyendo toda la que es controlada y archivada en cualquier formato o medio” por parte de un organismo de carácter público.

Otra premisa para el ejercicio de este derecho es que no se requiere explicar el motivo de la solicitud de información. La Declaración de Atlanta y el Plan de Acción para el Avance del Derecho de Acceso a la Información de 2008, auspiciada por el Centro Carter y elaborada por más de 125 personas, provenientes de 40 países, que trabajan sobre el acceso a la información —entre ellas están representantes de gobiernos, de la sociedad civil, de organismos internacionales—, establece: “El derecho de solicitar información es independiente del interés personal que se pueda tener por dicha información, y nunca debería existir la necesidad de dar justificaciones o razones para solicitar la información”.

Según los tratados internacionales de derechos humanos, la presunción de que el gobierno debe proveer información solamente deja de aplicarse en circunstancias excepcionales. Las restricciones al ejercicio de la libertad de expresión se deben establecer específicamente en la ley, y limitarse a casos en los cuales la divulgación de información pudiera atentar contra los derechos de otras personas o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o moral públicas.

El desarrollo de este derecho como un derecho fundamental tiene que ver en gran medida con un punto central que ha sido reconocido internacionalmente en los últimos años: el derecho

al acceso de la información entendido como un derecho crucial para garantizar el control democrático de las entidades públicas, para proveer la transparencia y la rendición de cuentas por parte de los gobiernos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos se adelantó bastante a esta época y en la decisión de una opinión consultiva del año 1985 sostuvo que la participación ciudadana y el control democrático efectivos, al igual que el verdadero diálogo en una sociedad democrática, no pueden depender de información incompleta, parcial. En una interpretación de la libertad de expresión, que abarca tanto el derecho a expresarse como el derecho a obtener información, la Corte determinó: “La libertad de expresión [...] es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general quienes deseen influir sobre la colectividad, puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre”. Ésta decisión emitida hace casi 25 años, es de la mayor significación en materia de libertad de expresión y acceso a la información.

Este consenso también se ha ido elaborando gracias al aporte tanto de la sociedad civil como de algunos gobiernos y órganos políticos de organismos internacionales. Por ejemplo, la mayoría de los jefes de Estado del hemisferio americano suscribieron en 1994 la Declaración de Chapultepec, bastante conocida ya, que dispone en su segundo principio que toda persona tiene el derecho a buscar y recibir información, y en su tercer principio establece: “Las autoridades deben estar legalmente obligadas a poner a disposición de los ciudadanos, en forma oportuna y equitativa, la información generada por el sector público”.

En el año 2000, especialistas sobre la libertad de expresión elaboraron los llamados Principios de Lima, los cuales fueron ratificados posteriormente por los relatores especiales para la libertad de expresión de la OEA y de la ONU. Esos principios establecen el derecho a la información como un derecho individual y un elemento necesario de la sociedad democrática, y determinan que los Estados deben poner a disposición del público la información en forma oportuna y completa. La Asamblea General de

la OEA, por su parte, ha sostenido cada año, desde el 2003, que el acceso a la información pública es un requisito indispensable para que la democracia funcione adecuadamente y que los Estados tienen la obligación de asegurar el acceso a la información.

Voy a concluir con algunas ideas y recomendaciones concretas. A pesar de que en los tratados internacionales de derechos humanos hay un reconocimiento explícito del derecho a la información, y éste es aceptado por parte de las máximas autoridades de nuestros países, aún resta mucho camino por andar en la implementación interna de estas obligaciones jurídicas internacionales, asumidas voluntariamente y de buena fe por los Estados.

Algunos Estados en la región han ido adecuando lentamente sus normativas internas para facilitar el ejercicio del derecho de acceso a la información por parte de miembros de la sociedad civil o ciudadanos comunes y corrientes, periodistas, activistas, quienes normalmente enfrentan serios obstáculos para poder ejercer este derecho a plenitud. México, por ejemplo, como indiqué al principio, ha sido un pionero en el diseño de una ley en la materia, la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública y sus respectivos mecanismos de implementación a través del IFAI. Sin embargo, eso no se ha traducido en la adopción de leyes equivalentes en todos los estados de la República.

Otros países han seguido el mismo camino. Chile acaba de aprobar una ley de acceso a la información, tras una sentencia condenatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En Argentina existe un decreto presidencial para acceder a información que está en manos del Poder Ejecutivo, pero no existe una ley que obligue a todas las instancias del gobierno a entregar esta información. En Venezuela el derecho está reconocido en la Constitución Bolivariana del año 1999, pero los ciudadanos encuentran múltiples obstáculos en la práctica para obtener información del gobierno del presidente Hugo Chávez.

Es indispensable que los Estados adopten medidas para adecuar sus legislaciones internas y sus prácticas a las obligaciones jurídicas que han adquirido. Algunas medidas que sería recomendable adoptar, en mi opinión, son las siguientes:

En primer lugar, hay que aprobar una legislación sobre acceso a la información que se aplique a todos los poderes del Estado: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, así como a los diversos niveles de gobierno; es decir, que exista no sólo en el ámbito federal en

aquellos Estados que tengan una organización constitucional federal, sino también en los ámbitos estatal, provincial y municipal. Las leyes deberían establecer el tipo de información que las autoridades públicas deben hacer pública por su propia cuenta, dándole la mayor difusión posible. Asimismo, se tendría que crear una instancia independiente para procesar las solicitudes de información y determinar reglas claras y limitadas para, en caso de que sea pertinente, negar la entrega de esta información.

En segundo término, hay que conformar archivos de información pública con una clasificación adecuada, que facilite el acceso a la información solicitada por los ciudadanos. También se requiere difundir con profusión campañas públicas sobre el derecho de acceso a la información y los mecanismos existentes para ejercerlo, con especial énfasis en promover el ejercicio de ese derecho por parte de quienes enfrentan dificultades para utilizar los mecanismos disponibles, como ocurre con los grupos más marginados y vulnerables de nuestra sociedad. Para estos efectos es importante tomar como parámetro mínimo la Convención sobre Acceso a Documentos Oficiales del Consejo de Europa. El primer tratado internacional en la materia está sujeto en la actualidad a su ratificación por parte de los Estados que forman parte de la Unión Europea.

También sería útil contar con la llamada Ley Modelo sobre Acceso a la Información Pública y una guía para su aplicación, que está siendo elaborada por el Departamento de Derecho Internacional de la OEA con la colaboración de su Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, así como de la sociedad civil y de los Estados miembros de la organización.

Es de esperar que estos estándares internacionales sobre acceso a la información pública, sumados a las buenas prácticas que se han ido desarrollando y a espacios como esta reunión, donde se promueve una discusión seria sobre modelos existentes y prácticas y desafíos presentes, sirvan para seguir avanzando en la implementación de un derecho que es absolutamente fundamental si queremos seguir profundizando el ejercicio democrático en esta región.

Muchas gracias.

Ángel José Trinidad Zaldívar:

Con la exposición de José Miguel Vivanco hemos podido entender de una manera muy clara y rápida cómo es que estamos en

donde estamos en estos momentos en cuanto al derecho de acceso a la información. Simplemente retomaré dos o tres puntos que me parecen muy importantes.

Primero, hoy damos por sentados –nos dice José– ciertos principios y a veces se nos olvidan las dificultades que hemos tenido para llegar a ellos. El primer día de esta Semana Nacional de la Transparencia un ponente recordaba la postura que tuvo en 1992 la Suprema Corte de Justicia y citó parte de una tesis. De esa misma tesis quiero retomar algo que no se dijo en ese momento. Ese día se comentó que “no se pretendió establecer una garantía individual”, pero quizá faltó precisar la segunda parte de este punto: “no se pretendió establecer una garantía individual consistente en que cualquier gobernado, en el momento en que lo estime oportuno, solicite y obtenga de los órganos del Estado determinada información”. Eso es exactamente lo contrario de lo que hoy consideramos adecuado. Hoy se entiende como una garantía individual que cualquier gobernado, cuando lo estime oportuno, puede solicitar y obtener de los órganos del Estado cualquier información. Entonces, el desarrollo de este derecho, efectivamente, como dice nuestro ponente, no ha sido sencillo.

Nos comenta también que no hay un acuerdo respecto de los alcances del derecho de acceso a la información. Creo que eso queda muy claro, no solamente por los casos concretos de Suiza y Hungría que nos presenta, sino por toda la situación latinoamericana respecto de las diversas soluciones –si les podemos llamar así– que se han dado en los distintos países.

Esto me recuerda un estudio muy interesante realizado hace cerca de un año por Open Society, organización de la sociedad civil, en 14 países de Europa, África y América. Los participantes en el estudio efectuaron solicitudes de información en las oficinas de organismos y agencias gubernamentales y obtuvieron respuestas muy diversas. Por ejemplo, en Francia no les respondían o lo hacían dependiendo del sexo o del sector de origen de quien hacía la solicitud: no le contestaban lo mismo a un hombre que a una mujer; tampoco era igual la respuesta si el solicitante representaba a una organización de la sociedad civil o se ostentaba como empresario. En fin, esto quiere decir que, efectivamente, como indica nuestro ponente, todavía no hay claridad y acuerdo sobre los alcances del derecho de acceso a la información. Por ello, como también lo comentaba él,

es clave la organización de este tipo de encuentros, porque no podemos dejar de insistir en la trascendencia de un derecho tan fundamental como éste.

José Miguel retoma algunos de los parámetros, de los principios de este derecho, algunos provenientes de convenciones internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos o el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Les comento un caso concreto y muy reciente: hace escasas semanas, un mexicano residente en Estados Unidos se inconformó ante el IFAI porque una dependencia gubernamental le negó información con el argumento de que la solicitud había sido hecha desde otro país. Esa institución pública decía que no podía responder a dicha solicitud porque era un asunto de extraterritorialidad y el derecho de acceso a la información era sólo para los mexicanos. De ahí la relevancia de retomar los principios que nos comentó hoy José Miguel Vivanco. Por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dice que toda persona tiene derecho a la libertad de expresión y este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras.

Esto es importante porque, curiosamente, tales principios no se contemplaron en los acuerdos internacionales ni en la Ley de Transparencia original en México. Tuvieron que pasar cuatro años para que, en 2006, se reformara la Ley Federal de Transparencia, a la que se agregó un segundo párrafo en el artículo sexto, el cual dice que el derecho de acceso a la información pública se interpretará conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y demás instrumentos internacionales suscritos por México. Creo que todos estos principios han quedado perfectamente establecidos en la reforma al artículo sexto constitucional y es por ello que ahora hay que buscar su aplicación.

Al final, nuestro conferencista tocó un punto sustancial: quien se encargue de resolver estas controversias entre los ciudadanos y las instituciones públicas debe ser un órgano autónomo, un *ombudsman* o un tribunal. Esto es importante porque algunos

de los principios que nos comentaba José tienen que ver con la obligatoriedad de que exista una autoridad para que resuelva estas controversias.

También se refirió a la relevancia de la promoción de este derecho. Se ha discutido mucho respecto del costo que tienen las instituciones especializadas en resolver controversias. Efectivamente, una de las tareas que implica mayores gastos es la promoción de este derecho. Pero, como bien decía nuestro ponente, esto es algo fundamental. Si no se da a conocer este derecho, será imposible o casi imposible que se utilice. Ya lo señalaba otro participante en esta reunión: derecho que no se conoce y no se utiliza, se pierde. Hoy, que tanto en el Congreso federal como en los congresos locales se discuten los presupuestos públicos, es importante que los legisladores consideren la necesidad de otorgar recursos suficientes a los institutos federal y estatales de acceso a la información a fin de que cuenten con recursos para llevar a cabo esta labor de promoción tan trascendental.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

José Miguel Vivanco: Preguntan acerca del financiamiento a los partidos políticos y las campañas políticas. Si bien en este caso no estamos frente a funcionarios públicos, las finanzas de los partidos políticos y las contribuciones que reciben deben formar parte de la regulación del derecho de acceso a la información. Me parece que esto es absolutamente fundamental.

Creo, además, que si uno quiere combatir las relaciones impropias del ejercicio del poder con algunos sectores de interés tiene que haber transparencia en todo. En diversas ocasiones he asistido a discusiones donde se ha hablado acerca de la necesidad de regular o no el *lobby* o cabildeo. Al respecto, recuerdo que en algún foro me dijeron: “Señor, aquí no existe el *lobby*, a eso nosotros le llamamos corrupción. Eso que en inglés tan elegantemente llaman *lobby*, que es tratar de influir en la adopción de políticas públicas y trabajar con el poder para impulsar algún interés particular, o incluso colectivo, eso lo denominamos corrupción. Acá no hay legislación sobre eso, pues no está permitido”. Me pareció una respuesta muy ciega, de muy corto alcance, que revela que no se entiende cómo funciona el poder y cómo se ejerce el poder en cualquier sociedad democrática.

Una de las esencias del ejercicio del poder es el contacto del líder político y de los partidos políticos con quienes votan por ellos, con sus bases, con quienes les ofrecen su apoyo. Esta relación debe estar no sólo regulada, sino también transparentada; es decir, accesible a la opinión pública para que uno sepa y entienda por qué tal o cual partido o tal o cual senador o congresista rechazó o apoyó determinada iniciativa. Eso forma parte del ejercicio de rendición de cuentas al ciudadano por parte de quienes lo representan en el poder. De modo que me parece que escudarse en el argumento de que esta legislación es sólo para el funcionario público, no es válido. Desde el punto de vista estrictamente técnico, legal, es posible que la ley hable del funcionario público, y ése es el actor que debe cooperar y entender que la presunción es de transparencia y no de secreto. Pero entonces lo que hace falta

es legislar para impedir que existan áreas donde se pueda decir: “Mire, yo no tengo que darle cuentas a nadie; estoy ejerciendo una función pública, pero como no soy funcionario, no califico en esas circunstancias; lo que hago no debe ser transparentado. En consecuencia, ni el IFAI ni cualquier otra institución me tiene que pedir cuentas de nada”. Creo que por eso estamos en una reunión como ésta y ese debate poco a poco va evolucionando.

Otra pregunta: si el funcionario público que se niega a cumplir con estas disposiciones no es sancionado, entonces, ¿de qué sirve la regulación del derecho de acceso a la información? En mi opinión, si el funcionario público en términos arbitrarios se niega a cumplir con un deber que tiene claramente establecido en la ley, debe ser, efectivamente, objeto de algún tipo de sanción de carácter administrativo; debería contemplarse, incluso, como sanción última, la destitución o suspensión de sus funciones. Si la infracción no va acompañada de algún tipo de sanción administrativa, será muy difícil cambiar la práctica indebida. Ésta es una norma general que se aplica en cualquier ámbito del derecho.

Preguntan también si en materia penal hay derecho de acceso a la información. Depende. Obviamente, si uno quiere lograr información de un tribunal que está investigando a la mafia y donde la revelación de información del curso de un proceso puede afectar el éxito de la investigación, en cualquier parte del mundo esa información va a estar restringida. Y me parece bien que lo esté, si existen condiciones que impiden compartir información detallada respecto de un caso que está en curso, sobre el que se están haciendo investigaciones, especialmente cuando se trata del crimen organizado, pero también en otros ámbitos. Claro está, si ya hay una sentencia o un proceso terminado, no creo que exista razón alguna por la que los jueces nieguen el acceso a la información.

PANEL 8: PERIODISMO DE INVESTIGACIÓN Y EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

29 de octubre de 2009

POONENTES: CÉSAR RICAURTE, ROBERTO ROCK,
EMILIO JOSÉ ORTEGA, CARLOS CORREA
MODERADOR: ALEJANDRO DEL CONDE UGARTE

Alejandro del Conde Ugarte:

Hemos solicitado a nuestros panelistas que comenten de qué manera el derecho de acceso a la información pública se puede convertir en una herramienta útil para construir un periodismo de investigación que promueva, por un lado, los fundamentos y los pilares de esta actividad y, por otro, ayude a consolidar el derecho a la información.

Los puntos específicos que comentaremos en esta sesión serán: ¿cómo se convierte el acceso a la información en un nuevo recurso del periodismo?, ¿cuáles han sido sus experiencias en el ejercicio del periodismo y el empleo de este derecho?, ¿cuáles son las responsabilidades éticas en el ejercicio de este derecho y el desempeño de la labor periodística?, ¿cómo puede contribuir el periodismo a fortalecer la vigencia de este derecho? Todos tenemos conciencia de la importancia que tiene la actividad de los medios de comunicación para crear y fortalecer una cultura democrática. Ya lo decía Napoleón: “Tres diarios adversos son más temibles que mil bayonetas”.

En ese sentido, los medios de comunicación pueden ayudar a vencer las resistencias de algunos gobiernos para aceptar la plena vigencia del derecho de acceso a la información.

César Ricaurte. Director ejecutivo de la Fundación Andina para la Observación y Estudio de Medios (Fundamedios). Periodista y escritor, con formación en la Universidad Central y en la Universidad Andina Simón Bolívar. Desempeña la primera defensoría del televidente en el canal ecuatoriano Ecuavisa; conduce el programa de televisión *Televigencia*, y publica una columna semanal para el *Diario Hoy*. Produce y conduce el segmento “Observatorio de medios” del noticiario de Multimedios, 106.9 FM. Ha laborado en medios como *El Comercio*, *Vistazo*, *Mundo Diners*, Radio Visión de Quito y *El Universo*. Su trabajo ha estado orientado a desarrollar una línea de pensamiento crítico sobre los medios de comunicación audiovisuales. Editor de *Medios, país y asamblea: el debate* y de *Actores, cómplices y encubridores: la TV y la asamblea*, ambas publicaciones de Fundamedios.

Voy a contarles algunas cuestiones sobre el acceso a la información desde mi trabajo como comunicador social en Ecuador y también a través de datos que hemos obtenido de tres monitoreos que realizamos en la Fundación Andina para la Observación y Estudio de Medios (Fundamedios), la cual dirijo.

En primer lugar voy a plantearles un caso emblemático del periodismo de investigación en Ecuador. Se trata de la revelación de los contratos que Fabricio Correa, hermano del presidente de la República, Rafael Correa, tenía con el Estado.

El 16 de junio de 2009 el diario *Expreso*, el segundo rotativo en importancia de la ciudad de Guayaquil, inició la publicación de una serie de reportajes de investigación acerca de los contratos que el hermano del presidente mantenía con el Estado. Estos contratos no fueron públicos sino hasta que el medio de comunicación los reveló. Sin embargo, se sospechaba que esos contratos existían.

En sus notas, *Expreso* se preguntaba acerca de los aspectos éticos de estos contratos, no se cuestionaba su legalidad, dado que, si atendemos a la ley, estrictamente no había impedimento para que el hermano del presidente tuviera contratos con el Estado. Sin embargo, sí había un conflicto ético en este asunto. Eran contratos por alrededor de 125 millones de dólares y comprendían tanto obra pública como contratos petroleros.

La investigación periodística se realizó sobre la base de peticiones de acceso a la información que *Expreso* presentó a diversas instituciones públicas, con distinta suerte. De diez peticiones de acceso a la información que hizo el diario, sólo cuatro fueron contestadas positivamente. El diario declaró que no pudo investigar los contratos petroleros del hermano del presidente debido a la sistemática negativa de la empresa estatal Petroecuador para entregar información.

En este caso vemos con claridad el papel fundamental que muchas veces tienen las peticiones de acceso para conocer la verdad. Nos preguntamos cuántas verdades se dejan de conocer cuando se impide el acceso a la información.

El periodismo, ya se dijo en la introducción de esta mesa, cumple un papel fundamental en la democracia como fiscalizador de los poderes públicos, pero esta acción sólo se puede llevar a cabo cuando es factible acceder plenamente a la información de forma oportuna. La investigación del diario *Expreso* provocó que el gobierno cambiara sus políticas de contratación pública para volverlas más transparentes. Un beneficio directo para la sociedad, sin duda alguna, aunque, cabe decirlo, el gobierno atacó duramente a *Expreso*: sostuvo que había motivaciones políticas para esa investigación, pero finalmente se vio obligado a cambiar algunas normas de la contratación pública para volverla más transparente.

En un estudio que hicimos en Fundamedios, presentamos 67 peticiones de acceso a la información entre julio y agosto de 2009. Los resultados fueron: 21 instituciones aceptaron las peticiones de acceso, seis negaron la información y 40 ni siquiera nos contestaron. Es decir, sólo 15 por ciento de todas las instituciones a las cuales se mandaron peticiones entregaron la información dentro del plazo establecido. Un porcentaje muy pequeño.

Vale la pena ver las peticiones de acceso a la información que presentó cada medio de comunicación: el diario *El Universo* hizo ocho solicitudes de acceso a la información y obtuvo dos respuestas positivas; *El Comercio*, 16 solicitudes, con cinco respuestas positivas; *El Telégrafo* (diario gubernamental), seis peticiones y ninguna respuesta positiva; *La Hora* no tiene un registro de cuántas peticiones ha presentado, pero no ha recibido respuesta positiva alguna; *30 Minutos Plus*, único programa de televisión que ha presentado solicitudes de acceso (se trata de una emisión de investigación), seis solicitudes y

DE 67 INSTITUCIONES PÚBLICAS A LAS QUE SE PRESENTARON PETICIONES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN:

- Aceptan: 21 Instituciones
- Deniegan: 6 Instituciones
- No contestan: 40 Instituciones

- Solo el 15% entregan la Información dentro del plazo

tres respuestas positivas. Vemos que, en el mejor de los casos, las respuestas positivas llegan a 50 por ciento. Así ocurrió con *30 Minutos Plus*; mientras que para el diario *El Universo* sólo 25 por ciento de sus peticiones recibieron un trato favorable.

Tenemos, pues, un grave problema en cuanto al cumplimiento de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Las instituciones públicas no se sienten obligadas a dar información a los medios de comunicación y a los periodistas. Esta Ley, vale recordarlo, fue aprobada en mayo del 2004; en ella se garantiza el acceso a la información pública activa y pasiva, y se designa la Defensoría del Pueblo de Ecuador como el órgano que debe vigilar y promover el acceso a la información.

Veamos qué pasa con la Defensoría del Pueblo. En el monitoreo realizado por Fundamedios se encontró que sólo 164 de cerca de 1 500 instituciones públicas notificaron a la Defensoría del Pueblo acerca de las peticiones de acceso a la información que habían atendido. En ninguno de estos informes de las instituciones públicas había detalles de las peticiones; es decir, no sabíamos de qué trataban, quiénes las habían hecho, cómo se habían resuelto. Fue absolutamente risible ver los oficios de las instituciones públicas; en algunos se señalaba simplemente: “este año no hemos atendido ninguna petición”; en otros: “este año atendimos tres peticiones”. Ningún detalle adicional. Pese a que la ley lo manda, la Defensoría tampoco ha promovido algún recurso judicial cuando se le ha negado la información.

También debemos decir con toda claridad que de los medios de comunicación que investigamos, sólo *El Universo* había llevado ante las instancias judiciales dos de sus peticiones denegadas. En el resto de casos, los diarios recurrieron a otras instancias para allegarse la información pública que requerían.

El periodismo de investigación ecuatoriano debería tener como herramienta esencial de trabajo la Ley Orgánica de Transparencia y de Acceso a la Información Pública. Sin embargo, eso no sucede. El periodismo de investigación es la expresión más completa del ejercicio periodístico, pues en definitiva requiere de ciertas habilidades para conseguir información y darla a conocer en una forma que no trasgreda los límites legales y éticos.

Entre los periodistas que entrevistamos para el estudio de Fundamedios, percibimos que hay mucha desconfianza acerca de la efectividad de la ley para el trabajo periodístico. Esto se debe a las pocas respuestas positivas a las solicitudes de acceso. También hay una enorme desconfianza respecto de los tiempos que impone la ley para recibir una respuesta, que es de alrededor de 30 días. El trabajo periodístico es inmediato, cotidiano, hay que cerrar páginas todos los días. Por ello, los periodistas no somos muy afectos a presentar peticiones de acceso para conseguir información. En los trabajos de largo aliento, es decir, justamente en el periodismo de investigación, sí se presentan solicitudes, pero sucede que las instituciones públicas no entregan la información.

Otro punto que llama poderosamente la atención es que sólo la prensa escrita presenta peticiones de acceso a la información; pareciera ser el único medio que investiga. En los medios electrónicos únicamente tenemos un caso de solicitud de información pública, el del programa *30 Minutos Plus*, que ya mencioné. En la radio no se hace investigación periodística, así lo demuestra el hecho de que ningún periodista de este medio haya recurrido a estas solicitudes. Hay una correlación directa entre el carácter investigativo del medio y las peticiones de acceso. Sin embargo, es evidente que los medios de comunicación a través de los cuales se informan los ciudadanos son, precisamente, la televisión y la radio y, en mucho menor medida, la prensa.

Este panorama nos señala que la aplicación de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información en Ecuador corre el riesgo de caer en un punto muerto. Necesita un relanzamiento

para que de verdad sea una herramienta fundamental del ejercicio periodístico, cuya labor en favor de la democracia consiste en fiscalizar a los poderes públicos. Cabe anotar una particularidad del caso ecuatoriano: los medios de comunicación fueron los promotores de esta ley; se involucraron en su aprobación y para ello presionaron a los legisladores y al presidente de la República, lo cual no es fácil que ocurra en otros países, donde los medios ven con desconfianza una ley semejante.

Gracias.

Roberto Rock. Vicepresidente de la Comisión contra la Impunidad de la Sociedad Interamericana de Prensa. Egresado de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de México; becado por las fundaciones Ford y Miguel Alemán para estudiar en Washington. En 1978 ingresó al diario *El Universal*, donde desempeñó varias actividades profesionales: reportero de información general, subdirector editorial y director editorial general, así como director general de *El Gráfico*. Coautor de los libros *Zócalo rojo*; *Comunicación y transparencia de los poderes del Estado* y *Representación política y toma de decisiones*. En 2001 participó en el Grupo Oaxaca, promotor de la Ley de Acceso a la Información Pública en México.

Cada año este encuentro parece celebrarse en un entorno verdaderamente oportuno, por lo que debe aplaudirse y agradecerse. Debo apuntar, sin embargo, que esto puede deberse no sólo a la visión del IFAI y de los otros organismos que nos convocan, sino a que siguen siendo urgentes e indispensables las acciones para que los nobles y esenciales temas de la transparencia y la rendición de cuentas cobren verdadera vigencia en nuestros países latinoamericanos, y en particular en México.

Me cuesta un poco atender a lo dispuesto por el temario de esta mesa en cuanto a profundizar en la manera en que el derecho de acceso a la información pueda ser una herramienta para el llamado periodismo de investigación en una de sus funciones fundamentales: la formación de opinión pública. Me cuesta aún más si se trata de abordar el tema a partir de conceptos básicos expresados frente a mis distinguidos compañeros de panel provenientes de Venezuela, Ecuador y Nicaragua, naciones que, como amplias zonas de la vida pública en México, documentan algunas de las preocupaciones que quisiera expresar aquí.

Tengo al menos tres reflexiones sobre el tema de esta mesa: *Periodismo de investigación y acceso a la información*. Me refiero a cuál es el estado que se observa en mi país en cuanto a la rendición de cuentas y el acceso a la información. También me resulta indispensable externar mis preocupaciones sobre el estado que guarda nuestro periodismo de investigación, y examinar cuál es el aporte que los medios podrían hacer en

el campo de la transparencia si fueran promotores de ella, no sólo en el ámbito del poder público, sino en sus propios espacios de relación y diálogo con la sociedad.

Los medios como sujetos de rendición de cuentas. La pregunta uno: ¿cuál acceso a la información hemos logrado? Creo que sólo tiene sentido asumir la existencia del acceso ciudadano a la información en un entorno político donde el poder, sea cual sea, debe estar sometido a la regulación, y más aún, a autorregularse, si es que vivimos en la democracia. La cita clásica de James Madison nos advierte que hay que capacitar al gobierno para mandar sobre los gobernados, y luego obligarlo a que se regule a sí mismo.

Cada cual puede tener una explicación, según donde esté colocado su mirador en el plano ideológico, pero lo que yo registro es una polarización de las fuerzas políticas en nuestros países latinoamericanos, que cuenta entre sus principales víctimas a los mecanismos democráticos de regulación y control del poder, sea público, privado o de expresiones irregulares, como el crimen organizado. En este contexto se debilita el acceso ciudadano a cualquier indicador de desempeño gubernamental, tanto en la tarea de las instituciones como en la contención que éstas pueden y deben ejercer sobre el poder de grupos privados.

El papel de la prensa en este estado de cosas sufre igualmente, no sólo por la falta de condiciones objetivas para desarrollarse, y en particular por el agravamiento de las amenazas y las agresiones contra los periodistas, sino también por la decisión de muchos medios de formar filas entre los militantes de una u otra facción, o incluso estimular conjuras y complots.

Me resulta claro que en México pueden identificarse signos de una crisis de la relación entre los partidos y la gente, los políticos y el ciudadano, y que esta crisis no se remedia solamente con nuevas o mejores normas sobre cómo disputar el poder en elecciones, como parece ser nuestra obsesión, sino con un nuevo entendimiento sobre lo que le está pasando al hombre y a la mujer en la calle.

En México, como en amplios sectores de las Américas, se consolida una cultura de la desconfianza en la política, incluso una tendencia antipolítica y antipartidos, y ello sólo puede encararse con nuevas reglas del gobierno en público, lo que incluye de forma esencial un verdadero sistema de rendición de cuentas.

Esto no existe aún en este país, como lo demostró un reciente estudio del Centro de Investigación y Docencia Económicas; no lo hay en el gobierno federal, ni en los estatales; tampoco en los órganos del Estado, como el Poder Judicial o, muy especialmente, en el Congreso, que es, sin duda, el poder público menos público en México.

Un efecto circunstancial, pero muy específico de esto es que la reforma al artículo sexto constitucional, efectuada en junio de 2007, sobre transparencia y acceso a la información, dispuso que todas las leyes en la materia se deben ajustar a los criterios de la referida enmienda en el plazo de un año. Pero la ley del IFAI, por mencionar sólo a la más importante –por ser la de nuestro máximo órgano regulador en este campo– no ha podido incorporar los cambios necesarios, con todo lo que ello pueda implicar en términos jurídicos, políticos y democráticos.

Esta situación debe preocuparnos, sin duda, pero paradójicamente quizá sería preferible que nos alegráramos, al menos en parte. Lo que luce como un rezago puede, irónicamente, festejarse como un triunfo, pues en los hechos las fuerzas actuantes en el Congreso, incluida la del gobierno, parecen desde hace muchos meses estar alineadas, no para consolidar el espíritu que animó la creación del IFAI en 2002, sino para imponer una regresión.

Es casi un secreto a voces, por ejemplo, el interés del gobierno para establecer una instancia administrativa que revise las resoluciones del IFAI, y entre los partidos existe una franca rebeldía ante la *insolencia* de que se pueda pensar que deben ser también considerados sujetos obligados en disposiciones de transparencia.

Resulta indispensable recordar, aunque sea brevemente, la voz de alerta de la comisionada presidenta del IFAI, Jacqueline Peshard, sobre las resistencias y los riesgos de regresión que tiene el tema en México, pero también destaco sus aportaciones al debate sobre el protagonismo y el centralismo cobrado por los partidos políticos en el espacio público y en el funcionamiento mismo del Estado. De ahí que haya advertido sobre la importancia de que estas organizaciones se sometan al escrutinio ciudadano en ámbitos como sus relaciones con otros entes sociales –de modo preponderante los medios de comunicación–, su financiamiento, por supuesto, pero también la manera en que reclutan, forman y entrenan a los futuros funcionarios y representantes populares. Por que no es mucho lo que han avanzado nuestros partidos des-

de 2004, cuando un colega nuestro, Arturo Zárate, periodista de *El Universal*, utilizó la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental para impugnar ante tribunales una resolución del Instituto Federal Electoral (IFE), que le negó información sobre el *secretísimo* dato de cuál es el sueldo que devengan los dirigentes de los diversos partidos políticos.

Existe, pues, una realidad mexicana –y creo que semejante en grandes zonas de nuestra región latinoamericana–, ante la cual nadie puede hablar de vigencia plena del derecho de acceso a la información pública, salvo que se incurra en un acto de fe. En el mejor de los casos, por lo que se refiere a México, este derecho vive claroscuros, que sin duda pueden mostrar algunas páginas brillantes frente a episodios oscuros y auténticos hoyos negros, donde incursionar en el ejercicio de este derecho es una experiencia del todo frustrante.

Tengo otros dos motivos de reserva: la transparencia en los propios medios. Nadie puede poner en duda la aportación que los medios han realizado en el campo de la transparencia gubernamental, pero el tema de la transparencia de los propios medios es otro asunto, cuya importancia ha venido creciendo desde hace años, especialmente en el ámbito de la radio y la televisión, que son los medios de mayor penetración e impacto en la sociedad. Éstos pueden y deben ser sujetos de una regulación distinta por ser usufructuarios de un bien público, como lo es el espacio radioeléctrico.

Desde sus años fundacionales, la prensa intentó crear espacios donde se explicaran sus decisiones y procedimientos. Los espacios de cartas al director acumulan siglos en las páginas de los diarios. Al inicio eran un canal para que el público opinara sobre los temas del momento, pero cada vez más se han convertido en una voz de los lectores para quejarse de la forma en que los propios medios hacen su trabajo.

En muchos lugares del mundo –no de modo notable en México ni en el resto de Latinoamérica–, la prensa publica diariamente un espacio en el que consigna los errores cometidos en ediciones anteriores, pero múltiples indicios permiten asegurar que la necesidad de ampliar la transparencia sobre los procedimientos informativos es relevante.

Los periódicos, el periodismo electrónico y el muy vigoroso periodismo en línea en Internet precisan de la confianza y el respeto del público si desean sobrevivir como proveedores serios de noticias, información y entretenimiento. Una de las mejores mane-

ras de ganarse esta confianza, además de observar estándares adecuados en su desempeño, es imprimir a su trabajo un esquema de transparencia que le permita al ciudadano adentrarse en los secretos tan celosamente guardados en el periodismo: ¿cómo hacemos esto y por qué hacemos lo que hacemos?

Cada vez en mayor medida la transparencia será un indicador clave de cuán exitosos son los periodistas y sus organizaciones periodísticas, pero creo que los hombres, las mujeres y las instituciones que construyen nuestro periodismo no deben entender esto como un valor impuesto desde fuera, sino como parte natural de los valores que tradicionalmente han defendido en su tarea.

Principios como el equilibrio, la rendición de cuentas, la apertura y la transparencia, que tan exitosamente los medios han impulsado durante tantos años, deben ahora ser motivo de inspiración para renovar y consolidar sus nexos con la sociedad a la que buscan servir.

Los medios deben comprender que las sociedades requieren de ellos para sostener el mismo vigor y someter al poder a escrutinio, pero también mostrar la humildad necesaria para admitir cuando han hecho mal su trabajo, y la apertura necesaria para atender cuestionamientos del público.

No paso por alto los reclamos de diversos sectores de la sociedad, en particular el académico, para que se incluyan en la Ley Federal de Transparencia, o en otras legislaciones, reglas para regular a las empresas privadas que producen y difunden información, en especial aquella con fuerte impacto comunitario.

Me queda claro que la mayor preocupación se concentra en la radio y la televisión, no sólo por su influencia social sino por su naturaleza jurídica. Creo que estos medios, en particular la televisión, se han ganado a pulso la parte central de las críticas que les son enderezadas, pero tengo la certeza de que ello es producto del tipo de relación que han construido históricamente con el gobierno, que les resulta funcional a ambos. Pienso que la solución no está en imponer a estos medios una injerencia interna, sino alentar una mayor diversidad en este campo, con nuevas concesiones que estimulen la pluralidad. Diversidad en la propiedad, en el perfil de contenidos, en la representación geográfica del país dentro de los medios mismos.

Mi última pregunta es: ¿qué hacemos con los periódicos o qué hacemos sin periódicos? Durante muchos años, los sectores sociales han mostrado diversas posturas frente a los diarios, en

unas ocasiones, elogiando su trabajo, en otras, denostando sus errores y limitaciones. Pero quizá vaya siendo hora de ir discutiendo no sólo qué hacemos con los diarios, sino qué haríamos sin ellos. El periodismo impreso se está extinguiendo, al menos en la forma como lo hemos conocido desde que se elaboraron las primeras hojas volantes hace siglos.

La nueva economía está cobrando la vida de periódicos en todo el mundo. La primera expresión de ello es el despido de decenas de miles de empleados de los medios impresos, en particular en países como Estados Unidos, donde estas empresas fueron absorbidas, en su mayoría, por grandes conglomerados mediáticos. Pero el fenómeno de los despidos es global; nuestro país ha dado cuenta de ello. Hay ciudades importantes, como San Francisco, que pronto podrían verse en la situación inédita de no tener un solo periódico. Ni México ni el resto de América Latina están siendo inmunes a esta crisis del periodismo impreso, que se agudiza con la crisis global, pero que no es producto de ella ni desaparecerá con ella.

Esto ha traído consigo una debilidad muy grave en la capacidad de estos medios para desarrollar trabajos de investigación profunda, que requieren de recursos humanos y económicos importantes. Debe subrayarse que estos trabajos de investigación, que con mucha frecuencia representan un brillante ejercicio del derecho del acceso a la información, tienen un impacto relevante en otros medios, como la radio y la televisión, donde este tipo de tareas no se desarrolla o se hace de forma marginal.

No me puedo detener hoy en las causas de la crisis de los periódicos, ni mucho menos en sus efectos. Pero sí en uno de ellos: cuando los periódicos se debilitan o incluso mueren, con ello se extingue una forma clave de informar, que está siendo sustituida, parcialmente, desde Internet. Pero se afecta también una herramienta social de escrutinio sobre el poder público que será mucho más difícil de reemplazar.

De igual manera, veremos minado el impulso de otras de las tareas esenciales de la prensa: su papel como espacio del debate social y de la deliberación sobre las alternativas a los desafíos que enfrenta la comunidad, sea en una pequeña ciudad, sea en una nación completa. Tendremos, así, una herramienta menos para salir de nuestro laberinto.

Muchas gracias.

Emilio José Ortega. Coordinador del Proyecto de Acceso a la Información de la Fundación Violeta Barrios de Chamorro, de Nicaragua. Licenciado en Derecho, con posgrado en Formación Metodológica de Instructores Jurídicos y diplomado en Compras y Contrataciones del Estado. Tiene experiencia en los temas de democracia, participación ciudadana, acceso a la información, municipalismo, incidencia política, transparencia y anticorrupción. Ha trabajado en diferentes organizaciones de la sociedad civil, donde ha coordinando proyectos relacionados con la participación e incidencia ciudadana en el fortalecimiento de la democracia. En el sector público ha participado en tareas de capacitación a servidores del Estado y a ciudadanos en el tema de la transparencia y la ética en el ejercicio de las funciones públicas. Ha sido miembro del Grupo Promotor de Acceso a la Información Pública de Nicaragua, en representación de las organizaciones de la sociedad civil en las que ha laborado.

La Fundación Violeta Barrios de Chamorro es una entidad de la sociedad civil nicaragüense que desde hace varios años promueve el tema de la excelencia periodística y el acceso a la información pública, como dos aspectos indispensables para la libertad de expresión.

En Nicaragua contamos con una Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), que se aprobó el 16 de mayo de 2007, se publicó el 22 de junio de ese mismo año y entró en vigencia seis meses después, es decir, en diciembre. En cuanto se aprobó la LAIP y antes de que entrara en vigencia, es decir, en los seis meses de *vacatio legis*, la Fundación Violeta Barrios de Chamorro emprendió un proceso de capacitación de 100 periodistas de los diferentes departamentos del país. Estos talleres de capacitación permitieron que se generara un debate en torno a la ley recién aprobada, y que los periodistas tuvieran oportunidad de expresar sus temores y expectativas en torno a su aplicación.

En ese momento expresaron que la nueva legislación iba a restringir el acceso a las declaraciones de probidad. En uno de sus artículos, la LAIP establece que para acceder a las declaraciones de probidad de los servidores públicos se debe actuar conforme a la Ley de Probidad de los Servidores Públicos de Nicaragua. En esta ley

Temores de los periodistas frente a la LAIP (Noviembre de 2007)

- La LAIP restringirá el acceso a las declaraciones de Probidad.
- La Ley restringirá la labor periodística. El procedimiento de 15 días es muy extenso.
- En el Poder Ejecutivo prevalece la cultura de secretismo.
- Las alcaldías no están preparadas para la implementación de la Ley y los Alcaldes desconocen la misma.
- Aunque la Ley Establezca la posibilidad de recurrir a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en caso de negativa de información, la Corte está politizada.

encontramos que para demandar esta información se deberá presentar la solicitud correspondiente, en la que se incluyan las causas por las cuales se requiere la información. La Contraloría General de la República avisa al dueño de la declaración de probidad; el titular o funcionario público, dueño de la declaración de probidad, alega lo que tiene a bien decir, y finalmente la Contraloría, de manera discrecional, decide si se va a dar o no el acceso a la información.

Un periodista del diario *La Prensa* solicitó información sobre la declaración de probidad del presidente del Consejo Supremo Electoral, Roberto Rivas, que estaba siendo objeto de rumores sobre actos de corrupción. La Contraloría General de la República negó el acceso a la información porque consideró que los motivos invocados por el periodista no eran suficientes y no reunía los méritos necesarios para que se le proporcionara la información. Se cumplió, así, el temor de los comunicadores.

Los periodistas expresaron: “La LAIP restringirá la labor periodística; el procedimiento de 15 días es muy extenso”. En ese momento comentamos que ese periodo se estableció a partir de estudios de derecho comparado, pues en leyes semejantes de otras naciones, ése es el término habitual.

Un reportero del semanario *Confidencial* solicitó una entrevista en el Fondo de Inversión Social y Emergencia para conocer sus proyectos para el año siguiente. El encargado de difusión de

la institución expresó que esa entrevista se tenía que solicitar mediante el procedimiento establecido en la LAIP. Cabe señalar que antes de que existiera esta legislación había mecanismos más ágiles para solicitar entrevistas a los funcionarios públicos. El periodista solicitó la entrevista de acuerdo con lo señalado en la ley y se la negaron. Vemos así que, por lo menos en ese caso particular –y puede ser que ocurra en otros más–, la LAIP se usa para restringir la información, no para brindarla.

Otro comentario de los comunicadores fue que en el Poder Ejecutivo prevalece la cultura del secretismo. Luego de que entró en vigencia la ley, la Fundación Violeta Barrios de Chamorro hizo un monitoreo en 51 instituciones del Poder Ejecutivo; en este monitoreo nos dimos cuenta de que 37 entidades cuentan con su oficina de acceso a la información pública y 46 tienen páginas web. En el caso de estas últimas, sólo dos de esas páginas están completas. No es nada desdeñable que 14 instituciones del Poder Ejecutivo no tengan oficinas de acceso a la información pública, pese a que la LAIP ya había entrado en vigor y uno de sus señalamientos es que todas las entidades deben contar con ese tipo de oficinas.

Con respecto a las páginas web, aunque 46 entidades del Ejecutivo cuentan con ese recurso de divulgación, solamente dos están completas, de acuerdo con el criterio establecido por la LAIP. Incluso esas dos páginas tienen muchas cosas que se deberían mejorar.

Los periodistas también expresaron que las alcaldías no estaban preparadas para la puesta en marcha de la ley y que los alcaldes ni siquiera la conocían. Al respecto, la Fundación Violeta Barrios de Chamorro visitó siete municipios, de los cerca de 153 que tiene Nicaragua. Esta pequeña muestra nos dejó ver lo siguiente: de los siete municipios, sólo uno tiene oficina de acceso a la información pública; los otros seis brindan información mediante estructuras que no tienen, según la ley, la atribución de brindar información pública. Tres tienen páginas web incompletas; los otros cuatro carecen de ellas. En todos los lugares visitados pudimos darnos cuenta de que existe un gran desconocimiento de la LAIP, lo que en cierta medida se superó con la capacitación que dimos en esos municipios.

Otro temor de los periodistas consistió en que si bien la LAIP establece la posibilidad de recurrir ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, ésta se halla politizada y no le da prioridad al tema del acceso a la información.

Con el apoyo técnico y la coordinación de la Fundación Violeta Barrios de Chamorro, la organización cívica Movimiento por Nicaragua solicitó información pública en relación con las actas de las elecciones municipales de noviembre de 2008, cuya transparencia había sido cuestionada por sectores políticos y de la sociedad civil. Ante la negativa del Consejo Supremo Electoral a brindar la información, se recurrió a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia. Éste es el primer caso que se encuentra en esa Sala. La parte actora dice que los términos legales no se han cumplido a cabalidad, pero hasta el momento no tenemos una resolución final sobre el recurso presentado por el Movimiento por Nicaragua. El retardo en el cumplimiento de los términos nos da algunos indicios de la importancia que el Poder Judicial le otorga al tema.

Otro caso de lo contencioso administrativo que se encuentra en la Corte Suprema de Justicia se refiere a un particular que solicitó una certificación en la que se dijera que sus bienes inmuebles no habían sido objeto de confiscación; él requería esa constancia para documentar un reclamo que tiene ante el Estado. Dado que la Procuraduría General de la República no le brindó esa certificación, él recurrió ante la Sala de lo Contencioso Administrativo. El abogado de la parte actora nos ha suministrado información y documentación sobre el caso; hasta el momento no tenemos la resolución final.

En los cursos de capacitación que les comenté al principio, se consideró que la LAIP debería permitir el acceso a la información sobre el uso de los fondos públicos por parte de los partidos políticos. La LAIP establece que toda entidad pública que forme parte del Estado es sujeto de aplicación de la ley. También señala que el organismo privado que reciba fondos del Estado para su funcionamiento será sujeto de esta aplicación. En la práctica no hemos tenido experiencia en cuanto a la solicitud de información pública sobre el manejo de los fondos de los partidos políticos. Con respecto a este tema, formamos parte de un grupo promotor de reformas electorales, donde se propone realizar una reforma a la Ley Electoral para que se creen mecanismos más claros para la transparencia del uso de los fondos públicos por parte de los partidos políticos.

En aquella ocasión también se manifestó preocupación por la clasificación de alguna información como reservada. La LAIP indica que se considerará información reservada aquella que tenga

que ver con la defensa de la soberanía nacional; por ejemplo, la información relacionada con el lugar donde el Estado guarda sus armas.

Una periodista de *La Prensa* solicitó información acerca del número de muertos que hubo durante la guerra que se desarrolló en el país en la década de los ochenta; en esos años había servicio militar obligatorio y muchos jóvenes perecieron en combate. El funcionario correspondiente del ejército dijo que revelar estos datos se podía prestar a diversas interpretaciones y eso no ayudaba a sanar las heridas del pueblo de Nicaragua. Pero resulta que la LAIP no incluye este aspecto —la paz y la sanación de las heridas— entre las condiciones para negar la información.

Hubo dos comentarios más en aquellos talleres. Uno se refirió a que se deberían destinar recursos del presupuesto general de la República para aplicar la LAIP. Ésta establece que el Ministerio de Hacienda es el encargado de calcular, en el proyecto de presupuesto, cuál será la cantidad necesaria para aplicar la ley. Sin embargo, en los presupuestos generales de la República de 2008 y 2009 no se destinó una partida presupuestaria específica para este propósito. El segundo comentario se refirió a la necesidad de aprobar la ley de protección de datos personales (Ley de Habeas Data); debía haberse presentado y aprobado seis meses después de la publicación de la LAIP, pero han pasado dos años y cuatro meses y aún sigue pendiente.

La Fundación Violeta Barrios de Chamorro ha promovido 24 solicitudes de información, hechas por periodistas, en 17 instituciones estatales. De ellas, 12.5 por ciento fueron respondidas en tiempo y forma; 12.5 por ciento, denegadas; 21 por ciento, respondidas de manera parcial, y 33 por ciento, sin respuesta.

Después promovimos 19 solicitudes de información en materia electoral de parte de periodistas locales de los diferentes departamentos del país: seis fueron respondidas en tiempo y forma; nueve no obtuvieron respuesta; una fue respondida parcialmente; otra, denegada; en una más, la autoridad dijo desconocer la información, y en la última, el solicitante recibió la información en una conferencia de prensa.

En cuanto a la ética y responsabilidad profesional, no bastan los códigos de ética para fortalecer el trabajo responsable de los medios de comunicación y de los periodistas, es necesaria la voluntad tanto de los profesionales del periodismo como de los

Solicitudes de Información por periodistas

24 solicitudes en 17 instituciones estatales (enero – septiembre de 2008)

- 12.5 % respondido en tiempo y en forma
- 12.5 % solicitudes denegadas
- 21 % entrega parcial de información
- 33 % no tuvo respuesta

19 solicitudes noviembre de 2008 (Poder Electoral)

- 6 fueron respondidas en tiempo y en forma
- 9 no recibieron respuesta
- 1 respondida parcialmente
- 1 denegada
- 1 autoridad expresa desconocer la información
- 1 solicitante recibe la información a través de conferencia de prensa

dueños de los medios para poder realizar una labor verdaderamente eficiente, ética y profesional frente a los funcionarios.

También es importante que los medios de comunicación establezcan mecanismos autorregulatorios y de rendición de cuentas que le permitan a la ciudadanía conocer cómo están ejerciendo su labor social estos medios de comunicación. Los medios de comunicación reciben beneficios fiscales establecidos en la Constitución; por ello, deben responder a la ciudadanía y realizar una labor social responsable.

Además de las leyes y códigos de ética, es importante la voluntad política de los servidores públicos para brindar información pública. A la vez, es imprescindible la voluntad de los ciudadanos para demandar información pública, como un mecanismo de presión para que las entidades del Estado y los sujetos obligados a la aplicación de esta ley brinden la información que se les solicite y creen los mecanismos pertinentes en los organismos para el cumplimiento de la LAIP.

Muchas gracias.

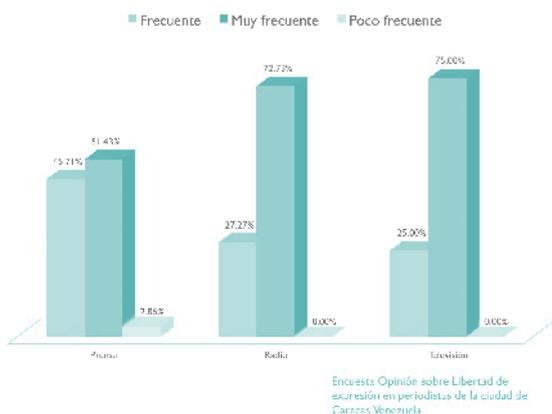
Carlos Correa. Director ejecutivo de Espacio Público, organización dedicada a promover y velar por la realización del derecho a la libertad de expresión e información en Venezuela. Licenciado en Comunicación Social por la Universidad Católica Andrés Bello de Venezuela y doctor en Ciencias de la Información por la Universidad de La Laguna, de Tenerife, España. Desde 1989 ha sido profesor en la Escuela de Comunicación Social de la Universidad Católica Andrés Bello, donde impartió las cátedras de Sociología de la Comunicación en América Latina y Radio Alternativa; en esa misma universidad ha sido profesor de la maestría de Derechos Humanos y Democracia, y es profesor e investigador del Centro de Derechos Humanos. Coordinador nacional de cursos de posgrado y miembro del Consejo Editorial de las publicaciones *Fe y Alegría*, del Centro de Formación e Investigación Padre Joaquín. Coordinador general del Programa Venezolano de Educación-Acción en Derechos Humanos (Provea). Forma parte del Consejo de Redacción de la *Revista Comunicación*, que edita el Centro Gumilla, de la que fue director de 1993 a 1995.

Les hablaré de lo que está ocurriendo en Venezuela en el tema del acceso a la información pública, sus repercusiones en el ejercicio profesional del periodismo y cuáles son los desafíos que pueden derivar de una política de transparencia.

Hemos hecho varias investigaciones acerca de la situación del acceso a la información a partir de peticiones hechas a todos los poderes públicos de todos los ámbitos geográficos. La conclusión es que tenemos una situación estructural de opacidad, donde la constante es que todo es secreto, es excepcional lo que se hace público.

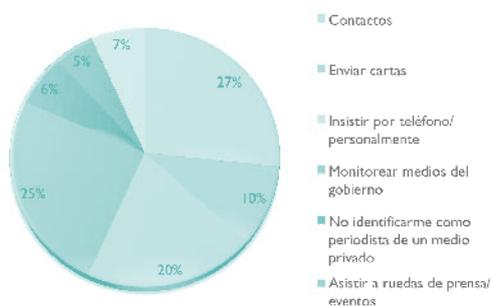
En este caso, lo que queríamos saber era si los periodistas enfrentaban problemas para acceder a la información pública, pues en distintas organizaciones y movimientos sociales así se percibía. La muestra estuvo constituida por unos 120 periodistas del área metropolitana de Caracas, de prensa, radio y televisión, y con diversas tendencias ideológicas. De acuerdo con los resultados, en líneas generales, los tres medios enfrentan con frecuencia dificultades para acceder a la información pública. La conclusión es que, al igual que el resto de la población, los periodistas tienen enormes dificultades para acceder a la información pública.

Dificultad para acceder a la información



Entonces, ¿cómo obtienen información oficial los comunicadores? ¿Cuáles son sus estrategias? Entre éstas, la que está en primer término es el monitoreo de los medios del Estado.

Estrategias para obtener información oficial



Encuesta Opinión sobre Libertad de expresión en periodistas de la ciudad de Caracas, Venezuela

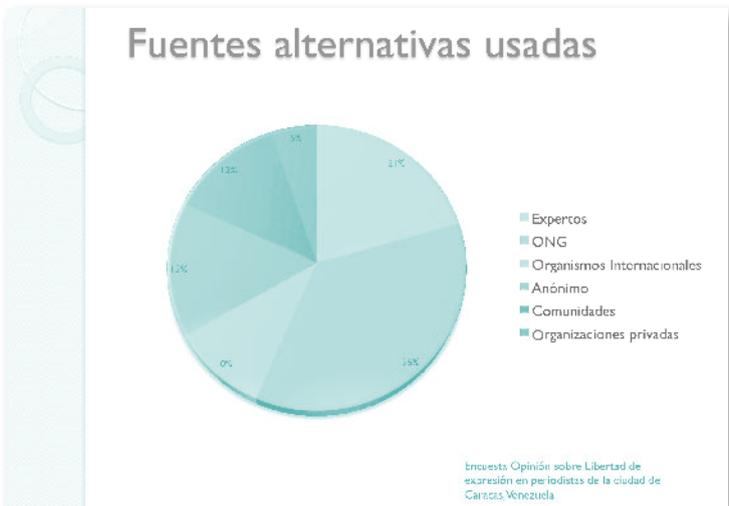
Hay una plataforma importante de medios del Estado. Para enterarse de lo que ocurre en la gestión gubernamental, los periodistas, al igual que los ciudadanos, hacen un seguimiento de

la información en los medios de comunicación públicos o en las cadenas obligatorias.

Para allegarse información se suele recurrir también a los contactos personales que se tienen en las instituciones. Por ejemplo, en alguna ocasión hubo un debate acerca de cuánto ganaban los parlamentarios. No había forma de saberlo. Una periodista que cubría la fuente de la Asamblea Nacional tenía ciertos contactos, que le dieron los datos. Eso después tuvo una consecuencia: despidieron a la persona que proporcionó la información.

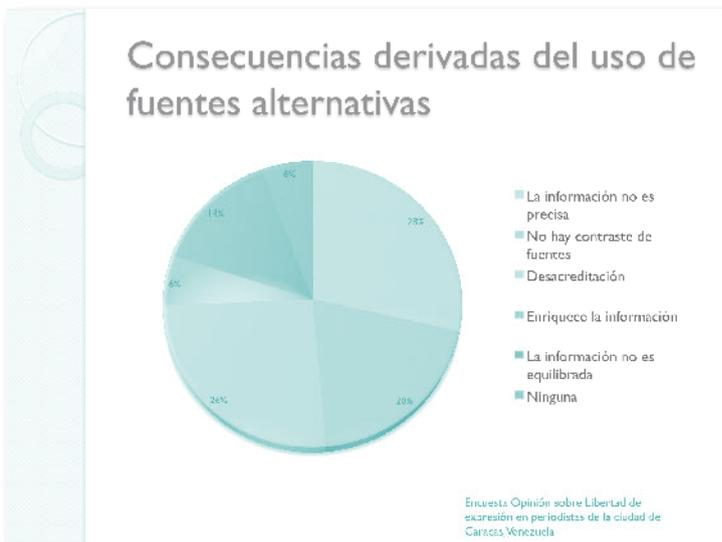
En esta lista de recursos también tenemos la insistencia telefónica o personal, la asistencia a las ruedas de prensa y, por último, el ocultamiento de la condición de periodista. Esta última estrategia consiste en que el reportero va a los sitios donde cree que puede obtener información, pero sin identificarse como trabajador de los medios, como si su profesión fuera una actividad delictiva.

Ante la cerrazón informativa gubernamental, los periodistas buscan fuentes alternativas. Las organizaciones no gubernamentales (ONG) ocupan el primer sitio. En este rubro tenemos también a los expertos, los organismos internacionales, las comunidades, las organizaciones privadas y las fuentes anónimas.



El silencio informativo oficial y el empleo de fuentes alternativas tienen consecuencias indeseables en el oficio periodístico. La primera de ellas es, a decir de los propios reporteros, la imprecisión en

la información, condición que no sólo perjudica a los periodistas, sino también a la sociedad y el Estado venezolanos. Esta imprecisión se agudiza por la nula posibilidad de contrastar las fuentes.



Esta imprecisión en la información va en contra de la confianza en la labor periodística. Por ello, los mismos trabajadores de los medios informativos consideran que la cerrazón informativa provoca una desacreditación del ejercicio profesional del periodismo. Los principios ontológicos del periodismo dicen que la información se debe contrastar, pero eso en Venezuela no es posible. Es cierto que recurrir a fuentes alternativas enriquece la información, pero siempre que se pueda contrastar con la que se recibe de las fuentes oficiales. Si ello no ocurre, habrá desequilibrio en la información. En este sentido, podemos decir que el periodismo puede ayudar a mejorar la calidad de la información pública en la medida en que haga un ejercicio de contraste.

La pobreza informativa evita que el periodista enriquezca su relato, su análisis. En pocas palabras, se ve imposibilitado de utilizar sus armas profesionales en el tratamiento de la información. Eso tiene graves consecuencias para el conjunto de la sociedad, pues provoca que el debate público sea pobre, escaso. Es decir, no hay un ejercicio de mediación comunicativa o, si ocurre, se ve muy restringido.

Ante este panorama, la mediación necesaria implica, en definitiva, la posibilidad de tener acceso a la información pública, lo que permitiría que el periodista se concentre en el relato informativo, en el análisis de la información y la accesibilidad de ésta.



Los datos tienen que procesarse para hacerlos asequibles a los distintos auditorios o lectores. Entonces, la mediación va a incrementar la posibilidad de que la información sea accesible para cualquiera, incluso para aquellos que tienen limitaciones de naturaleza idiomática o que no poseen la capacidad analítica necesaria para entender, por ejemplo, cuáles son las implicaciones del presupuesto nacional.

Ese ejercicio de mediación que fortalece la posibilidad del acceso y la comprensión de la información, también lo pueden impulsar los periodistas en alguna medida. A mi juicio hay un engranaje entre la dimensión ética, la calidad y la credibilidad periodísticas. La ética profesional que, en definitiva, define los parámetros deontológicos que deben regir al periodismo, puede ayudar a que haya una mayor calidad periodística en la medida en que ese elemento es consustancial a los acuerdos que los distintos instrumentos de naturaleza autorregulatoria se han construido, y eso aumenta la credibilidad.

Esto constituye un elemento sustancial en el contexto actual, en el que efectivamente hay diversas fuentes de incertidumbre para el oficio periodístico. El crecimiento de la Internet va a dar

lugar a que haya mucho más personas ejerciendo la libertad de expresión. La pregunta es: ¿cuál es el valor agregado que va a dar este oficio a la tarea de procesamiento de la información?

El acceso a la información es una demanda irreversible en nuestras sociedades; genera incertidumbre entre los funcionarios y en representantes de distintos oficios, incluido el periodismo, pero también constituye una oportunidad para revalorar la labor del periodista y abre las posibilidades para la construcción de relatos informativos centrados en el contraste, la calidad y la mediación comunicativa.

Revertir las dificultades del acceso a la información tiene una correlación directa con la posibilidad de elaborar un mejor periodismo. Y aquellos países con una mayor oferta de información pública tienen ante sí mejores posibilidades y oportunidades de abordar este tema.

Muchas gracias.

Alejandro del Conde Ugarte:

Antes de pasar a las preguntas y respuestas, haré un pequeño resumen y expondré algunas ideas que considero relevantes en lo dicho por nuestros panelistas.

A partir de lo que se ha expuesto, podemos concluir que los medios de comunicación son un actor fundamental y de gran utilidad para evaluar la puesta en marcha y vigencia de las leyes de acceso a la información pública. Han sido en buena medida promotores de las leyes y del respeto a este derecho, y son actores esenciales en su vigilancia y ejercicio.

Cada uno de los panelistas ha expuesto las dificultades que se han encontrado en diferentes países para que este derecho tome plena vigencia. Se han planteado los claroscuros que tiene este derecho en las distintas naciones, así como las ausencias y los grandes retos que se enfrentan.

Un tema trascendental que los mismos medios de comunicación se plantean es la importancia de llevar la transparencia a su propio seno. Que los medios de comunicación también rindan cuentas de sus fuentes, del secreto periodístico, que se abran a la sociedad para que obtengan una mayor lealtad de parte de ella.

Si bien las leyes de acceso a la información pueden promover un periodismo de investigación serio, la crisis que hoy enfrentan los medios de comunicación, en particular la prensa escrita, hace que el periodismo de investigación se vea amenazado y se corra el riesgo de perder, en un plazo muy corto, un instrumento que ayuda a crear debate social, según lo comentó Roberto Rock. Por último, el gran reto para los periodistas lo constituyen las limitaciones al acceso a la información, lo cual ocurre en muchos países.

Les voy a dar unos datos referentes a México. De junio de 2003 al 30 de septiembre de 2009, el IFAI ha recibido 460 000 solicitudes de información, de las cuales, 59 800 son de medios de comunicación, es decir, 12.5 por ciento, que es el promedio en el ámbito mundial. Hemos recibido 23 680 recursos de revisión, es decir, personas a las que se ha negado la información; de ellos, 4 900 son de los medios de comunicación, es decir, 20 por ciento.

Así pues, tenemos que 12.5 por ciento de las solicitudes provienen de medios de comunicación, así como 20 por ciento de los recursos de revisión. Ésta es una proporción interesante, pues indica que el medio de comunicación es el ente más insistente para obtener la información, lo que constituye un elemento fundamental para fortalecer la plena vigencia de este derecho.

RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DE LA AUDIENCIA

Alejandro del Conde Ugarte: He entregado a los ponentes las preguntas que les corresponden. Sólo leeré algunas que están dirigidas a toda la mesa: ¿se podría considerar que muchos países de América sólo han simulado una ley de transparencia y no dan cumplimiento real al derecho de acceso a la información?, ¿qué pueden hacer al respecto los medios de comunicación?

César Ricaurte: La responsabilidad de los medios de comunicación, por lo menos como lo veo en Ecuador, es promover el uso de la ley al interior de las mismas redacciones de los medios. Creo que es muy importante que, además, se judicialicen los pedidos de acceso. Como les comentaba antes, solamente en dos casos se han judicializado las peticiones de acceso; el resto de los medios de comunicación no lo han hecho. Es muy importante que los medios asuman esa tarea, que insistan, que utilicen todos los mecanismos que les dan el derecho y la democracia.

También se ha dicho que, en aras de la transparencia, los medios deberían colocar en sus páginas web todos los datos sobre sus dueños, estados financieros, aunque también se argumenta que esa información podría ser empleada por el poder político para presionar a los medios. Hay que considerar los límites de esa transparencia en los medios de comunicación.

Deberíamos preguntarnos, asimismo, acerca de la naturaleza de la autoridad. En Ecuador, la autoridad que debería promover y vigilar el cumplimiento de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública es la Defensoría del Pueblo. Debemos impulsar el debate que examine cómo está haciendo su trabajo.

Creo que es muy importante que se debatan públicamente los temas que están alrededor de este tipo de legislación para ver de qué manera se le puede ayudar a la autoridad para que cumpla mejor su tarea. O, en caso de que se vea que no es el mejor modelo, impulsar una reforma para pasar a otro modelo, quizás el mexicano, el del IFAI, que es un instituto autónomo y con suficientes medios técnicos.

Pero valdría la pena preguntarse primero qué aportaciones podemos hacer para contribuir a que la autoridad que tiene a su cargo el cumplimiento de la ley pueda desempeñar mejor su función. Para ello es muy relevante informar a los ciudadanos sobre sus derechos. Ésta es una tarea que también pueden asumir los medios de comunicación.

Roberto Rock: Me preguntan si creo que hay leyes que no están a la altura de las aspiraciones de una comunidad. Sí, sí lo creo. En el caso de México, muchas de las leyes estatales y la forma como han sido llevadas a la realidad por los cuerpos garantes, no sólo constituyen una simulación sino una regresión. Tuvimos el caso de Querétaro, que acabó en la Suprema Corte de Justicia, donde eventualmente querían matar al órgano regulador. Pienso que la reforma constitucional fue un gran avance, pero todavía nos falta avanzar, en particular en el ámbito estatal.

Emilio José Ortega: Para promover la aplicación de esta legislación, los medios de comunicación y la sociedad en general debe en demandar información pública. La demanda de información pública es hoy el principal mecanismo de presión para que esta ley se aplique.

Por lo que hace a una pregunta referente a la capacitación, les comento que los procesos de capacitación destinados a periodistas y funcionarios públicos los realizamos a partir de solicitudes de otras organizaciones de la sociedad civil, en colaboración con un organismo donador. En el caso de las municipalidades, el procedimiento consiste en que una instancia de cooperación alemana da financiamiento para la modernización de alguna alcaldía del país y establece contacto con nosotros para que vayamos a la municipalidad a dar la capacitación. Para ello, primero realizamos un diagnóstico acerca del estado de aplicación de la ley en cada localidad, a través grupos focales y visitas a las oficinas de acceso a la información. Impartimos la capacitación en función del diagnóstico de cada municipalidad y emitimos recomendaciones y sugerencias para que se mejore el acceso a la información en ese lugar.

Hay otra pregunta: ¿cuántas organizaciones o movimientos sociales trabajan en el tema de la transparencia? Cada organización de la sociedad civil que promueve los derechos humanos, la incidencia

política, la auditoría social, trabaja, a la vez, en el tema de la transparencia. Pero en el caso particular del acceso a la información pública, la que lo está trabajando más de cerca es la Fundación Violeta Barrios de Chamorro. Existió un grupo promotor de la Ley de Acceso a la Información Pública, pero luego de que ésta se aprobó y entró en vigencia, esa organización se mostró menos beligerante.

Carlos Correa: En el caso venezolano no existe una ley, lo que hay es una garantía constitucional y ésta se utiliza en la vía del derecho de amparo o tutela, como existe en otros países. El gran problema es que si un derecho no se utiliza, se desvanece, y por eso promovemos que se haga uso de ese derecho. Lo que hay en Venezuela son experiencias interesantes en el ámbito local, y éstas se relacionan con la aprobación de nuevas leyes, que permiten empezar a mostrar buenas prácticas. Es decir, hay municipios, alcaldías y gobiernos estatales que están aprobando leyes en este ámbito y eso nos va a permitir constatar si, más allá de la garantía legal, se avanza en la realización efectiva del derecho de acceso a la información pública.

Alejandro del Conde Ugarte: Preguntas generales para todos los panelistas: ¿cuál es su opinión sobre los observatorios ciudadanos de los medios de comunicación en tiempo real como medio para ejercer el derecho a la información?, y ¿dónde están los límites a los medios de comunicación en el acceso a la información, sobre todo en lo que se refiere a la vida privada?

César Ricaurte: No conozco el caso de observatorios de comunicación en tiempo real, sería muy interesante saber de esa experiencia. Pero en general los observatorios de medios cumplen. Desde mi punto de vista, hay tres sistemas de autorregulación de los medios de comunicación que son interesantes y posibles. Uno son los códigos de ética; otro, los consejos de prensa o comités éticos que tiene la industria, y el tercero, los observatorios ciudadanos de medios. Estos últimos son interesantes, porque nos aportan datos reales sobre el funcionamiento, los contenidos, los discursos de los medios de comunicación y, por lo tanto, los medios de comunicación pueden tener una visión más clara acerca de lo que implica su trabajo. Por otro lado, también promueven la participación ciudadana en el ejercicio periodístico, en los contenidos de los medios de comunicación.

Con respecto a los límites del acceso a la información sobre la vida privada, eso está delimitado con claridad tanto en los instrumentos internacionales como en las mismas leyes nacionales y por lo tanto hay que respetar rigurosamente la privacidad de las personas. Los periodistas no podemos meternos en la vida privada de nadie. Sin embargo, hay que ver hasta dónde van los límites en el momento en que alguien se convierte en funcionario público, cuando alguien ha sido electo para algún cargo público. Por ejemplo, no se puede considerar que el sueldo de un funcionario sea parte de su vida privada, eso es claramente información pública.

Hace poco tuvimos un caso: el presidente de mi país fue operado de la rodilla y se quejaba de que los medios habían invadido su privacidad al informar que se atendió en Cuba y no en Ecuador. En este caso, la enfermedad del presidente era claramente una información pública, no se estaba invadiendo su privacidad; fue un caso en el que un aspecto privado se convirtió en información pública.

Roberto Rock: Coincido completamente con el compañero de Ecuador. En la realidad latinoamericana nos serían de gran ayuda los observatorios ciudadanos, como los que hay en otros países, donde son muy poderosos y realmente ejercen una autoridad moral sobre los medios. En Estados Unidos hay uno que se llama Justicia y Precisión en la Información (FAIR, por sus siglas en inglés), que funciona muy bien.

Me preguntan acerca del caso de un periodista que, se dice en la pregunta, impugnó una resolución del IFAI. En realidad lo que impugnó fue la resolución del IFE. Las resoluciones del IFAI no son recurribles. Este periodista impugnó una resolución del IFE ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial, el cual le dio la razón y obligó al IFE a ordenar a los partidos políticos revelar el sueldo de sus funcionarios.

Varias personas preguntan por qué los medios no son más independientes, si esto ocurre porque dependen del dinero público para su existencia. En realidad, la mayoría de los principales periódicos del país no dependen de los fondos públicos para su supervivencia. En un diario como *Reforma* o *El Universal*, los ingresos por publicidad oficial representan, tal vez, cinco por ciento de los ingresos totales. Creo que es otro tipo de compromisos lo que puede anclar a un periódico frente a la autoridad pública, no necesariamente la publicidad.

Otra pregunta: ¿cuáles son los delitos que comete alguien que desaparece archivos? Por desgracia, en México no tenemos una ley de archivos, luego entonces no hay un delito en la materia. Entiendo que va muy avanzada la elaboración de una ley en este sentido.

Las preguntas dejan ver que hay una amplia expectativa sobre el papel de los medios en temas de acceso a la información, se considera que deberían tener un mayor protagonismo en este campo. Como se explicó, en los países con leyes maduras o en sociedades democráticamente maduras, los medios de comunicación tienen una participación marginal en las solicitudes de acceso a la información, alrededor de 10 por ciento en promedio, como es el caso en Estados Unidos. Lo que los medios sí pueden hacer es dar mayor protagonismo a los grupos sociales, a los académicos, a los ciudadanos, que se manifiestan en favor de una causa u otra ligada con los temas de acceso a la información. Muchas solicitudes de acceso tramitadas por las ONG, por los empresarios, incluso por los legisladores, tienen su expresión final en los medios de comunicación.

Un planteamiento señala que los medios pueden provocar que se pierda el espíritu de acceso a la información. No me imagino cómo podría ser esto, pero sí he registrado casos en los que alguna información derivada de una solicitud de acceso -por ejemplo, de sueldos o de viajes o de consumo por parte de funcionarios- es presentada de manera muy amarillista por los medios y eso, supongo, puede inhibir o puede atemorizar al funcionario para seguir dando información. Éste es un proceso que los medios tendrán que digerir con mayor madurez, pero eso no quiere decir que los funcionarios puedan optar por el incumplimiento de la ley.

En varias preguntas hay implícitas críticas a los medios. Esto es algo que los medios se han ganado a pulso. De ahí mi certeza de que, como dice el editor ciudadano de *The New York Times*, los medios tienen que profundizar en sus esquemas de transparencia, no sólo sobre sus procesos periodísticos, sino especialmente -ya lo señaló César Ricaurte- acerca de su financiamiento, sus ligas con otras empresas. Deben dar a conocer quiénes son los dueños de esos medios, informar si hay relaciones cruzadas entre los medios, ya sean éstas accionarias o de intereses políticos, para permitirle al ciudadano una mayor claridad sobre su desempeño.

Carlos Correa: Hay un comentario que señala que el periodismo bien pagado se calla y no permite el conocimiento de la realidad o, al menos, la distorsiona. En líneas generales, una vacuna contra esa conducta es que los Estados sean transparentes, den información y permitan, de alguna manera, que los ciudadanos accedan directamente a la información y la puedan contrastar. Los mecanismos para promover que la ética sea efectivamente un parámetro para el ejercicio profesional del periodismo están asociados a todos los mecanismos de autorregulación que se han planteado antes.

En la medida en que las personas tengan una mayor capacidad de lectura crítica, que haya una auditoría social sobre el papel de los medios, en esa misma medida también podrá haber un mayor compromiso con los parámetros éticos. Los periodistas tienen el deber ético de hacer un ejercicio de mediación, y los funcionarios y las instituciones públicas, la obligación de ofrecer toda la información que está en sus manos, salvo las excepciones que se han comentado en este foro.

Alejandro del Conde Ugarte:

Agradecemos mucho a nuestros panelistas, pues ésta ha sido una mesa muy interesante. Hay grandes retos para el derecho de acceso a la información y estamos convencidos de que los medios desempeñan un papel fundamental para que este derecho cobre plena vigencia en los países de América.

CEREMONIA DE CLAUSURA 29 de octubre de 2009

PRESÍDIUM

SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES, EMBAJADORA
PATRICIA ESPINOSA CANTELLANO
DIRECTOR GENERAL PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE
DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES,
EMBAJADOR JOSÉ IGNACIO PIÑA ROJAS
COMISIONADA PRESIDENTA DEL IFAI
JACQUELINE PESCHARD MARISCAL
COMISIONADAS DEL IFAI MARÍA MARVÁN LABORDE,
MARÍA ELENA PÉREZ-JAÉN ZERMEÑO Y
WANDA SIGRID ARZT COLUNGA
COMISIONADO DEL IFAI ÁNGEL J. TRINIDAD ZALDÍVAR

Comisionada presidenta del IFAI Jacqueline Peschard Mariscal:

En nombre del IFAI expreso mi más profundo agradecimiento a los relatores especiales de la Organización de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos para la libertad de expresión por su presencia, así como a la Universidad Nacional Autónoma de México por habernos facilitado el uso de esta hermosa sede del Centro Cultural Tlatelolco.

Mi agradecimiento también a los conferenciantes y a los ponentes, al igual que a los medios de comunicación que han difundido con profesionalismo las actividades que se han realizado en esta VI Semana Nacional de la Transparencia. Hago extensivo este agradecimiento a todos los asistentes nacionales y extranjeros y, desde luego, a los compañeros del IFAI que se encargaron de organizar esta reunión anual.

Durante estos tres días de trabajo hemos contado con la asistencia de más de 1 150 participantes, representantes de un amplio espectro de ámbitos profesionales y académicos: inves-

tigadores, servidores públicos, periodistas, estudiantes, empresarios y miembros de organizaciones civiles. Muchas gracias por compartir con nosotros sus inquietudes y propuestas.

También contamos con panelistas y asistentes de 15 países de América y Europa, lo que nos ha permitido enriquecer la discusión y el intercambio de experiencias, conceptos e ideas sobre los importantes temas tratados en esta VI Semana Nacional de la Transparencia. Por cierto, quiero comentar que por primera vez el IFAI ha transmitido en vivo por Internet el desarrollo de todas las sesiones.

Durante estos días todos hemos aprendido de todos, de las reflexiones teóricas de los académicos, de las experiencias de los funcionarios, de los comentarios de los miembros de las organizaciones civiles, de las preguntas de todos los asistentes. En las conferencias y paneles prevaleció el concepto básico que ha contado con el consenso de todos: el derecho de acceso a la información es un derecho fundamental, indispensable para alcanzar la consolidación de nuestra democracia.

Nuestras reflexiones nos han señalado que para hacer posible este derecho no basta con una legislación que lo regule; se requiere de todo un andamiaje de instituciones, de funcionarios capaces, de archivos organizados y accesibles, de plataformas tecnológicas fáciles de utilizar pero, sobre todo, de un cambio cultural tanto de los servidores públicos como de la ciudadanía sobre la importancia y el potencial democratizador de este derecho. A partir de los conceptos, ideas y retos que hemos escuchado en estos días, es posible bosquejar una ruta crítica que permita fortalecer el derecho de acceso a la información en todas nuestras naciones.

En estos tres días se ha hecho énfasis en que no hay democracia que pueda esquivar de una u otra forma la necesaria obligación de proporcionar información sobre sus gastos, sus decisiones, sus estrategias, el impacto de sus políticas públicas, la calidad de sus bienes y servicios.

Estos tres días de trabajo –entusiastas e intelectualmente generosos– nos han permitido vislumbrar con claridad ciertos retos comunes que tenemos que enfrentar para hacer más eficaces los avances democráticos en nuestras naciones. ¿Cuáles son estos retos y esta ruta crítica del derecho de acceso a la información? En primer lugar hay que señalar los riesgos de los

falsos dilemas. Es un falso dilema, por ejemplo, que en materia de seguridad pública y de seguridad nacional la transparencia y el acceso a la información vulneren la eficacia del Estado en la persecución del delito. Todo lo contrario. La primera necesidad para fortalecer un sistema de seguridad pública en un régimen democrático es su apertura y la existencia de controles interinstitucionales. Es preciso, como señaló Leonardo Curzio, dar a conocer agendas, prioridades, líneas estratégicas para que la actividad del aparato del Estado en materia de seguridad sea discutida y comprendida socialmente, en el entendido de que sólo lo operativo y táctico será reservado de forma temporal. Es necesario explicar para poder justificar. Es preciso informar para poder demostrar, a la vista de todos, que una gestión de gobierno específica es efectiva y rinde los frutos que la sociedad espera y demanda. En palabras de Frank La Rue, “la mayor seguridad de un país está en su fortalecimiento democrático”, lo cual pasa por el acceso a la información.

Otro falso dilema es la idea que hace ver la obligación de proporcionar información como algo ajeno a las funciones sustantivas del servicio público. Nada es más necesario, más sustantivo para un Estado democrático que garantizar y respetar los derechos fundamentales. A lo largo de estos tres días de trabajo hemos escuchado de manera reiterada la necesidad de sensibilizar a los servidores públicos que todos los días reciben solicitudes de información, a fin de que entiendan que se trata de un derecho de primer orden para poder profundizar nuestras democracias y fortalecer nuestra ciudadanía.

Enfrentamos, entonces, el reto del diseño institucional y de la adaptación normativa. El entramado institucional para garantizar el derecho de acceso a la información debe merecer la misma atención y voluntad perfeccionista que ha tenido el derecho al voto por parte del Estado democrático. Es indispensable generar leyes, instituciones y prácticas que eviten la inexistencia de información, por un lado, y que den a los órganos garantes las atribuciones necesarias para hacer plenamente efectivas sus resoluciones, por el otro.

En México existe hoy la tentación de crear una instancia que revise las resoluciones del IFAI. Esto haría nugatorio el derecho de acceso a la información pública, que es patrimonio de las personas y que los servidores públicos sólo administramos tempo-

ralmente. Me parece oportuno afirmar que los órganos garantes tienen la tarea central de fortalecer una nueva relación entre el Estado y la sociedad, entre el gobierno y el ciudadano. En palabras de Catalina Botero: “Esta nueva manera de entender esa relación entre el Estado y el ciudadano ha penetrado hasta el punto en el cual el derecho de acceso a la información se ha convertido no solamente en un derecho humano, sino en una herramienta esencial como eje fundamental para articular esta nueva relación entre el Estado y los ciudadanos”.

En esta ruta también hemos podido constatar la existencia del consenso respecto de la necesidad de que el Estado democrático garantice el sano equilibrio en los derechos de las personas a la privacidad, la identidad y la seguridad. Por ello, se debe cuidar el acopio de datos personales por parte de entidades gubernamentales, en especial cuando se diseñan documentos de identidad, para que en aras de satisfacer los derechos de seguridad e identidad no se viole el derecho a la privacidad.

Otro asunto fundamental es el acceso y protección de los expedientes médicos. Este tema es particularmente complejo por la concurrencia de derechos que existen en la emisión de esos documentos y por los diversos valores personales y sociales que deben protegerse, como los derechos del paciente, los del interés público, y los necesarios para las políticas de prevención epidemiológica y salud pública. En ésta, como en otras materias, está claro que la ausencia de una regulación específica tiene como efecto negativo que el derecho de los pacientes sufra limitaciones, sobre todo en las instituciones privadas.

En este camino también es muy relevante ubicar social y culturalmente la importancia estratégica de la gestión documental. Debe existir una política de Estado permanente para la protección y generación de los documentos, así como políticas específicas en materia presupuestaria y de asignación de recursos para la realización de esta tarea. Como bien dijera André Porto Ancona: “La organización archivística siempre debe retratar las actividades reales de las instituciones y en la medida de lo posible ser un fiel espejo de ellas para que exista una contextualización de la producción documental”.

Un último punto en esta ruta es la necesidad de profundizar en los criterios de clasificación de la información para precisarlos con claridad. El propósito es evitar las reservas excesivas, erráticas,

que con frecuencia se llevan a cabo en la práctica. Por ningún motivo la reserva puede ser para siempre ni se pueden guardar secretos eternos cuando se trata de información que documenta la actuación del Estado.

La nueva agenda del derecho de acceso a la información y la protección de datos personales que requerimos construir debe partir de la perspectiva de que éste es un derecho fundamental y no una concesión gratuita de quienes gestionan los asuntos públicos. Es un derecho fundamental de la población, necesario para poder ejercer su ciudadanía democrática de manera activa y efectiva. Cualquier regresión en materia de derecho de acceso a la información atenta de manera directa contra los pilares mismos de la institucionalidad democrática.

Por ello debemos evitar la autocomplacencia de las instituciones garantes de este derecho. Como bien dijera Pedro Salazar, hace falta asumir con plenitud nuestra naturaleza en la más pura lógica democrática: tenemos la misión de ser incómodos. Es difícil encontrar administraciones públicas en el mundo que gustosamente proporcionen información a las personas para que éstas las vigilen, las critiquen. Somos organismos que nos debemos a la sociedad, al ciudadano.

La VI Semana Nacional de la Transparencia ha permitido constatar que en nuestras Américas el derecho de acceso a la información se ha convertido en un elemento irrenunciable, si lo que queremos es apuntalar los pilares democráticos, todavía frágiles, de nuestras naciones. Estamos convencidos de que los avances en transparencia y acceso a la información requieren de esfuerzos y compromisos renovados por parte de los Estados de nuestra región, a fin de evitar tentaciones regresivas, consolidar lo logrado y nunca estar satisfechos con las conquistas realizadas.

*Gracias a todos por estos tres días de discusión
franca y constructiva.*

Secretaría de Relaciones Exteriores, embajadora Patricia Espinosa Cantellano:

No hay verdadera democracia sin transparencia, sin rendición de cuentas a la sociedad, sin una vigilancia de la ciudadanía sobre las acciones del gobierno, como muy bien lo ha plantado ya la comisionada presidenta Jacqueline Peschard.

No hay, en efecto, una democracia que no esté fundada en la capacidad plena de los gobernados para llamar a cuentas a los gobernantes. Esta capacidad, sin duda, sólo la da el acceso a la información, en particular el acceso pleno y oportuno a la información gubernamental.

Por ello, felicito al IFAI por su lucha para garantizar el derecho de los mexicanos a la información gubernamental que consideren de su interés, por su lucha emprendida en favor de una cultura de la transparencia en la gestión pública en nuestro país.

La comisionada presidenta hablaba de la necesidad de un cambio cultural, de un cambio que tiene que partir desde los primeros años de nuestras vidas. Felicito al Instituto por ese enfoque y por los esfuerzos cotidianos que hace al respecto. Porque esto es en beneficio de todos: de la sociedad que tiene así mejores armas para analizar y reorientar las políticas públicas, y también de quienes gobiernan, pues su práctica gubernamental se legitima al saberse transparente y sujeta al escrutinio y control del ciudadano.

Como ustedes saben, México forma parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconocen el acceso a la información como un derecho fundamental; nuestro país también es parte de las convenciones Interamericana y de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

Las reformas constitucionales en la materia y la promulgación de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, que creó al IFAI, son también pasos hacia delante en la lucha contra los abusos y la corrupción y en favor de la transparencia en el ejercicio del gobierno. Estos cambios institucionales, como se vio a lo largo de las distintas presentaciones y de los foros de discusión de esta Semana, no son exclusivos de México. En las naciones de nuestro continente se ha generado conciencia acerca de la importancia de rendir cuentas a los ciudadanos. En mayor o menor medida, todos nuestros países han experimentado

reformas institucionales que fomentan el acceso a la información pública en las instituciones de gobierno. Sin duda, como en México, en todos ellos existen áreas de oportunidad y espacios en los que se pueden y deben fortalecer no sólo las normas, sino también su aplicación para garantizar la transparencia de la gestión pública y el mejor desempeño de las instancias de gobierno.

La comisionada Peschard hablaba de una serie de áreas –algunas de ellas particularmente sensibles– que implican un reto, pero que, sin duda, nos obligan a continuar con esta tarea. El conflicto entre el derecho de acceso a la información y la seguridad nacional, la protección de datos personales y el perfeccionamiento de los mecanismos y herramientas para acceder a la información, son temas pendientes en la agenda de nuestros países para garantizar el ejercicio del derecho a la información.

Me congratulo de que todos estos temas hayan sido abordados en esta Semana Nacional de la Transparencia y de que a partir de esas consideraciones hayan surgido algunas líneas muy claras sobre las cuales habrá que seguir trabajando.

Amigas y amigos:

A pesar de los rezagos, de los tropiezos naturales en toda obra que comienza, e incluso a pesar de las innumerables reticencias y resistencias, en México el acceso de los ciudadanos a la información pública es un proceso en marcha.

En la Cancillería está disponible la información acerca de quién trabaja en ella, en qué área, cuál es su retribución económica y qué recursos están a su disposición; cuánto gana cada uno de nuestros cónsules y embajadores. Es posible que ocasionalmente se cometan abusos, como ocurre en cualquier parte, pero no sólo estamos trabajando para detectarlos, sino también decididos a frenarlos y, en su caso, a castigarlos.

La Comisión Intersecretarial para la Transparencia y el Combate a la Corrupción en la Administración Pública Federal calificó con 9.8 a la Secretaría de Relaciones Exteriores por su trabajo en materia de transparencia focalizada, participación ciudadana, cultura de la legalidad, control de la gestión pública y compras claras, entre otros elementos que se consideraron para la evaluación. Esto nos llena de orgullo y constituye un gran aliciente para continuar nuestra labor, pues sabemos bien que la transparencia es el camino más corto hacia un gobierno eficaz, honesto, austero y de calidad.

Los mexicanos tenemos, sin duda, un largo trecho por andar, obstáculos que vencer, ventanas aún cerradas que debemos abrir, para que la corrupción no pueda esconderse o agazaparse, y para que el gobierno de calidad e integridad que todos deseamos sea una realidad en nuestro país.

Estoy convencida de que el intercambio de experiencias entre nuestras naciones nos ayuda a consolidar y fortalecer los procesos de transparencia y rendición de cuentas que hemos adoptado. Por ello, no tengo duda de que los trabajos de esta Semana Nacional de la Transparencia 2009 nos ayudarán a impulsar los cambios institucionales que requieren las sociedades de nuestro continente para garantizar el acceso de todos sus ciudadanos a la información pública gubernamental. Enhorabuena por esta semana de trabajo.

Memoria de la 6a. Semana Nacional de la Transparencia 2009
se terminó de editar en el mes de noviembre de 2010

Edición a cargo del:
Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección
de Datos (IFAI)



ifai

Instituto Federal de
Acceso a la Información
y Protección de Datos