

LA INFORMACIÓN PÚBLICA ES DE TODOS.

Myrna Elia García Barrera¹

México

*Un gobierno eficaz, transparente, responsable y confiable,
que actúe bajo el predominio de la ley, es la base de un
desarrollo sostenible, no el resultado de éste.*

Kofi Annan.²

RESUMEN

En el presente artículo de investigación se analizan los conceptos de transparencia y rendición de cuentas, derecho a la información y sus principios, tipos de información, la información pública y sus límites.

El acceso a la información es un derecho fundamental y su garantía es de imperiosa observancia por las diversas instituciones públicas sin soslayar el derecho de terceros a la privacidad y a la protección de sus datos personales y el debido cuidado con la información reservada que será temporalmente restringida al acceso público.

Los tipos de información son pública y no pública y dentro de la información pública encontramos la información pública de oficio y la información reservada, que no será pública por un período determinado, pero dicha reserva deberá ser fundada y motivada, con prueba de daño. Y la información no pública será la información confidencial que protege la propiedad industrial, los derechos de autor, los derechos de propiedad intelectual, la vida privada y los datos personales.

¹ INVESTIGADORA SNI nivel 1. Doctora en Derecho de la Facultad de Derecho y Criminología de la UANL. Investigadora en el Centro de Investigación de Tecnología Jurídica y Criminológica de la Facultad de Derecho y Criminología de la UANL. Catedrática de la Facultad de Derecho y Criminología de la UANL, de la Universidad de Monterrey y Directora General del Instituto de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Nuevo León. E-mail: myrna.garcia@pjenl.gob.mx

² Kofi Atta Annan fue el séptimo Secretario General de las Naciones Unidas, cargo que ocupó entre 1997 y 2006, y fue galardonado, junto a la ONU, con el Premio Nobel de la Paz de 2001.

INTRODUCCIÓN

La transparencia y la rendición de cuentas de la cosa pública del desempeño gubernamental son factores primordiales en el derecho de acceso a la información; conocer y medir con indicadores de gestión la labor de los servidores públicos es un derecho de todos, en un Estado democrático.

Ahora, el derecho a la información está relacionado con los avances tecnológicos, ya que con el Internet, se proporciona a toda persona la posibilidad de allegarse de toda información de manera expedita y en forma rápida. También el derecho a la información es producto de la sociedad contemporánea, en donde observamos mayor pluralidad; más práctica de la diversidad y de la tolerancia, mismos que se reflejan en la propia Internet, específicamente en las redes sociales.

Los factores que explican el nacimiento del derecho a la información, como parte de la ciencia jurídica, en busca de su autonomía respecto de las divisiones clásicas del derecho, son: el crecimiento de los estándares de educación, la participación y conciencia social; su consolidación en los medios de comunicación, como vehículos de formación de opinión pública, ahora en las redes sociales, de manera igualitaria, lo cual fomenta un modelo democrático como fórmula de convivencia comunitaria.

Es indiscutible que los grandes saltos sociopolíticos de la humanidad están relacionados con eventos tecnológicos o científicos, mismos que también han tenido fuerte impacto en el desarrollo de la ciencia del derecho, en los temas de transparencia y acceso a la información, que enmarcan lo que se ha llamado “Sociedad de la información.”

El término de sociedad de información³ se utilizó por primera vez en la reunión del Consejo Europeo en Bruselas, en diciembre de 1993, en donde se elaboró el documento llamado “*White Paper on Competitiveness, Growth and Employment*”, estableciendo las bases para el desarrollo de las economías europeas, y destacando la promoción de la utilización de las tecnologías de la información, en la nueva sociedad de la información.

Ahora bien, conscientes de las nuevas aplicaciones jurídicas en esta sociedad, es indudable la importancia del tema de la manifestación de la voluntad al utilizar medios electrónicos y/o telemáticos, y también desde qué momento se tiene por aceptado el contenido del propio documento electrónico y/o telemático; porque, durante mucho tiempo, la contratación ha servido de fórmulas para garantizar la prueba de su existencia.⁴

³ Deboto, Mauricio. 2001. *Comercio Electrónico y firma Digital. La Regulación del Ciberespacio y las Estrategias Globales*. Editorial La Ley. Argentina. Página 28.

⁴ Perales Sanz, José Luis. 2002. *La Seguridad Jurídica en las Transacciones Electrónicas*. Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP. Editorial Civitas. Madrid. Página 21.

La sociedad de la información se caracteriza por ser un espacio en el cual la adquisición, procesamiento, organización, almacenamiento, recuperación, utilización, monitoreo, distribución y venta de información, conforman actividades prioritarias para la economía de los países que las fomentan, debido a su alto índice de generación de valor agregado.

El surgimiento de la sociedad de la información, como ya lo señalamos, es consecuencia del desarrollo científico-tecnológico, especialmente en las áreas de la informática, microelectrónica, optoelectrónica y las telecomunicaciones que hizo posible la aparición de tecnologías avanzadas denominadas: las nuevas tecnologías de la información.

No queda lugar a dudas que uno de los elementos importantes que están en la agenda de las naciones democráticas, de las sociedades verdaderamente democráticas, es el referente al derecho a la información dentro del capítulo mayor de libertades públicas y de los derechos ciudadanos de tener parte en el Estado y la sociedad, es decir, el derecho de acceder efectivamente a la información pública.

Sabemos que en la actualidad, tiene especial relevancia en los procesos informativos, la producción y el traslado de la información, que se han hecho cada vez más importantes en la realidad económica y social. Esta nueva etapa de la evolución de la sociedad se caracteriza por una extraordinaria valoración de la innovación, alentada por el cambio tecnológico, que nos explica la reciente etapa de prosperidad que están experimentando los países más avanzados, con una especial valoración del conocimiento.

Puede decirse de manera rotunda e inequívoca, que las sociedades más avanzadas tienen en común una creciente valoración de la información. Esto no es una moda, sino la consecuencia de la importancia cada vez mayor de la gestión de la información para abordar de forma precisa multitud de temas técnicos, económicos, y sociales.

Ahora, en las sociedades modernas, que son complejas, tanto la capacidad de poder acometer muchas dificultades técnicas, como algunos aspectos de la productividad económica o la eficacia en abordar la solución de los problemas sociales, están unidos a la disposición, organización y manejo de cantidades colosales de información, ahora en soporte electrónico, porque actualmente coexisten el documento tradicional soportado en papel y el documento en soporte electrónico, ambos instrumentos permiten registrar información con efectos jurídicos.⁵

⁵ Buitrago Rodríguez, Mariana. *Derecho y Tecnología*. "La Convocatoria electrónica como vía de notificación alternativa a las asambleas de accionistas en el Derecho venezolano". Centro de Investigación Jurídicas y Políticas. Vicerrectorado Académico. Decanato de Investigación y Postgrado. Número 10. Edición especial 2008-2009. Universidad Católica del Táchira. San Cristóbal. Venezuela. Página 97.

La vieja idea de que la información es poder, se hace realidad de una forma explícita, porque la primera necesidad del pueblo es el “pan”, una vez cubierta, se suma como segunda gran necesidad, la información, pero ahora debemos señalar que es, el conocimiento.

De lo anterior deducimos que el acceso a la información es un derecho fundamental y su garantía es de imperiosa observancia por las diversas instituciones públicas, sin soslayar el derecho de terceros a la privacidad y el secretismo, la integridad física y mental, los bienes, los menores y la familia, entre otros. Los temas que trataremos en el presente trabajo serán primeramente, los ciudadanos en demanda de información, los tipos de información y por último la información pública es de todos, sus límites.

Entonces, el derecho de acceso a la información, se constituye en un control poder, porque limita el poder público, siendo un control social y jurídico desde nuestra Constitución.

A. LOS CIUDADANOS EN DEMANDA DE INFORMACIÓN

A fines del siglo XX, el derecho de los ciudadanos a la información se ha venido reconociendo, ya son 85 países⁶ en el mundo que cuentan con leyes de transparencia y son menos los países que no cuentan con leyes de transparencia o acceso a la información.

El día internacional del “*derecho a saber*.”⁷ Fue en el año 2002, durante la celebración de un encuentro internacional de organizaciones no gubernamentales encargadas de promover el acceso a la información en Sofía, Bulgaria, donde fue creada la Red de Defensores del Acceso a la Información (Freedom of Information Advocates, FOIA por sus siglas en inglés), quienes instauraron el 28 de Septiembre como el DÍA INTERNACIONAL DEL DERECHO A SABER, el cual tiene por objeto reconocer la importancia de este derecho fundamental en la vida democrática de todo país.

La transparencia es una herramienta de los gobernados, la cual tiene tres objetos, controlar a la administración pública, permitir la participación en la misma y brindarle mayor acercamiento respecto a ella; ésta es también un arma contra la corrupción ya que promueve la inversión privada al disminuir los costos de transacción en el mercado, produce una mayor confianza de los ciudadanos en sus autoridades públicas y fomenta una mayor eficiencia en la prestación de los servicios públicos.

⁶ David Banisar es el Director del proyecto de “libertad de la información” del organismo no gubernamental Privacyinternational y prestigioso investigador del departamento de derecho en la Universidad de Leeds. Ha trabajado por más de once años en el campo de la libertad a la información. <http://www.privacyinternational.org/foi/foi-laws.jpg> (25 de mayo de 2011).

⁷ <http://www.consejotransparencia.cl/celebracion-del-dia-internacional-del-derecho-a-saber/consejo/2010-09-29/174340.html> (26 de mayo de 2011).

Para que un Gobierno se considere democrático debe regir en todo momento el principio de publicidad en sus actos y la transparencia de su administración: “La tendencia de la apertura en su contraposición al secreto en la Administración Pública, va siendo fortalecida bajo los parámetros de la transparencia.”⁸

Para algunos, transparencia y rendición de cuentas son términos sinónimos; por mi parte difiero de esa opinión ya que en la rendición de cuentas existe un sujeto receptor de esa rendición que está plenamente determinado, y en la transparencia no necesariamente existe ese sujeto receptor, sino simplemente es publicitar sus actuaciones, por la información pública de oficio, que analizaremos posteriormente.

La transparencia contribuye a una óptima fiscalización, ya que no se puede auditar o revisar en forma eficaz algo que no se conoce, lo que contribuye a un mejor control sobre el buen funcionamiento de la Administración.

Con la transparencia se logra una relación de confianza entre gobernantes y gobernados, uno de los principales intereses de la política. “Todos los valores principales pueden estar en juego en la política: poder, respeto, rectitud, salud, ilustración, habilidad y afecto. Y la política puede decidir mucho acerca de la forma en que podemos disfrutar nuestros valores, con seguridad y libertad, o sin ellas.”⁹

A los seres humanos nos gusta disfrutar los valores en libertad, por lo que a través de la historia de la *Jurisprudentia* —o historia del derecho—, se ha escrito mucho sobre la libertad,¹⁰ se dice que Edmund Burke, sostuvo que resultaba más útil hablar de libertades específicas que de la libertad en general; y en los tiempos de Adam Smith, o sea a finales del siglo XVIII, el aspecto más prominente de la libertad parecía ser uno negativo: la ausencia de restricciones; en cambio a finales del siglo XIX, la libertad se ha definido no solamente como la ausencia de restricciones, sino como algo positivo: la presencia de oportunidades. Otro aspecto positivo de la libertad, en que hizo hincapié el filósofo alemán Hegel, es la capacidad de actuar. Todos estos aspectos de la libertad los encontramos en una fuerte democracia.

Ahora bien, “una democracia fuerte se fundamenta sustancialmente en el diálogo productivo entre los diferentes actores políticos, suponiendo que todos disponen de información útil.”¹¹

⁸ Ríos Estavillo, Juan José. 2003. *Derecho a la Información en México*. Editorial Porrúa. México. Página 129.

⁹ Deutsch, Karl W. 1998. *Política y Gobierno*. Fondo de Cultura Económica. 2ª reimpression en español. México. Página 55.

¹⁰ *Ibid.* Página 54.

¹¹ Cruickshank, Susana y Flavio Lazos. 2007. *Derecho a Saber. Balance y Perspectivas Cívicas*. Coordinadores: Jonathan Fox, Libby Haight, Helena Hofbauer y Tania Sánchez Andrade. “La Transparencia del Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo. Un vistazo desde México.” Fundar. Centro de Análisis e Investigación, A.C. Woodrow Wilson International Center for Scholars. México. Página 217.

Y en una democracia fuerte, la transparencia es el acto que consiste en abrir la información pública de los sujetos obligados al escrutinio público, mediante sistemas de clasificación y difusión.

Es importante ratificar, que el principio de transparencia que hemos instituido en México, además de constituirse como una herramienta de participación ciudadana, implica un concepto de legitimación y convivencia directa, acercada, de instancia primaria con los gobernados a efecto de que éstos puedan formarse una opinión y conocer las actividades administrativas de las oficinas públicas.

Se precisa que el principio de transparencia constituye hoy, junto con los de legalidad y eficacia, unos de los tres grandes principios que informan la actividad de la Administración Pública; porque fortalece el Estado de Derecho, el Estado Social y el Estado Democrático respectivamente.¹²

En nuestro país,¹³ después de setenta años de gobierno de un solo partido político y de una cultura del secreto nada revolucionaria, pero decididamente institucional, el nuevo milenio pareció revertirse de ánimos reformadores en pro de la transición a la democracia, la apertura y la transparencia en torno al quehacer público.

Y es que la transparencia no es fácil, no es una “condición natural” de las organizaciones gubernamentales; como lo plantea un clásico en cuestión de organizaciones, Giandomenico Majone: “Las burocracias no nace transparentes”, mucho menos en tradiciones gubernamentales como la mexicana. Por eso la transparencia debe elaborarse, construirse, implementarse cuidadosamente con una visión de largo plazo que asuma al mismo tiempo diferentes objetivos: legales, reglamentarios, organizacionales, educativos y culturales, dentro y fuera de las instituciones del Estado.”¹⁴

Con transparencia y acceso a la información, entre otras cosas, se consolida la democracia de un país, porque por democracia debemos entender: “El sistema de gobierno caracterizado por la participación social, totalmente considerada, en la organización del poder público y en su ejercicio. La democracia se funda en la consideración elemental, de sentido común, según la cual las cosas que interesan o afectan a todos deben tratarse y resolverse con el concurso de todos. La democracia es un régimen de partidos.”¹⁵

¹² Fernández Ramos, Severiano. 2002. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. “Algunas proposiciones para una ley de acceso a la información. Nueva serie. Año XXXV. Núm. 105. Septiembre-Diciembre. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México. Página 886.

¹³ Fox, Jonathan. Libby Haight, Helena Hofbauer y Tania Sánchez Andrade. Coordinadores. 2007. *Derecho a Saber. Balance y Perspectivas Cívicas*. Fundar. Centro de Análisis e Investigación, A.C. Woodrow Wilson International Center for Scholars. México. Página 13.

¹⁴ Vergara, Rodolfo. 2005. *La Transparencia como problema*. Cuadernos de Transparencia. Núm. 05. IFAI. Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. México. Página 5.

¹⁵ De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael. 1965. *Diccionario de Derecho*. Porrúa. México. Página 213.

Ahora bien, la democracia en palabras lisas y llanas se debe entender como el instrumento político que le permite a los gobernados elegir libremente a sus gobernantes, por lo que es a través del ejercicio de ella, que el gobernante participa activamente en la vida política de su país tomando conciencia de su participación al ver reflejada su intervención en las decisiones de los gobernantes elegidos.

El concepto de democracia se ha perfeccionado con el transcurso del tiempo, en un principio se entendía que su fin era abrir el sistema político, hoy en día ese concepto va ligado a que con ella se garanticen los derechos humanos, ya no sólo se le asocia a la elección de los gobernantes, sino: “Hoy la razón de la democracia es el reconocimiento del otro y la exaltación de los derechos individuales.”¹⁶

En este nuevo concepto de la democracia, los medios de comunicación juegan un papel fundamental, porque los “servicios de televisión y radio públicos sufren enormes carencias y dificultades en cuanto a presupuestos inadecuados, imposibilidad de comercializar, burocracia excesiva, oficialismo y desapego a la ciudadanía.”¹⁷

Es claro, que a diferencia del ayer los medios de comunicación en la actualidad juegan un papel fundamental en el fortalecimiento de la democracia, porque es evidente el poder de los medios de comunicación en la actualidad: “El poder es un fenómeno social, no hay sociedad sin poder y poder tampoco sin sociedad.”¹⁸

El poder¹⁹ puede ser: poder originario, poder político, poder constitucional, poder paternal, poder económico, poder ideológico y poder asociativo.

El poder originario es el poder más importante, porque es el poder que se encuentra en la sociedad y se relaciona con el poder constitucional, porque tiene esa facultad suprema de decisión. El poder político es el poder del Estado, la finalidad última del poder político es crear el derecho y actuar conforme a ese derecho. La coacción es la característica primordial del poder político, porque el orden jurídico creado por el poder político debe garantizar a los seres humanos la seguridad jurídica y seguridad social mínimas, o sea una serie de derechos que hagan vivir o existir con dignidad.

No cualquier orden jurídico tiene una concepción democrática, sino solo aquél cuya base y finalidad es el respeto de los derechos humanos.

¹⁶ Junco Esteban, María Alicia. 2003. *El Derecho a la información: de la penumbra a la transparencia*. Editorial Porrúa. México. Página 4.

¹⁷ Villanueva, Ernesto. Coordinador. 2000. *Hacia un nuevo derecho de la información*. Universidad Iberoamericana. México. Página 11.

¹⁸ Carpizo, Jorge. 2004. *Derecho de acceso a la información pública. Valoraciones iniciales*. “El Poder y los medios de comunicación.” Villanueva, Ernesto e Issa Luna Pla. Editores. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Página 57.

¹⁹ *Ibid.* Páginas 57 y 58.

Ahora bien, el poder paternal es el del padre sobre los hijos, con todos sus derechos y obligaciones; y el poder económico es el que detecta los medios de producción y es extraordinariamente importante, pero debe de estar regulado jurídicamente.

El poder ideológico es aquel poder que se basa en el conocimiento y en la coacción psíquica, es un poder que tiene una persona o una agrupación para lograr un fin determinado. En general el poder ideológico lo tenemos en las religiones, las escuelas, los medios de comunicación, los escritores, científicos e intelectuales.

El poder de los medios de comunicación es extraordinariamente importante porque a través de la información que le están dando a la sociedad, ésta se va formando criterios y va a decidir cómo actuar.

Respecto al poder asociativo, tenemos que señalar que en la sociedad existen diversas organizaciones, entre las que destacan: los partidos políticos, los sindicatos, las agrupaciones de campesinos y por último las ahora llamadas organizaciones no gubernamentales.

Los medios de comunicación tienen dos grandes fundamentos que deben cumplir para beneficio de la comunidad en general: otorgar información veraz y hacerlo con libertad de expresión.²⁰

En un estado democrático la transparencia es el compromiso que se establece para dar a conocer a los ciudadanos —o mejor dicho a toda persona— la información que genera y obra en su poder. En la actualidad la transparencia es uno de los elementos de una nueva relación entre Estado y sociedad, lo cual viene a forjar y consolidar en los últimos años a la democracia en la que vivimos.

“La transparencia y la rendición de cuentas van de la mano...”²¹ La transparencia no sólo implica rendir cuentas a sujetos específicos, sino que además sugiere un sistema en donde la información se encuentre a disposición de todos aquellos que quieran consultarla, lo que permitirá que cualquier ciudadano pueda detectar posibles irregularidades en el desempeño de su función y exigir una mejor rendición de cuentas, porque: “La transparencia es condición necesaria para lograr el balance necesario”.²²

La transparencia es el ejercicio de solicitar y entregar la información. Formar una cultura de transparencia²³ es que las autoridades rindan cuentas a los gobernados

²⁰ *Id.*

²¹ López Portillo Vargas, Ernesto. 2007. *Derecho a Saber. Balance y Perspectivas Cívicas*. “Policía y transparencia: más allá del acceso a la información.” Fundar. Centro de análisis e investigación, A.C. México. Página 123. Tomado de Osse, Anneke. *Understanding policing. A resource for human rights activists*. Amnesty International. The Netherlands. 2006.

²² *Ibid.* Página 121.

²³ “Se trata de un término ‘paraguas’ muy amplio, que se refiere a las creencias, prácticas y expectativas que están imbuidas en el Estado y en la sociedad acerca del derecho a saber. ...El uso de este término implica que se requiere un cambio de actitud entre los funcionarios, para que acepten el derecho del público a saber.” Fox, Jonathan y

de las decisiones que realizan en la función pública y crear una cultura ciudadana de participación, respeto y ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

La falta de transparencia de cualquiera de los sectores de la sociedad –públicos o privados–, tiene un impacto negativo en el desarrollo de un país, porque genera desconfianza dentro de la propia sociedad y de ésta hacia las instituciones y el gobierno, además constituye el abandono de derechos y desinterés de lo público, inhibiéndose la participación de los actores económicos que todo país necesita para su desarrollo, por lo que se fomenta la no inversión.

“Una democracia requiere de un funcionamiento transparente y responsable por parte de los poderes públicos; esto significa que los ciudadanos deben tener la capacidad jurídica de conocer en todo momento la conducta de sus gobernantes.”²⁴

Entonces la transparencia incluye la rendición de cuentas y el ejercicio del derecho de acceso a la información, como sigue:

LA TRANSPARENCIA ES: { La Rendición de Cuentas de los servidores públicos en la Información Pública de Oficio.
El ejercicio del Derecho de Acceso a la Información Pública.

La función de la administración pública se debe de sujetar a ciertos valores, según la OCDE,²⁵ los valores que son imprescindibles en los gobiernos para un ejercicio administrativo gubernamental sujeto a la ética son: imparcialidad, legalidad, integridad, transparencia, eficiencia, responsabilidad y justicia.²⁶ Es importante señalar que la educación de los miembros de la sociedad de la administración pública a evaluar, será un factor determinante para el cumplimiento de los valores enlistados.

Con base en todo lo anterior, las causas de la transparencia son una exigencia internacional, por el compromiso de disminuir la corrupción y por las ventajas de fomentar la inversión o mejor dicho impulsar la economía y la inversión de capitales nacionales y extranjeros; por ser un mandato constitucional, como ya lo señalamos emanado de poder político o poder constitucional; es un consenso del los partidos políticos y de las organizaciones no gubernamentales, como lo mencionamos en el poder asociativo.

LibbyHaight. *Derecho a Saber. Balance y Perspectivas Cívicas*. “Las Reformas a favor de la Transparencia: Teoría y Práctica.” *Op. Cit.* Página 61.

²⁴ Carbonell, Miguel. 2006. *Los obstáculos de la transparencia: el caso de la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor de Hacienda del Estado de Coahuila*. Derecho Comparado de la Información. Número 8. Julio-Diciembre. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Fundación Konrad Adenauer. México. Página 173.

²⁵ Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico.

²⁶ Yáñez Estrada, Eduardo. 2004. *Derecho de acceso a la información pública. Valoraciones iniciales*. “Del mutismo al escándalo en el acceso a la información pública.” Villanueva, Ernesto e Issa Luna Pla. *Op. Cit.* Página 77.

En el tema de disminución de la corrupción debemos señalar que los índices de percepción de la corrupción²⁷, conforme Transparencia Internacional, en donde México ocupaba el lugar número 72, de 180 países, según los estudios de año 2008.²⁸ Y desafortunadamente, en el año 2010, ocupamos el lugar número 98 de 178.²⁹

Ahora bien, el profesor Robert Klitgard,³⁰ profesor de la Universidad de Harvard, investigador del tema de la corrupción con publicaciones al respecto, señala que corrupción es igual al monopolio de la información, excesivas facultades discrecionales de la autoridad y menos transparencia; por lo que si revertimos la fórmula, debemos señalar que la transparencia es el antídoto de los monopolios de la información, que la transparencia obliga a los funcionarios a limitar la facultades discrecionales y por lo tanto a disminuir la corrupción.

Pasando a la historia del derecho de acceso a la información debemos señalar que la primera Ley formal de Acceso a la Información es la Ley para la Libertad de Prensa y del Derecho de Acceso a la Actas Públicas³¹ aprobada en Suecia en el año de 1766. Ley vanguardista a su tiempo, siendo su principal impulsor, el sacerdote-diputado, Anders Chydenius, quien se inspiró en China, país modelo para la libertad de prensa.

Según el propio Chydenius, fue en la dinastía de Ch'ing, donde vemos los orígenes de rendición de cuentas por parte del gobierno chino, los emperadores chinos, argumentaron que deberían: “admitir sus propias imperfecciones como prueba de su amor por la verdad y de su rechazo a la ignorancia y la oscuridad”, frase que debería ser reflexionada por los actuales gobernantes del mundo, ya que ningún gobierno democrático puede existir y sobrevivir sin rendición de cuentas al pueblo que lo eligió, o sea es el pueblo el que debe contar con la información certera y expedita de toda información pública.

Por otro lado, en la República Mexicana, ya existen leyes de transparencia en todas las entidades federativas, y además contamos con la ley federal, esto se ha logrado a lo largo de los años 2002 al 2006.³² Y ahora con una reforma constitucional que ha marcado una nueva generación.

²⁷ http://www.transparency.org/news_room/in_focus/2008/cpi2008/espanol
http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2010/results (26 de mayo de 2011).

²⁸ http://www.transparency.org/news_room/in_focus/2008/cpi2008/cpi_2008_table (31 de agosto de 2009).

²⁹ http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2010/results (26 de mayo de 2011).

³⁰ <http://www.dplf.org/uploads/1198187230.pdf> *Técnicas de Investigación sugeridas por el DPLF para el estudio de la Corrupción Judicial en Centro América y Panamá*. Página 13.

³¹ Ackerman, John M. e Irma E. Sandoval. 2005. *Leyes de Acceso a la Información en el Mundo*. Cuadernos de transparencia. 07. IFAI-Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. Agosto. México. Página 13.

³² [http://www.ifai.org.mx/descargar.php?r=/pdf/temas_transparencia/eventos/divulgacion/rendicion_cuentas /&a=PonenciaAngel.pdf](http://www.ifai.org.mx/descargar.php?r=/pdf/temas_transparencia/eventos/divulgacion/rendicion_cuentas/&a=PonenciaAngel.pdf) Página 11 (26 de mayo de 2011).

Lo anterior se ha logrado por la participación de la sociedad civil y la participación de los partidos políticos, quizás para desacreditar a sus contrarios, y además evidenciar su opacidad, el poder asociativo señalado.

También ha contribuido la globalización económica en la que estamos inmersos, que se ha ampliado a los campos social y cultural. Porque el inversionista necesita que se luche por un Estado de Derecho transparente y que la rendición de cuentas sea real, con un sistema de impartición de justicia con credibilidad, son exigencias del propio mercado libre, de la oferta y demanda, temas que se entiende cuando un país lucha para ser más competitivo y mejora las condiciones de vida de sus gobernados, propiciando más fuentes de trabajo, con la inversión del capital privado nacional o extranjero.

Para ello, es necesario producir transparencia dentro de las organizaciones públicas y entre los insumos necesarios para su implementación se encuentran la disposición y la clasificación adecuada de la información, así como asegurar su calidad, claridad, utilidad y sobre todo una actualización permanente de la misma.

De esta manera y con el objeto de garantizar la transparencia de las organizaciones públicas, expectativa social de todos las personas, es necesario constituir relaciones de cooperación y coordinación de manera institucional en el ámbito de las competencias, con la finalidad de establecer instancias, criterios y procedimientos institucionales necesarios para dar a conocer la información pública, a través de la actualización y capacitación permanente en la materia.

Entonces la construcción de la democracia implica una necesidad de crear instituciones fuertes que den soporte al Estado de Derecho, pero además, se necesita crear o fomentar procesos pedagógicos en torno a la democratización de la gestión gubernamental, tanto a los gobernados como a los funcionarios del gobierno; además se trata de un proceso de doble vía: es un derecho del ciudadano que debe ejercerse y una obligación gubernamental que hay que vigilar, en lo que llamamos: Derecho de acceso a la información pública.

Como ya hemos mencionado, la transparencia y la rendición de cuentas, van de la mano, toda rendición de cuentas es transparencia, más no toda transparencia es rendición de cuentas, desde el punto de vista del manejo del erario o dinero público.

Una vez experimentado el régimen democrático, nace el concepto de “rendición de cuentas” como un mecanismo de control de los gobernantes, por medio del cual la ciudadanía puede hacerse participe de una sociedad más responsable, ya que los recursos públicos son de la sociedad y no patrimonio particular de nadie, debido a que la alternancia del poder no es suficiente para garantizar un Gobierno responsable.

Una verdadera democracia debe garantizar un ejercicio eficiente y transparente del gasto público, a través de la rendición de cuentas, por lo que no sólo basta con el sentido de responsabilidad de los gobernantes ni la exigencia de la ciudadanía por conocer en que son gastados los recursos públicos.

El concepto de rendición de cuentas puede definirse como la obligación de los gobernantes de responder por los actos, así los gobernantes deben abrirse a la inspección pública, explicar y justificar sus actos y deben estar supeditados a las acciones en caso de incurrir en faltas a la legalidad. En otras palabras, no es otra cosa más que control del poder.

A través de la rendición de cuentas el gobierno garantiza a la ciudadanía que el gasto público es utilizado de la mejor manera posible, para ello es necesaria la elaboración de presupuestos más concientes que los hechos años atrás por los gobiernos irresponsables, que derrochaban de forma desmedida el gasto público sin dar cuentas del ejercicio del mismo.

Es de hacer notar que la rendición de cuentas no sólo resulta ser un mecanismo que sirve para que los gobernantes conozcan en que son gastados los recursos públicos, sino que además coadyuva al propio gobierno a tener una visión más completa que resulta básica para la elaboración de su presupuesto.

Porque “En los Estados democráticos es esencial que la colectividad participe en la toma de decisiones gubernamentales. A su vez, el gobierno le debe lealtad y transparencia en las gestiones. Una manera de cumplir con estas es rindiéndole y permitiéndole acceder a la información que cada individuo requiera a lo público. Debe entenderse por “lo público” aquellos que cualquiera puede conocer, lo no oculto, lo accesible. Las personas que forman parte del gobierno tienen, entre otras, la obligación fundamental de proporcionar todo tipo de información que sea relevante, y de interés para los gobernados y que éstos la soliciten, en ocasiones teniendo que acreditar el interés jurídico y en otras no. Pero mas allá de que la soliciten, el gobierno debe poner a disposición de los ciudadanos la información de su gestión para la transparencia, así es como el Estado tiene diversas obligaciones en el ejercicio del derecho a la información.”³³

Es menester señalar, que el concepto de transparencia es un término que se usa como sinónimo de rendición de cuentas, al respecto debemos señalar que la transparencia es una característica que permite acceder a la información de las instituciones públicas, sin embargo no implica el acto de rendir cuentas a un destinatario, si no el hecho de colocar la información al alcance de los gobernantes para que los que estén interesados puedan revisarla y analizarla, en otras palabras la transparencia es un instrumento de la rendición de cuentas.

³³ Junco Esteban, María Luisa. *Op. Cit.* Página 16.

La fiscalización es el mecanismo idóneo para comprobar que el gasto público se ha destinado a los programas contemplados en los presupuestos.

La Ley de Fiscalización Superior de la Federación define como cuenta pública y fiscalización superior de la siguiente forma:

Cuenta Pública: El informe que los Poderes de la Unión y los entes públicos federales rinden de manera consolidada a través del Ejecutivo Federal, a la Cámara sobre su gestión financiera, a efecto de comprobar que la recaudación, administración, manejo, custodia y aplicación de los ingresos y egresos federales durante un ejercicio fiscal comprendido del 1° de enero al 31 de diciembre de cada año, se ejercieron en los términos de las disposiciones legales y administrativas aplicables, conforme a los criterios y con base en los programas aprobados.

Fiscalización Superior: Facultad ejercida por la Auditoría Superior de la Federación para la revisión de la cuenta pública, incluyendo el Informe de Avance de Gestión Financiera, a cargo de la Cámara.

La fiscalización es la facultad consistente en el riguroso ejercicio de verificación y aprobación del desempeño de los órganos, dependencias y entidades públicas.

En nuestro país en el ámbito federal el órgano fiscalizador es la Auditoría Superior de la Federación a la que le corresponde ejercer las facultades de fiscalización.

“La libertad de información ha sido reconocida no sólo como un elemento crucial para una democracia participativa, de transparencia y buen gobierno, sino también como un derecho humano fundamental...”³⁴

El derecho a la libertad de información se relaciona, principalmente con el derecho de acceso a la información en manos de organismos públicos, ya que es menester señalar que los organismos públicos no poseen la información en beneficio propio, sino de todos los individuos, gobernados o no de dicho ente gubernamental, o sea, cualquier persona física o moral de cualquier parte del mundo posee el derecho a la libertad de la información.

El derecho a la información, podemos esquematizarlo, como sigue:

A) El derecho a atraerse información:

- 1. Acceso a los archivos, registros y documentos públicos.
- 2. Decisión de qué medio se lee, se escucha o se contempla.

B) El derecho a informar:

- 1. La libertad de expresión y la de imprenta.
- 2. El derecho de constitución de sociedades y empresas informativas.

³⁴ *Id.* 2

C) El derecho a ser informado, con:

- 1. Información objetiva y oportuna.
- 2. Información completa, es decir, el derecho a enterarse de todas las noticias.
- 3. Información universal, la información es para todas las personas sin exclusión alguna.

D) El derecho a la verdad:

- 1. Recibir información certera.
- 2. Contar con formas para verificar la información.
- 3. Informarse sobre situaciones completamente investigadas.

Este derecho comprende, el derecho a buscar, recibir y difundir información e ideas, acceder a los archivos y toda clase de documentos públicos, y a recibir información objetiva y oportuna, de forma expedita y sobre todo verdadera.

Como es de observarse, el derecho a la libertad de información involucra no nada más el derecho pasivo de tener acceso a documentos mediante solicitud, sino que incluye el siguiente elemento: una obligación de los Estados de dar publicidad y de diseminar información clave, importante y de interés general, a disposición de todos, utilizando para ello las nuevas tecnologías; o sea la red de redes, la internet.

Además, por otro lado, tenemos que el derecho de acceso a la información tiene tres dimensiones. La primera es una dimensión informativa, que consiste en dar explicaciones o transparencia a hechos y documentos. La dimensión argumentativa, o sea, transparencia de razones. Por último la dimensión sancionadora, que consisten en hacer valer la ley; asegurar el cumplimiento de la norma con la imposición de sanciones.

Es preciso señalar, que la información es uno de los recursos más poderosos que puede tener la sociedad, ya que más información es sinónimo de una mayor capacidad de acción, de argumentos más fuertes y de mejores instrumentos para criticar, proponer y mejorar las acciones de las organizaciones gubernamentales que definen el rumbo de nuestra vida pública, pero sin olvidar la protección de la información no pública, clasificada como confidencial, la cual debe proteger la vida privada y los datos personales.

Ahora bien, debemos de señalar otro aspecto del derecho a la información, es el derecho a la verdad. Los entes públicos tiene la obligación de asegurar que los individuos, o sea toda persona física o moral, conozca la verdad, respecto de casos serios de violaciones a derechos humanos, así como cualquier otra situación social extrema; aunque tal situación pudiera tener un costo político en contra de las mismas instituciones, en esos casos no será suficiente que las autoridades permitan el acceso

a los archivos, ni publicitar documentos clave, sino es el Estado el que debe asegurar que dichas situaciones son completamente investigadas y que los resultados serán conocidas públicamente al tiempo en que se realiza la propia investigación.

El derecho a la información es objeto de muchas definiciones, a continuación analizaremos unas de ellas:

“Derecho a la información y derecho de acceso a la información pública no son sinónimos. No al menos en estricto sentido, como se ha querido apuntar en algunos foros en México donde identificar conceptos se ha convertido en un problema adicional al reto de avanzar en materia de legislación democrática. Aclaremos las cosas. El derecho a la información tiene múltiples vertientes que escapan al derecho de acceso a la información pública, pero este derecho es una parte fundamental del derecho a la información sin ser él mismo. En la ciencia del derecho, particularmente en aquellas disciplinas que se encuentran en proceso de formación y reconocimiento, no es fácil distinguir con claridad meridiana el alcance de distintos conceptos que -por ser utilizados en el lenguaje cotidiano-, pueden tener tantos significados que nos recuerda la célebre obra de *Alicia en el país de las maravillas* en cuyo mundo cada palabra tiene el significado que le quiere ofrecer la protagonista. Eso, sin embargo, no debe pasar en la ciencia del derecho porque vulnera el principio de seguridad jurídica y desvanece el papel de la doctrina y de la certeza legal. Es por esa razón que la definición de conceptos y la diferenciación entre vocablos que tienen elementos relacionados entre sí, pero no significan exactamente lo mismo, se antoja un punto de partida necesario para comprender de qué se habla cuando se refiere a la noción de derecho de acceso a la información pública”.³⁵

Así lo ha entendido acertadamente la Corte Constitucional de Colombia, cuya sala quinta de revisión asentó:... el derecho a la información es de doble vía, característica trascendental cuando se trata de definir su exacto alcance: no cubre únicamente a quien informa (sujeto activo) sino que cubre también a los receptores del mensaje informativo (sujetos pasivos), quienes pueden y deben reclamar de aquél, con fundamento en la misma garantía constitucional, una cierta calidad de la información. Ésta debe ser, siguiendo el mandato de la misma norma que reconoce el derecho “veraz e imparcial”. Significa ello que no se tiene simplemente un derecho a informar, pues el Constituyente ha calificado ese derecho definiendo cuál es el tipo de información que protege. Vale decir, la que se suministra desbordando los enunciados límites -que son implícitos y esenciales al derecho garantizado- realiza antivaltos (falsedad, parcialidad) y, por ende, no goza de protección jurídica; al contrario, tiene que ser sancionada y rechazada porque así lo impone un recto entendimiento de la preceptiva constitucional.”³⁶

³⁵ Villanueva, Ernesto. *Derecho de acceso a la información y organización ciudadana en México*. Biblioteca Jurídica Virtual. Publicaciones periódicas. Derecho comparado de la información. Número 1. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoinc/cont/1/cnt/cnt6.htm> (26 de mayo de 2011).

³⁶ *Id.*

El derecho de acceso a la información es la prerrogativa de la persona para acceder a datos, registros y todo tipo de informaciones en poder de los entes públicos y ente privados que ejercen gasto público, y ejercen funciones de autoridad, con las excepciones que establezca la ley.

También, “es la prerrogativa que tiene cualquier persona física o moral, nacional o extranjera, de acceder a la información pública gubernamental, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, y sin más limitaciones que las expresamente previstas en la Ley.”³⁷

De las anteriores podemos señalar que el derecho de acceso a la información es la prerrogativa de la persona física o moral, nacional o extranjera para acceder a datos, registros y todo tipo de informaciones, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, y sin más limitaciones que las expresamente previstas en la Ley, en poder de toda clase de entidades públicas y de los entes privados que ejercen gasto público, y/o ejercen funciones de autoridad, llamados sujetos obligados, con las excepciones taxativas que establezca la ley en una sociedad democrata.

Ahora bien, al respecto debemos señalar como antecedente “el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, al establecer que todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión. Este precepto marca el contenido del derecho a la información.”³⁸

Después de expuestas estas definiciones nos aventuramos a conceptualizar el derecho a la información como aquél que faculta al gobernado a recibir, acceder, investigar y difundir la información en poder de las entidades públicas relacionada con el gasto de la cuenta pública.

Existen tres facultades inmersas del derecho a la información, la de recibir, la de investigar y la de difundir la información, precisando que la primera de las facultades consiste en la obtención, recepción y difusión de la información; la segunda de ellas explica que debe entenderse como la facultad atribuida al individuo para acceder directamente a las fuentes de información; y por último al referirse a la tercera comenta que se trata del derecho del ciudadano a la libre difusión de opiniones e informaciones que se encuentren en su poder.

El propósito de derecho a la información es ordenar los instrumentos, técnicas y medios de la información para ponerlos al servicio de la comunidad, de modo que cumplan con su finalidad esencial de promover el desarrollo individual y colectivo de la sociedad.

³⁷ <http://www.fpchiapas.gob.mx/transparencia/inicio/fac.php>(27 de mayo de 2011).

³⁸ Junco Esteban, María Luisa. *Op. Cit.* Página10.

Dentro del campo de la información se encuentran tres sujetos el Estado, medios de comunicación e individuos, que interactúan y se relacionan en el ejercicio del derecho a la información.

En realidad los medios de comunicación son el conducto a través de cual fluye la información, no son en si un sujeto más en el ejercicio del derecho en estudio. A pesar de estos actores, el derecho a la información es muy claro en señalar cual de ellos son los sujetos obligados, el Estado, o bien los funcionarios públicos a través de los cuales el Estado desempeña su función.

Ahora bien si los sujetos pasivos son los servidores públicos, tenemos a los gobernados como los sujetos activos de este derecho, son ellos los mandantes y los primeros los mandatarios.

El artículo tercero de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, enuncia como sujetos obligados del derecho a la información:

- a) Al Poder Ejecutivo Federal, la Administración Pública Federal y la Procuraduría General de la República.
- b) El Poder Legislativo Federal, integrado por la Cámara de Diputados, la Cámara de Senadores, la Comisión permanente y cualquier de sus órganos.
- c) El Poder Judicial de la Federación y el Consejo de la Judicatura Federal.
- d) Los órganos constitucionales autónomos.
- e) Los tribunales administrativos federales.
- f) Cualquier otro órgano federal.

El Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (en lo sucesivo IFAI),³⁹ es un órgano de la Administración Pública Federal, con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, encargado de promover y difundir el ejercicio de nuestro derecho de estudio, así como resolver sobre la negativa a las solicitudes de acceso a la información y proteger los datos personales en poder de las dependencias y entidades y ahora en posesión de particulares.

Con la promulgación de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, el IFAI comenzó a contactar a los sujetos obligados, quienes a la entrada de vigor de la Ley debían contar con su unidad de información y publicar la información catalogada por la propia ley como pública. Hablando a nivel Federal la mayoría de los sujetos obligados ya contaba con su órgano de información y los elementos bastos para hacer pública la información que estaban obligados a publicar, pero en el ámbito estatal se observó un fenómeno diferente, al momento de

³⁹ A partir del 6 de julio de 2010, al entrar en vigor la Ley Federal de Protección de datos Personales en Posesión de Particulares. <http://www.ifai.org.mx/> (27 de mayo de 2011).

entrar en vigor las leyes estatales que regulaban el derecho a la información los órganos encargados de promover y difundir ese derecho se encontraron con la problemática de que muchos de los sujetos obligados desconocían las obligaciones que imponían las leyes estatales de protección al derecho a la información y además carecían de presupuestos para dar cumplimiento a las mismas, razón por la que el nombramiento del titular de esos órganos recayó en funcionarios que desempeñaban otra labor, y por lo mismo no se cumplía con lo establecido en esas leyes como era de esperarse.

Por esa razón en algunos estados se encuentran ya legislados los procedimientos y lineamientos que deben seguir los sujetos obligados en el ejercicio del derecho de información de los gobernados, sin embargo existen algunos en que esta materia no tienen definidos dichos procesos.

Los servidores públicos son la cara misma de los sujetos obligados. Rafael de Pina Vara y Rafael de Pina, lo definen:

Servidores Públicos: En términos del artículo 108 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros de los poderes judicial federal y judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Distrito Federal.⁴⁰

Finalmente son el último eslabón de los sujetos obligados del derecho a la información, porque son las personas físicas a través de las cual el Estado desempeña sus funciones, y ellos como la cara de los sujetos obligados a este derecho tienen la obligación de cumplimentarlo de conformidad con lo establecido en las leyes que lo protegen.

En el tema de derecho a la información tenemos a unos cuartos actores, bueno en realidad son unos terceros porque ya apuntábamos que los medios de comunicación son el vehículo de la información, estos actores a los que nos referimos son denominados “otros sujetos”.

De esa forma tenemos que para que el IFAI sea capaz de hacer observar el cumplimiento de derecho a la información, la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, lo faculta para que desarrolle vínculos de colaboración con “otros sujetos obligados”, entiéndase por estos, aquel órgano del poder público federal, que está sometido al cumplimiento de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, distinto al Poder Ejecutivo de la Unión y que no están bajo autoridad del IFAI. Se trata, en realidad, de 15 instituciones públicas de la mayor relevancia (en orden constitucional):

⁴⁰ De Pina Rafael, De Pina Vara Rafael. *Op. Cit.* Página 2440.

- 1) Cámara de Diputados.
- 2) Cámara de Senadores.
- 3) Auditoría superior de la Federación.
- 4) Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- 5) Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
- 6) Consejo de la Judicatura Federal.
- 7) Universidad Nacional Autónoma de México.
- 8) Universidad Autónoma Metropolitana.
- 9) Universidad Autónoma Chapingo.
- 10) Banco de México.
- 11) Instituto Federal Electoral.
- 12) Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- 13) Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.
- 14) Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.
- 15) Tribunal Superior Agrario.

Los “Otros Sujetos Obligados” deben cumplir la ley de transparencia, y lo hacen emitiendo de manera autónoma sus propios reglamentos. El IFAI conoce esas normativas, y tiene como política cooperar y coadyuvar al mejor funcionamiento de la ley de transparencia y del derecho de acceso a la información en tales instituciones, respetando siempre su independencia y sus decisiones particulares.

Todos los “Otros Sujetos Obligados” han emitido su reglamento de transparencia y la mayoría ha emitido criterios de clasificación de información reservada y confidencial. Es decir se ha cumplido con la obligación formal, funciona el derecho de acceso a la información y se avanza en el ordenamiento de archivos. Además, todas esas instituciones han cumplido con su obligación de entregar sus informes anuales (en 2004 y 2005) sobre la marcha de este derecho. Al tratarse de instancias muy importantes para la vida de la República, los “Otros Sujetos Obligados” se han convertido en instituciones muy demandadas de acceso a la información por parte de la sociedad.

El IFAI ha realizado convenios de colaboración con cada uno de los “Otros Sujetos Obligados”, para desarrollar acciones de educación, divulgación, capacitación, promoción y cooperación a favor del derecho de acceso a la información.⁴¹

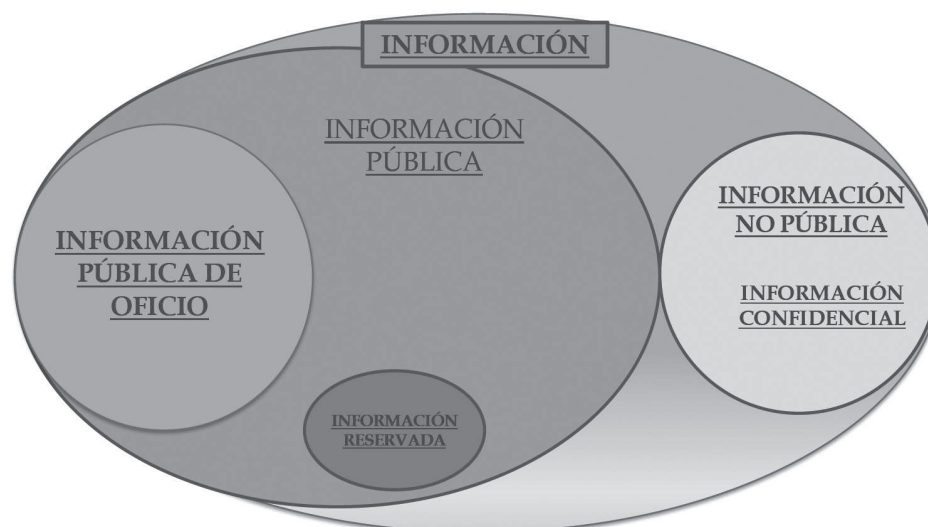
⁴¹ <http://www.ifai.gob.mx> (27 de mayo de 2011).

Ahora bien, dentro de los principios que fundamentaron su nacimiento como garantía constitucional se privilegia el principio de la publicidad y excepcionalmente mantiene la reserva para la información que con tal carácter; reafirma el principio de temporalidad para dicha reserva; que la vida privada y los datos personas sean tutelados en términos de lo que establecen las leyes; la gratuidad de la información; libera del acreditamiento de interés legítimo para la solicitud de información y su procedencia; ordena establecer mecanismos de acceso a la información y procedimientos expeditos para los mismos; creación de órganos especializados que gocen de autonomía operativa, de gestión, presupuestaria y de decisión.

El artículo 6 constitucional al establecer en su fracción primera que no cabe ninguna interpretación que no sea la de la máxima publicidad, obliga al Estado y por ende a sus órganos a dar a conocer los procedimientos empleados en la forma de gastar los recursos públicos.

B. TIPOS DE INFORMACIÓN.

Ahora bien, para entender el derecho de acceso a la información, se realiza la siguiente clasificación que podemos esquematizar como sigue:



Se define al género información, como el contenido en los documentos que los sujetos obligados generan, obtengan, adquieran, transformen o conservan por cualquier título.

Por información pública se entiende toda aquella que, en ejercicio de las facultades de los sujetos obligados, se encuentre en su posesión y se contenga en los documentos que éstos generen, obtengan, adquieran, transformen o conserven por cualquier título, conforme a las leyes de transparencia y específicamente a la Ley de Transparencia y Acceso a la Información del Estado de Nuevo León.

Entendemos por información pública de oficio, como aquella que los sujetos obligados deben difundir al público, a través de la red mundial de información conocida como Internet. Además, existe otra modalidad de información que el artículo 20 señala, que a pesar de que es potestativa su publicación en Internet como tal, según sea la disposición del sujeto obligado, determina que será información pública de oficio, para los efectos del término de entrega, ya que la información pública de oficio debe entregarse en un término de tres días después de que el peticionario compruebe el pago de los derechos. Es menester señalar que el término de respuesta de la información pública o de las versiones públicas será de 10 días hábiles, contados a partir de la solicitud de acceso a la información.

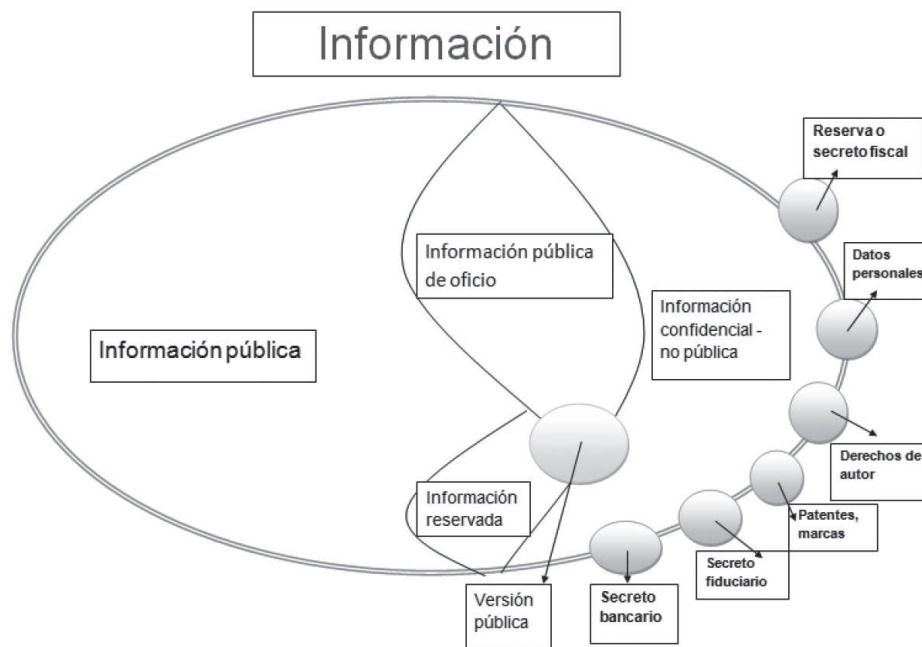
Por información reservada se deberá entender la información pública temporalmente restringida al acceso público, por las razones que la Ley de Transparencia y Acceso a la Información del Estado de Nuevo León, con su prueba de daño, sin exceder de 7 años en reserva.

Información confidencial, se define como aquella que en virtud de su naturaleza jurídica no es pública, incluyéndose en ésta la relacionada con los datos personales, con la propiedad industrial, los derechos de autor, así como de los otros derechos de propiedad intelectual, que se encuentran, en poder de los sujetos obligados, entre otros supuestos.

Ahora bien, además debemos de analizar, como lo agrego en el esquema siguiente:

- Reserva o secreto fiscal, secreto fiduciario y bancario.
- Datos personales en posesión de particulares.
- Derechos de autor, patentes y marcas.

Y lo más importante, la llamada versión pública, que permitirá entregar con la debida protección al solicitante, la información solicitada, con el resguardo de la información “no pública”.



Una vez, aclarados los tipos de información, debemos señalar que los procedimientos de acceso a la información se registrarán por los principios de:

- Máxima publicidad.
- Disponibilidad.
- Simplicidad y rapidez.
- Gratitud del procedimiento.
- Costo razonable de reproducción de la información.
- Suplencia de las deficiencias de las solicitudes.
- Auxilio y orientación a los particulares.⁴²

Ahora bien, cabe destacar que en ningún caso la entrega de la información estará condicionada, a que el solicitante, motive o justifique la causa de su solicitud, ni que el propio solicitante, demuestre interés alguno; y además, la autoridad deberá de suplir las deficiencias de las solicitudes y están obligados a auxiliar y orientar a los solicitantes que no sepan, leer o escribir, hablen una lengua indígena o pertenezcan a

⁴² Artículo 113 LTAINL.

grupos vulnerables, o bien cuando no sepan que documentos contienen la información que buscan, o de su interés.

Por otro lado la propia legislación en vigor, señala que las solicitudes de acceso a la información podrán formularse:

- Verbalmente.
- Vía telefónica.
- Escrito libre.
- A través de formatos que el sujeto obligado deberá proporcionar.
- O por medios electrónicos, que podrá ser por medio de un correo electrónico o crearse un sistema electrónico.⁴³

Otro aspecto importante es que la solicitud deberá hacerse en términos respetuosos y contendrá:

- El nombre del solicitante de la información.
- El sujeto obligado a quien se dirija.
- La descripción de la información que se solicita anexando en su caso cualquier dato que facilite su localización.
- La dirección para recibir la información solicitada o las notificaciones que correspondan. Las notificaciones podrán hacerse a través de medios electrónicos, si así lo autoriza el solicitante.
- La modalidad en la que prefiere se otorgue el acceso a la información, la cual podrá ser mediante consulta directa, copias simples, certificadas, u otro tipo de medio electrónico. El sujeto obligado podrá entregar la información en la modalidad distinta a la solicitada cuando exista causa justificada, debiendo fundar y motivar dicha justificación.⁴⁴

Por otro lado, cuando la información solicitada no es competencia del sujeto obligado, éste deberá comunicarlo al solicitante, y en su caso orientarlo sobre la autoridad competente, o bien remitir la solicitud a quien corresponda en un plazo no mayor a cinco días, por lo que se tendrá como fecha de presentación, la que corresponda a la recepción de la solicitud del sujeto obligado competente.⁴⁵

El plazo o mejor dicho los plazos para la entrega de la información solicitada serán:

⁴³ Artículo 116.

⁴⁴ Artículo 113 LTAI NL.

⁴⁵ Artículo 119.

- Tres días, para el caso de información pública de oficio.⁴⁶
- Diez días para toda la demás información.

Cabe señalar, respecto a la información pública de oficio, que se enlista en el artículo 10 y en los correspondientes para:

- Artículo 11, el Poder Ejecutivo.
- Artículo 12, el Poder Legislativo.
- Artículo 13, el Poder Judicial.
- Artículo 14, el Administraciones Públicas Municipales.
- Artículo 16, las Autoridades Electorales.
- Artículo 17, la Comisión Estatal de Derechos Humanos.
- Artículo 18, las Universidades e Instituciones de Educación Superior.
- Artículo 19, la Comisión de Transparencia y Acceso a la Información.

Y lo establecido en el artículo 20, por lo que los sujetos obligados tendrán obligación de entregar en un plazo no mayor a tres días la información pública de oficio, es decir la enlistada en los artículos 10 y 20, y su correspondiente caso particular, ya enlistado.

Ahora bien, el plazo, de diez días, o sea la no información pública de oficio, podrá prorrogarse por un periodo igual cuando no sea posible dar respuesta en dicho término. El sujeto obligado deberá comunicar al solicitante, antes del vencimiento del plazo, las razones por las cuales hará uso de la prórroga. No podrán invocarse como causales de ampliación del plazo motivos que supongan negligencia o descuido del sujeto obligado en el desahogo de la solicitud.⁴⁷

Es menester señalar que la ley es omisa en precisar el término que tendrá el solicitante para pagar los derechos de la modalidad de la información solicitada, porque señala que: “En caso de que sea necesario cubrir costos para obtener la información en alguna modalidad de entrega, el plazo correrá a partir de la fecha en que el solicitante acredite haber cubierto el pago de los derechos correspondientes.”⁴⁸ Pero no señala el plazo que debe cumplir el solicitante para realizar dicho pago de derechos.

Por otro lado, en el campo de las notificaciones, nos encontramos en la nueva Ley de Transparencia y Acceso a la Información del Estado de Nuevo León, que las notificaciones a las solicitudes de información se realizarán por conducto de una tabla de avisos, instalada en lugar visible del recinto oficial del sujeto obligado, por vía

⁴⁶ Capítulo Tercero. Artículos del 9 al 27.

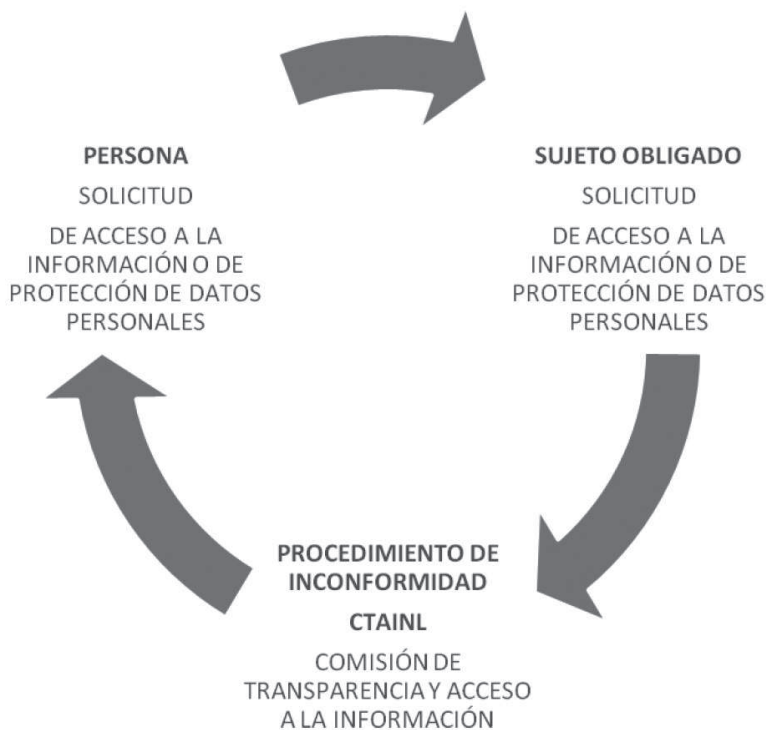
⁴⁷ Artículo 116 LTAINL.

⁴⁸ *Id.*

electrónica o a través del sistema electrónico autorizado y que únicamente se harán de manera personal en el domicilio señalado para tal efecto, por única vez y por correo certificado, las notificaciones relativas al requerimiento de aclaración. Para efectos de cómputo se entenderá presentada en tiempo la solicitud aclaratoria o la notificación al tercero perjudicado cuando se deposite la pieza en correo dentro del plazo que la Ley señala;⁴⁹ lo que a todas luces es injusto, y carente de equilibrio procesal entre las partes; porque el solicitante deberá acudir a las oficinas del sujeto obligado para estar enterado del estado en que se encuentra su derecho acceso a la información.

Por último, respecto al tema de acceso a la información, debemos señalar que la nueva ley regula el procedimiento de inconformidad como el recurso del solicitante para el caso de negación o no respuesta a su solicitud de acceso a la información.

“El procedimiento de inconformidad podrá interponerse, de manera directa o por medios electrónicos, ante la Comisión o ante el sujeto obligado que haya conocido del asunto, en este último caso se deberá notificar de manera inmediata y por cualquier medio a la Comisión sobre la interposición del procedimiento y remitir el documento dentro de los tres días hábiles siguientes de haberlo recibido.”⁵⁰



⁴⁹ *Id.*

⁵⁰ Artículo 124 LTAINL.

El procedimiento de inconformidad procede por cualquiera de las siguientes causas:

- La negativa de acceso a la información.
- La declaración de inexistencia de información.
- La clasificación de información como reservada o confidencial.
- La entrega de información en una modalidad distinta a la solicitada.
- O en un formato incomprensible.
- La inconformidad con los costos o tiempos de entrega de la información.
- La información que se entregó sea incompleta o no corresponda con la solicitud.
- La inconformidad con las razones que motivan una prórroga.
- La negativa de acceso, rectificación, cancelación u oposición de datos personales.
- El tratamiento inadecuado de los datos personales.
- La negativa ficta.
- El desechamiento de la solicitud de acceso en los términos de los artículos 108 y 112 de la presente Ley.
- La declaración de incompetencia de un sujeto obligado.⁵¹

Es evidente el avance con esta nueva Ley, pero estamos conscientes que estos nuevos derechos fundamentales y específicamente del derecho de acceso a la información debe tener la difusión necesaria para el beneficio de todos, porque la información pública es de todos. Y a contrario sensu, los datos personales deben ser privados y por lo tanto protegidos por la Ley.

C. LA INFORMACIÓN PÚBLICA ES DE TODOS, SUS LÍMITES

Porque todos tenemos derecho a saber, en la reforma constitucional ya mencionada, se agrego el principio de máxima publicidad, que quiere reforzar la cultura de la transparencia, porque en caso de duda, la información será pública. Es decir, el sujeto obligado tendrá que argumentar, fundando y motivando, la llamada prueba de daño para poder reservar la información.

Por otro lado y como señalamos, dicha reforma también busca proteger la información confidencial reconociendo el derecho a la protección de datos personales, haciendo que se considere como un derecho fundamental autónomo, adicionando un segundo párrafo, quedando como sigue:

⁵¹ Artículo 125 LTAINL

“Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, así como al derecho de acceder a los mismos, y en su caso, obtener su rectificación, cancelación y manifestar su oposición en los términos que fijen las leyes. La Ley puede establecer supuestos de excepción a los principios que rigen el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, de orden, seguridad y salud públicos o para proteger los derechos de tercero.”

Al respecto cabe aclarar que en el dictamen realizado por la H. Cámara de Senadores⁵² se exponen diversos argumentos, de entre los cuales debemos tomar en cuenta los siguientes:

Reconocer un derecho a la protección de los datos personales, y que este reconocimiento se incorpore en el texto constitucional, pues de esta manera se generaría una certeza indiscutible del derecho: le brindaría seguridad y estabilidad.

El derecho fundamental de la protección de datos personales comprende otros derechos que corresponden a los gobernados, tales como acceder a los mismos y, en su caso, obtener su rectificación, cancelación u oposición en los términos que fijen las leyes.

El derecho de oposición (...) tiene como objeto facultar a los ciudadanos a manifestar su conformidad en torno al tratamiento de datos que han sido obtenidos de fuentes accesibles al público para fines de publicidad.

“Otra de las razones que justifica la existencia del derecho de oposición es (*que*) se emplea como una herramienta para combatir determinaciones basadas únicamente en un tratamiento automatizado de datos destinado a evaluar ciertos aspectos relativos a la personalidad, como el rendimiento laboral, fiabilidad, conducta, entre otros.”⁵³

Con respecto a los anteriores puntos es de relevancia resaltar que México actualmente ha ratificado tratados en los que se da el carácter de *derechos internacionalmente reconocidos* a la protección de datos personales, por ejemplo la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y publicada por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Dicha declaración en su artículo 12, ya mencionado, establece una protección contra la injerencia arbitraria en la vida privada. El término “vida privada” acuñado en dicho instrumento internacional establece la salvaguarda necesaria contra la revelación de datos personales de las personas.

⁵² *Dictámenes de Discusión de la Comisión de puntos constitucionales con proyecto de decreto que adiciona un párrafo segundo al artículo 16 a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Gaceta Parlamentaria, Cámara de Diputados, número 2653-II, jueves 11 de diciembre de 2008 en: <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/60/2008/dic/20081211-II.html#Dicta20081211-2> (27 de mayo de 2011).

⁵³ *Id.*

Las comisiones referidas consideran adecuados los anteriores argumentos, ya que la protección de datos personales puede estar sujeta a excepciones bajo ciertos supuestos y condiciones, esto es sólo en los casos en los que por su trascendencia este derecho se encuentre en contraposición con otros derechos y amerite una ponderación de la autoridad teniendo presente el bien común, como es el caso de la seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de tercero. Puesto que la categoría de un derecho fundamental no puede ser un derecho superior a cualesquier otro, o bien a intereses sociales o públicos.⁵⁴

No obstante lo anterior, creemos necesaria la culminación de esta reforma constitucional de protección de datos personales, de tal manera que se establezca un orden jurídico, otorgando como se menciona en el dictamen realizado por la H. Cámara de Senadores una “*certeza indiscutible del derecho*”, con la promulgación de la Ley Federal de Protección de Datos Personales.

Ahora bien, la reforma constitucional, contiene de igual forma derechos correlativos o accesorios entre los que se encuentran el derecho al acceso, rectificación, cancelación de dichos datos, así también el derecho a la oposición con respecto al tratamiento de los ya mencionados datos, lo anterior dentro de los términos que fijen las leyes.

Por otro lado, la citada reforma contiene ciertas excepciones o limitaciones respecto a la protección de datos personales, tales como el hecho de que este respeto se encuentre en contraposición con otro derecho, de tal manera que se necesite una ponderación por parte del juzgador de manera que prevalezca el bien común. Concretamente dichas excepciones son los casos en que se pudiera afectar la seguridad nacional, el orden, seguridad y salud públicos, o que se requiera proteger los derechos de terceros.

Al respecto debemos analizar la definición de seguridad nacional. La Ley de Seguridad Nacional, en el artículo 3, señala que:

Artículo 3.- Para efectos de esta Ley, por Seguridad Nacional se entienden las acciones destinadas de manera inmediata y directa a mantener la integridad, estabilidad y permanencia del Estado Mexicano, que conlleven a:

- I. La protección de la nación mexicana frente a las amenazas y riesgos que enfrente nuestro país;
- II. La preservación de la soberanía e independencia nacionales y la defensa del territorio;
- III. El mantenimiento del orden constitucional y el fortalecimiento de las instituciones democráticas de gobierno;

⁵⁴ *Id.*

- IV. El mantenimiento de la unidad de las partes integrantes de la Federación señaladas en el artículo 43 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- V. La defensa legítima del Estado Mexicano respecto de otros Estados o sujetos de derecho internacional, y
- VI. La preservación de la democracia, fundada en el desarrollo económico social y político del país y sus habitantes.⁵⁵

Es clara la excepción propuesta, referente a que la protección de datos personales no podrá afectar la seguridad nacional. Ahora bien, respecto a la seguridad pública,⁵⁶ la misma se conceptualiza como una cualidad de los espacios públicos y privados, caracterizada por la inexistencia de amenazas que socaven o supriman los bienes y derechos de las personas y en la que existen condiciones propicias para la convivencia pacífica y el desarrollo individual y colectivo de la sociedad.

En cambio, salud pública,⁵⁷ se define como un derecho subjetivo público el cual tiene como obligación correlativa a cargo del Estado, la consistente en preservar la salud pública y la de todos los individuos que componen la colectividad.

El orden público consistirá, por su parte, en el arreglo, sistematización o contraposición de la vida social con vista a la determinada finalidad de satisfacer una necesidad colectiva, a procurar un bienestar público o a impedir un mal al conglomerado humano.⁵⁸

O sea, la información que no se refiere a lo anterior debe ser pública y al alcance de todos, en forma democrática, porque todos tenemos derecho a saber.

⁵⁵ *Ley de Seguridad Nacional*. México. 31 de enero.2005. última reforma publicada en el DOF: 26 de diciembre. 2008. en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LSegNac.pdf> (26 de mayo de 2011).

⁵⁶ García Ramírez, Sergio. *En torno a la seguridad pública. Desarrollo penal y evolución del delito*. Cit. por Arellano Trejo Efrén. "Definición". en Seguridad Pública. Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública. Febrero. 2006. en: http://archivos.diputados.gob.mx/Centros_Estudio/Cesop/Comisiones/dtseguridad%20publica1.htm (27 de mayo de 2011).

⁵⁷ Burgoa Orihuela, Ignacio. 1984. *Diccionario de Derecho Constitucional Garantías y Amparo*. Editorial Porrúa. México. Páginas 392 y 393.

⁵⁸ *Ibid.* Página 326.

CONCLUSIONES

PRIMERA: La transparencia es una herramienta de toda persona, que tiene por objeto, controlar y vigilar a la administración pública, permitiendo la participación, ya que le brinda a la persona mayor acercamiento y por lo tanto conocimiento respeto a ella; es también un arma contra la corrupción porque limita las facultades discrecionales de los funcionarios públicos, produce una mayor confianza de los ciudadanos en sus autoridades públicas y fomenta una mayor eficiencia en la prestación de los servicios públicos. Con la transparencia se logra una relación de confianza entre gobernantes y gobernados, uno de los principales intereses de la política democrática.

SEGUNDA: La transparencia es el ejercicio de solicitar y entregar la información. Formar una cultura de transparencia en que las autoridades rindan cuentas a los gobernados de las decisiones que realizan en la función pública y crear una cultura ciudadana de participación, respeto y ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

TERCERA: El derecho de acceso a la información tiene tres dimensiones. La primera es una dimensión informativa, que consiste en dar explicaciones o transparencia a hechos y documentos. La dimensión argumentativa, o sea, transparencia de razones. Por último la dimensión sancionadora, que consiste en hacer valer la ley; asegurar el cumplimiento de la norma con la imposición de sanciones.

CUARTA: El derecho de acceso a la información es la prerrogativa de la persona física o moral, nacional o extranjera para acceder a datos, registros y todo tipo de informaciones, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, y sin más limitaciones que las expresamente previstas en la Ley, en poder de toda clase de entidades públicas y de los entes privados que ejercen gasto público, y/o ejercen funciones de autoridad, llamados sujetos obligados, con las excepciones taxativas que establezca la ley en una sociedad democrática.

QUINTA: Los tipos de información pública y no pública, dentro de la información pública, encontramos la información pública de oficio, además tenemos a la información reservada que no será pública por un periodo y que deberá ser fundada y argumentada su reserva, lo que se llama prueba de daño.

SEXTA: Dentro de la información no pública, tenemos la información confidencial, la cual nunca será pública, misma que está integrada por aquella información que se refiere a los datos personales; la protegida por los secretos comercial, industrial, bancario, fiduciario, fiscal y profesional; la protegida por la legislación en materia de derechos de autor o propiedad intelectual.

SÉPTIMA: Porque la información pública es de todos, hemos avanzado en las diversas leyes de transparencia, porque ya tenemos regulado desde nuestra Constitución el principio de máxima publicidad, que significa, que en caso de duda la información es pública, porque todos tenemos derecho a saber.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina:

- Ackerman, John M. e Irma E. Sandoval. 2005. *Leyes de Acceso a la Información en el Mundo*. Cuadernos de transparencia. 07. IFAI-Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. Agosto. México.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. 1984. *Diccionario de Derecho Constitucional Garantías y Amparo*. Editorial Porrúa. México.
- Carbonell, Miguel. 2008. *El Régimen Constitucional de la Transparencia*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Serie de Ensayos Jurídicos Núm. 33. México.
- Deboto, Mauricio. 2001. *Comercio Electrónico y firma Digital. La Regulación del Ciberespacio y las Estrategias Globales*. Editorial La Ley. Argentina.
- De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael. 1965. *Diccionario de Derecho*. Porrúa. México.
- Deutsch, Karl W. 1998. *Política y Gobierno*. Fondo de Cultura Económica. 2° reimpresión en español. México.
- Junco Esteban, María Alicia. 2003. *El Derecho a la información: de la penumbra a la transparencia*. Editorial Porrúa. México.
- Mendel, Toby. 2003. *Derecho Comparado de la Información*. Número 1. Enero–junio. IFAI. México.
- Ríos Estavillo, Juan José. 2003. *Derecho a la Información en México*. Editorial Porrúa. México.
- Vergara, Rodolfo. 2005. *La Transparencia como problema*. Cuadernos de Transparencia. Núm. 05. IFAI. Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. México.

Publicaciones:

- Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. 2002. Nueva serie. Año XXXV. Núm. 105. Septiembre-Diciembre. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México.
- Derecho a Saber. Balance y Perspectivas Cívicas*. 2007. Coordinadores: Jonathan Fox, Libby Haight, Helena Hofbauer y Tania Sánchez Andrade. Fundar. Centro de Análisis e Investigación, A.C. Woodrow Wilson International Center for Scholars. México.

Derecho de acceso a la información pública. Valoraciones iniciales. 2004. Villanueva, Ernesto e Issa Luna Pla. Editores. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM.

Derecho de acceso a la información y organización ciudadana en México. Biblioteca Jurídica Virtual. Publicaciones periódicas. Derecho comparado de la información. Número 1.

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/1/cnt/cnt6.htm>

Derecho y Tecnología. Centro de Investigación Jurídicas y Políticas. Vicerrectorado Académico. Decanato de Investigación y Postgrado. Número 10. Edición especial 2008-2009. Universidad Católica del Táchira. San Cristóbal. Venezuela.

Dictámenes de Discusión de la Comisión de puntos constitucionales con proyecto de decreto que adiciona un párrafo segundo al artículo 16 a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Gaceta Parlamentaria, Cámara de Diputados, número 2653-II, jueves 11 de diciembre de 2008 en: <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/60/2008/dic/20081211-II.html#Dicta20081211-2>

Hacia un nuevo derecho de la información. 2000. Universidad Iberoamericana. México.

La Seguridad Jurídica en las Transacciones Electrónicas. 2002. Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP. Editorial Civitas. Madrid.

Ley de Seguridad Nacional. México. 31 de enero. 2005. última reforma publicada en el DOF: 26 de diciembre. 2008. en:

<http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LSegNac.pdf>

Otros:

<http://www.privacyinternational.org/foi/foi-laws.jpg>

<http://www.consejotransparencia.cl/celebracion-del-dia-internacional-del-derecho-a-saber/consejo/2010-09-29/174340.html>

http://www.transparency.org/news_room/in_focus/2008/cpi2008/espanol

http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2010/results

http://www.transparency.org/news_room/in_focus/2008/cpi2008/cpi_2008_table

http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2010/results

<http://www.dplf.org/uploads/1198187230.pdf>

http://www.ifai.org.mx/descargar.php?r=/pdf/temas_transparencia/eventos/divulgacion/rendicion_cuentas/&a=PonenciaAngel.pdf

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoin/cont/1/cnt/cnt6.htm>
<http://www.fpchiapas.gob.mx/transparencia/inicio/fac.php>
www.ifai.org.mx
<http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/60/2008/dic/20081211-II.html#Dicta20081211-2>
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LSegNac.pdf>
http://archivos.diputados.gob.mx/Centros_Estudio/Cesop/Comisiones/dtseguridad%20publica1.htm

Legislación:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.
La Ley de Fiscalización Superior de la Federación.
Ley Transparencia y Acceso a la Información del Estado de Nuevo León.