



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE TEORÍA GENERAL DEL ESTADO

**“EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN
COMO ELEMENTO EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA
DEMOCRACIA”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
IVÁN FELIPE TRISTÁN QUIÑONES

ASESOR DE TESIS:
DR. PEDRO MIGUEL ÁNGEL GARITA ALONSO



MÉXICO, CIUDAD UNIVERSITARIA

2010



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Al pueblo de los Estados Unidos Mexicanos, por haberme brindado la oportunidad de salir adelante a través de la educación pública, y al que con los frutos de ésta espero llegar a retribuir.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, donde me encontré como ser humano. A la Facultad de Derecho, por brindarme una gran cantidad de inquietudes intelectuales, y brindarme también los medios para poder atenderlas.

A Felipe de Jesús Tristán Olivares, mi padre, y a Rocío Estela Quiñones Almaraz, mi madre, porque gracias a su trabajo, sacrificio y apoyo incondicional... Porque este trabajo es también fruto de su esfuerzo.

A mis hermanos Aldo y Axél, con quienes hombro a hombro hemos salido adelante ante las adversidades.

De manera especial a Faustino Ruiz Palacios, y a la familia Ruiz Arreola, por ser una clara muestra de que la verdadera familia no está limitada a vínculos de sangre.

Antes que a mis amigos, a mis enemigos y detractores, porque gracias a ellos, y para su pesar, soy y seré cada día mejor.

A mis amigos José Mancera Barragán, Israel Rodríguez Pérez, David Rodolfo Sánchez Chávez y Violeta Yesenia Campa Freyre, por haber llenado un gran vacío, por su honestidad, por los gratos y divertidos momentos, y por qué no, por aquellos que no lo han sido. Por refrendar nuestra amistad día a día. Hago una especial mención de Sandra Escalona Vargas y Alfredo Infante Maldonado por los mismos motivos y por haberme ayudado para la conclusión de este trabajo.

A mis compañeros Luis Nicolás Martínez García, José Luis Rosas Pasaran, Ricardo Ortiz Ruiz, Juan Josué Rosas Piñón, Gabriel García Vargas, Héctor Pedro Espinoza Castillo y Gilberto Camacho Botello, por los buenos y muy divertidos momentos. Aunque hayamos decidido tomar caminos distintos, ya habrá oportunidad de cruzarlos.

A Mario Caballero Reyes, Erika Paloma Resillas, Marcela R. Arévalo, por los buenos recuerdos. A todos aquellos a quienes omití, pero de quienes aprendí algo, aunque sea mínimo, aunque sea a como no hacer las cosas, pero que han contribuido a que hoy sea la persona quien soy.

Al Doctor Miguel Ángel Garita Alonso, por su confianza para la conclusión de este trabajo.

Gregorio Tristán Carrizales y Aurora Olivares Domínguez *In Memoriam*.

EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN COMO ELEMENTO EN LA CONSOLIDACIÓN DE LA DEMOCRACIA

págs.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO Conceptos Generales del concepto Estado

1.1 Elementos del Estado	1
1.1.1 Territorio	1
1.1.2 Pueblo	3
1.1.3 Poder	4
1.1.4 Soberanía	6
1.2 Funciones que realiza el gobierno de un Estado	10
1.2.1 Función legislativa	12
1.2.2 Función ejecutiva	15
1.2.3 Función jurisdiccional	17
1.3 Formas de Estado	21
1.3.1 Estado unitario	26
1.3.2 Federación	27
1.3.3 Confederación	28
1.4 Formas de gobierno	30
1.4.1 Diferencia de las formas de Estado y criterio de clasificación	30
1.4.2 Monarquía y tiranía	31
1.4.3 Aristocracia y oligarquía	32

1.4.4 <i>Politeia</i> , democracia y demagogia	34
--	----

CAPÍTULO SEGUNDO

Evolución del concepto de democracia y del denominado modelo democrático

2.1 Antecedentes de democracia	41
2.1.1 Grecia	41
2.1.1.1 Platón	47
2.1.1.2 Aristóteles	52
2.1.2 Roma	57
2.1.3 Edad Media	62
2.1.4 Revolución Inglesa	71
2.1.4.1 Thomas Hobbes	74
2.1.4.2 John Locke	78
2.1.5 El Pensamiento Ilustrado	83
2.1.5.1 Montesquieu	84
2.1.5.2 Voltaire	91
2.1.5.3 Rousseau	93
2.1.6 Independencia de los Estados Unidos	102
2.1.7 La Revolución Francesa	109
2.2 Elementos, desarrollo y características del moderno modelo democrático	113
2.2.1 Democracia directa	115
2.2.2 Democracia representativa	118
2.2.2.1 Sistema Electoral	120
2.2.2.2 Sistemas de Partidos	124
2.2.2.3 Principio de separación de funciones	127
2.2.2.4 Estado de Derecho	132
2.2.2.5 Otros elementos	135

2.3 Elementos y características descriptivas del gobierno democrático	138
---	-----

CAPÍTULO TERCERO

Antecedentes y evolución del acceso a la información

3.1 Definición de Información	145
3.2 Acceso a la información, transparencia y rendición de cuentas	148
3.3 Aspectos mitológicos y religiosos del acceso a la información	155
3.3.1 Mitología egipcia	157
3.3.2 Mitología hebrea	159
3.3.3 Mitología griega	161
3.3.4 Mitología romana	164
3.4 El acceso a la información en el pensamiento político de la Grecia Antigua	167
3.4.1 Platón	167
3.4.2 Aristóteles	170
3.5 La aparición del <i>arcana imperii</i> y el origen del concepto Razón de Estado	172
3.6 Edad Media. El oscurantismo y el <i>arcana ecclesiae</i>	179
3.7 Aparición del derecho de acceso a la información	181
3.8 El principio de publicidad de Immanuel Kant	182
3.9 La Ley de la Publicidad de Jeremy Bentham	184

3.10	El derecho de acceso a la información como parte de los derechos humanos	192
3.10.1	Criterio de clasificación de los derechos humanos	193
3.10.2	Derechos humanos de primera generación	195
3.10.3	Derechos humanos de segunda generación	196
3.10.4	Derechos humanos de tercera generación	198
3.10.5	Derechos humanos de cuarta generación	199
3.11	El derecho de acceso a la información en el ámbito internacional	201
3.11.1	Organización de las Naciones Unidas	202
3.11.2	Banco Mundial	205
3.11.3	Organización de los Estados Americanos	208
3.11.4	Banco Interamericano de Desarrollo	210
3.11.5	Transparencia Internacional	212
3.11.6	Artículo 19	215
3.11.7	Otros	217
3.12	Derechos y principios políticos vinculados al derecho de acceso a la información	219
3.12.1	Libertad de expresión	219
3.12.2	Derecho de petición	222
3.12.3	Principio de legalidad	225
3.12.4	Audiencia Pública	229
3.12.5	Derecho y respeto al voto	232
3.12.6	Derecho a la educación	235
3.12.7	Principio de división y separación de funciones	236
3.13	Limitantes del acceso a la información	238
3.13.1	Seguridad Nacional	239
3.13.2	Derecho a la privacidad	242

3.14	Las funciones que debe realizar el Estado para garantizar el acceso a la información	248
3.15	Principios mínimos de una Ley de Acceso a la Información	251
3.15.1	Apertura Máxima	252
3.15.2	Obligación de Publicar	253
3.15.3	Promoción de Gobiernos Abiertos	254
3.15.4	Alcance Limitado de las Excepciones	255
3.15.5	Eficiencia en el Acceso a la Información	257
3.15.6	Costos	261
3.15.7	Reuniones Abiertas	262
3.15.8	Prioridad del Principio de Apertura	263
3.15.9	Protección para Informantes	264
3.16	Medios para acceder a la información	265
3.16.1	Físicos	265
3.16.2	Electrónicos	266
3.16.3	Forma en que se puede presentar la carencia o indisponibilidad de los medios para acceder a la información, así como la forma de limitar el interés en ejercer el derecho que lo garantiza	268

CAPÍTULO CUARTO

El derecho de acceso a la información como elemento en la consolidación de la democracia de diversos Estados

4.1	Diversos elementos para la consolidación de la democracia de un Estado	271
4.2	Criterio de clasificación de las diversas Leyes de Acceso a la Información	282

4.3 El derecho de acceso a la información en la democracia de algunos Estados denominados “Pioneros”	285
4.3.1 Suecia	285
4.3.2 Estados Unidos	290
4.3.3 Francia	300
4.3.4 Australia	306
4.3.5 Canadá	312
4.4 El derecho de acceso a la información en la consolidación de la democracia de algunos Estados denominados “Democracias Emergentes”	317
4.4.1 España	317
4.4.2 Eslovenia	322
4.4.3 República Checa	328
4.4.4 Chile	334
4.4.5 Argentina	341
4.4.6 México	351
CONCLUSIONES	393
BIBLIOGRAFÍA	405

INTRODUCCIÓN

En la actualidad el concepto *Democracia* reviste tal importancia, que no es posible manifestarse en contra de ella, es más, una simple tentativa o alusión para hacerlo es ya objeto de las más severas críticas y señalamientos. Esto se debe a que el concepto *Democracia* forma parte de un lenguaje políticamente correcto, lo que ocasiona cierta cautela (por no decir temor) dentro de la academia o la política para quien se atreva a declararse en su contra, o se niegue a exaltarla, aunque sus obras o acciones claramente le sean contrarias. Dicha (supuesta) corrección política de lenguaje ha hecho que la *Democracia* sirva para adjetivar a otros conceptos con la finalidad de que le sean atribuibles sus bondades, por lo que encontramos con economía democrática, educación democrática, comunicación democrática, y hasta Estado democrático; pero atribuir las ventajas de la *Democracia* se torna más complejo cuando observamos que existen diversas clases de la misma o que, por lo menos, también ha sido adjetivada para otorgarle otros atributos o identificarla con determinada corriente ideológica, como es el caso de democracia directa, democracia representativa, democracia liberal, democracia social, democracia

cristiana, entre muchos otros ejemplos. Al respecto podemos indicar, aunque sea en principio, que la *democracia* es un concepto meramente político que implica una determinada forma de Gobierno.

El Gobierno democrático se ha convertido en un paradigma, por lo que su definición y delimitación se tornan cada vez más complejas, pues cada vez le son atribuibles más virtudes, principios y valores, que a su vez son más difíciles de abordar. El Gobierno democrático es el paradigma que acepta en su seno la convivencia de la más extensa multiplicidad de paradigmas y dogmas, es decir, se trata del paradigma del no paradigma (aceptar la existencia de varios paradigmas, sin la imposición absoluta de alguno, es la negación de todos): implica heterogeneidad. La humanidad carece, de por sí, de cualquier tipo de homogeneidad, ya sea étnica, cultural, racial, religiosa, ideológica, económica, social, política y hasta en las preferencias sexuales, entre otras tantas. Es la *democracia* la forma de Gobierno identificada como aquella en la que, por lo menos, está garantizada la convivencia de esa heterogeneidad humana, que es lo mínimo que debiera garantizar cualquier forma de organización política y social, en virtud de que la homogeneidad es contraria a la naturaleza humana.

En este orden de ideas, la *Democracia* está basada en la naturaleza imperfecta del ser humano, pues la historia nos ha mostrado que imponer cualquier modelo de perfección, ya sea por (la supuesta) inspiración divina o humana (por hacer una distinción con lo atribuible directamente a cualquier pensador como persona particular, y en general a cualquier doctrina del pensamiento humano), ha resultado en una gran variedad de regímenes no democráticos. Y así como durante siglos el paradigma o modelo político fue la *República* ahora tenemos a la *Democracia*, pero debido a la naturaleza evolutiva del ser humano no es posible pensar que ésta, tal y como la conocemos en la actualidad, es la más perfecta y definitiva forma de organización social y política que ha de existir. Las formas de organización social o política que conozca la humanidad en el futuro tal vez aun sean denominadas *Democracia*, pero tendrán importantes diferencias con la que conocemos actualmente o, de plano, recibirán alguna otra denominación que ahora nos es desconocida.

Esa misma evolución natural del ser humano, observada en el proceso de secularización de diversas actividades humanas que, como el conocimiento, ha repercutido también en las actividades sociales, políticas y jurídicas, por lo que han sido modificadas de

manera ininterrumpida y que se han ajustado a una realidad igualmente cambiante. Esto se debe a que la secularización política ha tenido como efecto la separación de la política de cualquier influencia religiosa (por lo menos en lo que a la cultura occidental se refiere), derivada de la delegación del poder de ésta en aquella. Y si bien ahora los gobernantes distan de justificar sus acciones y poder con algún derecho divino, su desmitificación no ha sido completa. En pleno siglo XXI los gobernantes aún son tratados (o buscan serlo) como personas de una especie superior, no pertenecientes al resto del pueblo ni considerados de manera similar que el común de los demás seres humanos. Aún pervive la justificación, de que, por haber sido electos y por la gravedad de los asuntos que despachan, cuyas resolución afecta al resto de la población, hace de los políticos una clase suprahumana que no puede ser (o pretenden no serlo) tratada como el resto y común de los ciudadanos, por lo que pretenden recibir un trato de seres incapaces de cometer errores o, por lo menos, de responsabilizarse por ellos. De esta manera, el paso siguiente en la secularización política, como parte de la natural evolución social de la humanidad, es la desmitificación de los políticos, es decir, que sean tratados como seres humanos ordinarios, capaces de cometer errores y de ser responsables por

ellos. Que no por el hecho de tener alguna investidura deban ser tratados de manera diferente que a cualquier otro ser humano; que en caso de que sean criticados, lo sean de igual manera que cualquier otra persona; que no sean merecedores de un mayor respeto por el sólo hecho de poseer alguna investidura o cargo público, pero sí por los meritos obtenidos en su vida cotidiana; que estén obligados a consultar a los ciudadanos en la toma de decisiones o, por lo menos, que sean sancionados si alguna de las decisiones unilaterales que hayan tomado llega a tener consecuencias negativas para la colectividad. Estamos conscientes de que todavía existen, en diversas partes del mundo, anacrónicas clases reales que viven a costa del dinero público, aunque han ido perdiendo su poder político y su influencia es ya mínima. También estamos conscientes de la existencia de personas que se dedican a la administración pública, a la burocracia, inmunes a los cambios políticos. En todos los casos se les debe mantener vigilados en sus actos y hacerlos rendir cuentas.

Ahora la tecnología ofrece un sinnúmero de herramientas que pueden ayudar para desmitificar a los gobernantes y burócratas. El rápido desarrollo de la tecnología ofrece de entrada dos vertientes antagónicas: o puede ser útil a los gobernantes y burócratas para

controlar a los gobernados; o bien, puede ser útil a los ciudadanos para controlar a sus gobernantes. En el primer caso, puede dar ocasión para que, de manera gradual, los gobernados queden totalmente a merced de gobernantes y burócratas, quienes podrán sustraerse de la voluntad de aquellos. Se trataría de un escenario semejante al imaginado por George Orwell, distante de cualquier ideal democrático. Por tal motivo, es necesario trabajar para que el segundo escenario se haga realidad, el cual es ya una necesidad debido al descredito del que son objeto políticos y burócratas, y por lo tanto, ya no se puede permitir que se sustraigan de la voluntad del ciudadano/gobernado. Es necesario que sean los gobernantes quienes teman ser observados y descubiertos en caso de algún error o de que actúen contra el interés común de los ciudadanos. Y si de alguna manera hallan la forma de sustraerse de su obligación para informar y rendir cuentas de sus actos, tal vez sea necesario establecer una presunción de culpabilidad, para que políticos y burócratas sean quienes prueben que han actuado a favor del interés general, y no los ciudadanos quienes deban acreditar los errores y malas decisiones de los funcionarios públicos.

Gobernantes y burócratas, como opositores naturales de estos derechos y de manera independiente a su ideología política,

difícilmente aceptarán la pérdida de esas prerrogativas abusivas que suponen inherentes al ejercicio del poder, por lo que lucharán por mantenerlas a toda costa. Para ello, bien pueden emprender acciones que van desde la negativa a expedir los ordenamientos jurídicos necesarios, u oponerse a su cumplimiento si ya existiesen, hasta aquellas tendientes a negar las condiciones propicias para su ejercicio, y por ende, se tendrá como consecuencia que existan ordenamientos meramente programáticos, si los llega a haber. El caso más grave supuesto sucederá cuando no haya, ni ordenamientos jurídicos ni condiciones para acceder a la información o una mínima rendición de cuentas (en la que aquella forma parte sustantiva de ésta, como veremos), pues no existirá presión alguna para los gobernantes, quienes perpetuarán, en lo más posible, aquellos privilegios que consideran inherentes al poder o cargo público que ostenten. Perpetuidad que es contraria, totalmente, a cualquier principio democrático, al ser completamente excluyente y por pretender la hegemonía de un grupo. Bajo este orden de ideas, hemos establecido las siguientes dos hipótesis para el desarrollo de la presente investigación:

- I. Si los Estados que pretenden alcanzar la consolidación democrática, proveen a sus habitantes de los medios básicos

para acceder a la información, es probable que haya un incremento en el interés de la gente en ejercer el derecho que se los permite.

- II. Si se omite proporcionar los medios básicos para acceder a la información, en aquellos Estados que pretenden apartarse de cualquiera de las variantes del totalitarismo, es probablemente que se entorpezca su consolidación democrática.

La parte medular del presente trabajo se desarrollará con apoyo en los métodos comparativo e inductivo, al basarnos en el análisis de diversos Estados que emergen a la democracia y sus respectivas experiencias en lo que a derecho de acceso a la información se refiere, y después tratar de señalar las similitudes existentes entre ellos. Advertimos que las conclusiones a las que podamos llegar con esta metodología serán de alcance limitado, ya que no es posible pretender el establecimiento de una regla general, pues existirán multiplicidad de excepciones y particularidades.

Sobre la *Democracia* se han escrito una importante cantidad de obras y dedicado una parte importante de otras tantas, por lo que

también es de advertir que el presente trabajo no pretende (ni puede) abundar más en el tema. Este trabajo se reduce a bosquejar, de la manera más breve posible, en qué consiste la democracia, sus elementos fundamentales, y cómo se puede lograr su consolidación; demostrar que la existencia de una ley que garantice el derecho de acceso a la información en un Estado, sin la simultánea aplicación de políticas que alienten el interés de las personas en exigirlo y que ponga a su alcance los medios necesarios, es contraria a la consolidación democrática; descubrir si las Leyes de Acceso a la Información realmente constituyen un elemento coadyuvante para la consolidación de la democracia o, sin embargo, se trata de ordenamientos expedidos por causas ajenas a este propósito; y, demostrar que la promulgación de Leyes de Acceso a la Información en las denominadas democracias emergentes es ajena al objetivo de la consolidación democrática.

CAPÍTULO PRIMERO

Conceptos Generales del concepto Estado

1.1 Elementos del Estado

El Estado, como forma de organización social ampliamente estudiada por los sociólogos, cuya visión monopoliza el uso legítimo de la fuerza en un territorio determinado, es, sin embargo, una creación jurídica que comprende la comunidad de personas que habitan en un territorio determinado, con plena soberanía, lo que significa que está libre de cualquier influencia externa y que posee un gobierno organizado que crea y aplica la ley sobre los individuos y grupos dentro de su ámbito de competencia.

1.1.1 Territorio

El Estado es la única agrupación social que depende de la adscripción a un lugar determinado, ya que las otras –familia, escuela, sociedad mercantil –pueden mudar su domicilio, sin ser alteradas de manera sustantiva. Esto se debe a que el Estado necesita forzosamente de un espacio geográfico en el que se pueda

desempeñar, “sobre la cual pueda, al mismo tiempo imponer su propia potestad y rechazar la intervención de toda potestad ajena.”¹

La extensión del Estado determina el marco dentro del cual puede ejercer la potestad estatal o *imperium*, el cual no es, por su naturaleza sino un poder sobre las personas. “Entre el Estado y el territorio hay, pues, una relación de *imperium mas no de dominium*, lo que significa que la entidad estatal no es ‘dueña o propietaria’ del espacio territorial, es decir, no ejerce sobre éste un ‘derecho real’.”²

La significación jurídica del territorio se exterioriza de una doble manera: negativa una, en tanto se prohíbe al cualquier otro poder no sometido al Estado, ejercer funciones de autoridad en el territorio sin autorización expresa por parte del mismo; positiva otra, en cuanto a las personas que se hallan en el territorio quedan sometidas al poder del Estado.³

El territorio no es solamente la superficie terrena en que se asienta el Estado sino también el subsuelo, con sus minerales, el espacio atmosférico, y las costas y litorales con su extensión de mar

¹ Cfr. CARRÉ DE MALBERG, Raymond. *Teoría General del Estado*. Prefacio de Héctor Gros Espiell; Tr. de José Lión Depetre. 2a ed. México. Fondo de Cultura Económica. UNAM, Facultad de Derecho. 1998. p. 23.

² BURGOA ORIHOLA, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*. México, Porrúa, 2002. p. 162.

³ Cfr. JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. Tr. Fernando de los Ríos. 2ª ed. México, Compañía Editorial Continental, 1958. p. 223.

territorial. Estos límites están fijados por la Constitución Política del propio Estado y los Tratados Internacionales celebrados con sus vecinos, así como por convenciones internacionales multilaterales.⁴

1.1.2 Pueblo

El pueblo es, ni más ni menos, el ámbito humano del Estado, ya que es en él, que inciden y operan sus fines. El maestro Ignacio Burgoa⁵ considera que “la nación o pueblo son comunidades humanas, cuyos grupos o individuos componentes presentan una *unidad cultural* formada por diferentes vínculos o factores surgidos de su misma existencia histórica y que su propia vida mantiene, enriquece o transforma.”

La conformación el Estado exige de la reunión de dos cualidades, la del soberano y la del pueblo, es decir: la suma de los individuos considerados como objeto soberano. Esto ayudaría a evitar el error de identificar al Estado identificado con el Gobierno o en suponerlo dividido en dos personas sin lazo jurídico alguno entre sí. En este

⁴ Cfr. GONZÁLEZ URIBE, Héctor. *Teoría Política*. México. Porrúa. 1992. p. 246.

⁵ BURGOA, Ignacio. *Op. Cit.* p. 95.

orden, para Jellinek⁶ la relación entre el Estado y el pueblo tiene una doble función, al considerarlo: desde un punto de vista subjetivo como un “elemento de asociación estatista, al formar parte de ésta, en cuanto el Estado es sujeto del poder público”. Y desde otro punto de vista, como “objeto de la actividad del Estado, es decir, pueblo en cuanto objeto.” El Estado ejerce el *imperium* sobre sus habitantes, al tratarse de su objeto. Los individuos, en cuanto objeto del poder del Estado, son sujetos de deberes; y en cuanto miembros del Estado, por el contrario, sujetos de Derecho.

1.1.3 Poder

El poder, considerado como la voluntad de dirección y dominación del Estado, “se ejerce con doble fin: por una parte se relaciona con la comunidad, y de otra parte realiza actos de autoridad que consisten ya en emitir preceptos imperativos y obligatorios, ya en obligar a ejecutar tales preceptos.”⁷

⁶ JELLINEK, Georg. *Op. Cit.* p. 332.

⁷ CARRÉ DE MALBERG, Raymond. *Op. Cit.* p. 26.

Es necesario distinguir dos órdenes de poderes: poder dominante y poder no dominante. El poder no dominante, se caracteriza por serle posible dar órdenes a los miembros de la asociación, pero carece de fuerza bastante para obligar con sus propios medios a la ejecución de sus ordenes, todo miembro, de una asociación que no posee poder de autoridad, puede en cualquier ocasión sustraerse de ella. Por otra parte, el poder de dominación, por el contrario, es un poder irresistible. Dominar quiere decir mandar de un modo incondicionado y poder ejercitar la coacción para que cumplan los mandatos. El sometimiento a cualquier poder puede sustraerse de él, a menos que se trate del poder de dominación.⁸ Para que haya una sana vida política es menester que todos los poderes sociales, de cualquier índole que sean, estén subordinadas al Estado. “El poder público, como *poder de imperio*, tiene la capacidad en sí mismo para imponerse a todas las voluntades individuales, colectivas o sociales dentro del espacio territorial del Estado.”⁹

⁸ JELLINEK, Georg. *Op. Cit.* p. 349.

⁹ BURGOA, Ignacio. *Op. Cit.* p. 257.

Este poder del Estado no es espontáneo, pues, como expresa el maestro Luis Recasens Siches:¹⁰ “el poder del Estado se apoya sobre una serie de hechos sociales; es el poder estatal, precisamente porque es el resultado de los poderes sociales más fuertes; pero a su vez, el Derecho da al poder del Estado su título de legitimidad y su organización.” El orden implica una determinada convergencia de acción como necesidad impuesta por la autoridad. Algunos autores exageran la importancia del poder por lo que presentan al Estado como un simple fenómeno de fuerza y tratan al pueblo como simples súbditos de la clase gubernamental que es la que según ellos constituye el Estado, que de esta forma se confunde con el Gobierno. Por tal motivo, el poder político tiene un valor puramente *instrumental*: es medio para gobernar, pero no un fin en sí mismo.

1.1.4 Soberanía

La soberanía, como explica el maestro Héctor González Uribe,¹¹ “supone la existencia de otros poderes sociales jerárquicamente

¹⁰ RECASENS SICHES, Luis. *Tratado General de Sociología*. México, Porrúa, 2004. p. 587.

¹¹ GONZALEZ URIBE, Héctor. *Op. Cit.* p. 317.

organizados –ya privados, ya públicos– de los cuales el Estado es el supremo e inapelable.” El poder del Estado no tiene ningún otro por encima de él, por eso se llama soberano (de *summa potestas*).

La aparición del concepto de soberanía coincide de alguna forma con la secularización del poder político, pues deriva del conflicto que sostuvieron en el siglo XIII el rey Felipe IV de Francia, “El Hermoso”, y el papa Bonifacio VIII. La causa de este conflicto, entre otras, fue que Felipe IV intentó imponer tributos a la iglesia, encontrándose con la oposición del pontífice religioso. Acción que puede considerarse como una importante oposición entre el poder del Estado y el de la Iglesia, afirmando la independencia del primero respecto de la segunda. El papa Bonifacio VIII, respondió declarando la superioridad del poder divino sobre el poder temporal (*Las dos Espadas*), y por ende, la Superioridad del Papa sobre los monarcas, por lo que estos últimos eran responsables ante el sumo pontífice, a través de la bula *Unam Sanctus*. A raíz de este conflicto se comenzó a discutir sobre el origen del poder, del monarca en un primer momento, y del Estado, posteriormente. Ha existido una importante diversidad de pensadores que ayudaron a consolidar el concepto que ahora identificamos como

soberanía, entre ellas sobresale el concepto de soberanía popular ofrecida por Jean-Jacques (Juan Jacobo) Rousseau, para quién la soberanía no es otra cosa que el poder del cuerpo político sobre todos sus miembros. No es “sino el ejercicio de la voluntad general”, por lo que es *inalienable, indivisible, infalible y absoluta*. Trata de demostrar que la soberanía es absoluta, pero los hombres siguen siendo libres; y lo son porque los súbditos, al obedecer al soberano, no obedecen a nadie más que a su propia voluntad. La soberanía tiene su manifestación externa en la ley, que es la expresión de la voluntad general.

En la declaración de los *Derechos del Hombre y del Ciudadano*, emanada de la Revolución Francesa y votada el 26 de agosto de 1789, se estipuló en el artículo Tercero 3º: “El principio de toda soberanía reside esencialmente en la nación. Ningún cuerpo ni individuo puede ejercer autoridad que emane de ésta expresamente”. Este concepto de soberanía aceptado por la Revolución Francesa adquiere un nuevo sentido: el depositario ya no es el pueblo, sino la nación. El concepto de soberanía nacional es una tesis historicista, cuya autoría se le atribuye al abate Emmanuel-Joseph Sieyès (1748-

1836), para quien la soberanía reside en el pueblo, pero no como unidad naturalmente considerada, carente de pasado y tradición, sino como un cuerpo estable llamado *nación*, donde los valores históricos se amalgaman para impedir los cambios bruscos que puedan violentar la tradición e historia del país.¹²

En la actualidad, y con base en el desarrollo de los conceptos de soberanía popular y soberanía nacional, se considera a la soberanía como el carácter supremo del poder; supremo, en el sentido de que dicho poder no admite a ningún otro ni por encima de él, ni en concurrencia con él. La soberanía del Estado se presenta habitualmente como doble: se la divide en soberanía externa y soberanía interna. La primera se manifiesta en las relaciones internacionales de los Estado. Al afirmar que los Estados son soberanos en sus relaciones recíprocas también significa que son respectivamente iguales los unos a los otros, sin que ninguno de ellos pueda pretender jurídicamente una superioridad o autoridad cualquiera sobre ningún otro Estado. La soberanía interna implica que el Estado posee, ya sea en las relaciones con aquellos individuos que son

¹² Cfr. RODRÍGUEZ LOZANO, Amador en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917 (Comentada)*. México, UNAM-IIJ, 1990. Artículo 39.

miembros suyos o que se hallan dentro de su territorio, o bien en sus relaciones con todos las demás agrupaciones públicas o privadas formadas dentro de él, una autoridad suprema, en el sentido de que su voluntad predomina sobre todas las voluntades de esos individuos o grupos, al no ser éstas sino una potestad inferior a la suya. La palabra soberanía sirve para expresar que la potestad estatal es la más alta potestad que existe en el interior del estado, que es una *summa potestas*. Recíprocamente la soberanía interna no es posible sin la soberanía externa: un Estado que estuviera obligado a alguna sujeción respecto de otro no podría poseer tampoco una potestad soberana en el interior. Las soberanías interna y externa “no son sino los dos lados de una sola y misma soberanía.”¹³

1.2 Funciones que realiza el gobierno de un Estado

La tendencia para evitar la concentración del poder del Estado a través de la distribución equilibrada de las atribuciones públicas entre diversos entes tiene antecedentes remotos. Fue, sin embargo, durante el siglo XVIII, con las ideas de Montesquieu, cuando esas tendencias

¹³ Cfr. CARRÉ DE MALBERG, Raymond. *Op. Cit.* p. 81ss.

alcanzan su más acabada expresión ideológica. Para diferenciar las funciones que realiza el gobierno, de acuerdo con el principio de *división de poderes*, debemos considerar la naturaleza jurídica de ésta:¹⁴

i) La potestad pública es una e indivisible, en consecuencia es falso que se pueda producir la división de poder; lo único que se presenta es una distribución de funciones entre los órganos de la potestad pública, o sea, una repartición de la producción normativa.

ii) Tampoco es exacto que las funciones asignadas a cada órgano del Estado sean exclusivas y se encuentren rígidamente separadas.

De esta última idea, aquí surge el concepto de temperamentos,¹⁵ que son los dispositivos constitucionales que establecen la participación de dos o más órganos del Estado para el desarrollo de una atribución. La denominación de la locución *temperar* que significa atemperar, templar, o disminuir el exceso de una cosa. Las funciones formales del Estado no coinciden con la oposición material (objetiva) de la legislación, administración y jurisdicción, son la actividad formal (subjética) de los órganos legislativo, administrativo y judicial. Ya que ningún órgano realiza alguna de las funciones del Estado de manera

¹⁴ SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. *Derecho Constitucional*. México. Porrúa. 2003. p. 391.

¹⁵ *Ibíd.* p. 399.

exclusiva, aunque sí desarrolla alguna de manera preponderante, en comparación con los otros dos.

Tradicionalmente se hace referencia a la división de poderes, término incorrecto derivado de la indivisibilidad del poder que es propio del Estado y de que los órganos legislativo, ejecutivo y judicial reciben su nombre a raíz de las facultades que les son propias, por las actividades que desempeñan. Por otra parte, el Estado realiza las actividades: legislativa (ordinaria), ejecutiva y judicial, a través de uno de sus elementos fundamentales: el Gobierno.

Esta idea se le atribuye a Charles-Louis de Secodat, barón de La Brède y de Montesquieu, quien no sólo se refirió a una simple división, sino a una de una separación de estas funciones.¹⁶

1.2.1 Función legislativa

La función legislativa tiene por objeto dictar, modificar y revocar las leyes que rigen al Estado. Su misión es crear el Derecho positivo y cuidar –mediante las necesarias modificaciones– que esté siempre al

¹⁶ MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat Barón de La Brède y de. *Del Espíritu de las Leyes*. Tr. Mercedes Blázquez y Pedro de Vega (Traducción cedida por Editorial Tecnos). España, SARPE, 1984. (“Los Grandes Pensadores” No. 39 y 40), Tomo I, Lib. XI. Cap. VI p. 168.

día, o sea, que responda a las necesidades reales de la población. Se dice que esta función es *materialmente* legislativa cuando lo que de ella emana son verdaderas *leyes*, esto es, normas que establecen situaciones jurídicas generales, permanentes y abstractas, para toda la población o para sectores considerables de ella; y *formalmente* legislativa, cuando la actividad de que se trata la realizan los órganos especialmente previstos por la Constitución para tal fin.

La función legislativa no está limitada a crear leyes en un Estado ya constituido, al existir la función legislativa constituyente y la ordinaria. La primera es aquella que tiende a crear y definir la competencia de los órganos inmediatos o constitucionales del Estado, especialmente en las circunstancias más graves del país, ya sea después de una revolución que ha subvertido el orden existente o de un cambio decisivo en las corrientes de opinión pública. La segunda es aquella en que actúa normalmente dentro del orden jurídico creado por la Constitución y su misión es dar las leyes y decretos relativos a la organización y funcionamiento del Estado ya constituido. De esta distinción, podemos observar, surge el denominado *principio de legalidad*, que se traducen en la presunción de capacidad de los

governados, siempre y cuando no exista ordenamiento jurídico que lo prohíba (lo que no está prohibido está permitido), mientras que la correspondiente a los diversos órganos del Estado debe estar claramente establecida en las leyes (sólo les está permitido aquello que la ley ordene), pues fuera de ella el órgano actúa ilegalmente e incurre en responsabilidad.

En este orden de ideas, la Constitución es suprema, es la superley, está por encima de todos los poderes constituidos. Para su reforma se requiere cumplir con una formalidad especial, por lo que se le conoce como Constitución *rígida*. Por otra parte, cuando el Parlamento tiene facultades indiscriminadas para modificar las leyes ordinarias o las constitucionales, se habla de una constitución es *flexible*. Como caso excepcional, existen otros países, como Suiza, donde admiten modificaciones constitucionales por medio del *referéndum*.

Al no estar tajantemente determinadas las funciones que desempeña algún órgano del Gobierno, significa que los demás realizan actividades que pueden ser consideradas como legislativas. Esta situación se presenta en una triple hipótesis:

1. Ejercicio de la llamada facultad *reglamentaria*. Ejecución práctica de las normas generales dictadas por el Poder Legislativo.
2. Leyes expedidas en intervalos de las Sesiones de las Cámaras, basándose en una *delegación*, explícita o implícita.
3. Decretos-ley expedidos en casos de suma urgencia o de perturbación grave de la paz y del orden constitucional.

1.2.2 Función ejecutiva

La función ejecutiva es confundida en muchas ocasiones con la función administrativa, debido a que la función administrativa pertenece, *formalmente*, al órgano Ejecutivo, aunque materialmente puede ser ejercida por los demás órganos del Estado. La función Ejecutiva agrupa dos funciones claramente distintas, que corresponden a la doble tarea del poder público: el gobierno de los hombres y la administración de las cosas. La función administrativa es realizada por una serie de órganos escalonados entre los que hay relaciones de coordinación o de subordinación, según lo determinen las leyes. Se distinguen también en la Administración los órganos *centralizados* y los organismos *descentralizados*, cuya organización depende del Derecho Administrativo de cada país.¹⁷

¹⁷ GONZALEZ URIBE, Héctor. *Op. Cit.* p. 376.

Para distinguir la función ejecutiva de la legislativa y la judicial, se debe considerar, como lo expresa Carré de Malberg,¹⁸ que “No solamente no se reduce la función administrativa a la pura ejecución material, sino que también, en muchos aspectos, parece que entraña una potestad igual o incluso superior a la del legislador.” La administración abarca toda la actividad del Estado que no sea de naturaleza legislativa o jurisdiccional judicial y que, sin duda, deberá estar limitada por las leyes.

La importancia del órgano Ejecutivo no se reduce a realizar funciones administrativas, ya que también le corresponde una tarea incomparablemente más importante y decisiva, y en la que se juega el destino total de la propia comunidad: la actividad *política* y de *Gobierno*.¹⁹ Son las grandes líneas a lo largo de las cuales se desarrolla el programa de vida del Estado, ya que comprenden ciertos actos de la más alta gravedad, como la declaración de guerra o la negación de los tratados, por lo que se desprende finalmente que, por la frecuencia de su intervención, por la extensión de su campo de acción, por la importancia de sus actos, dicha función constituye en

¹⁸ CARRÉ DE MALBERG, Raymond. *Op. Cit.* p. 431.

¹⁹ GONZALEZ URIBE, Héctor. *Op. Cit.* p. 377.

efecto una de las más considerables funciones. “El instinto popular no se ha equivocado en esto: da al titular supremo de la potestad administrativa el nombre de jefe de Estado.”²⁰

1.2.3 Función jurisdiccional

La controversia sobre si la función jurisdiccional, en la que la judicial es una de sus formas como veremos a continuación, se halla al mismo nivel de las otras dos, o está supeditada a ellas, tiene su origen en la clasificación misma que realizó Montesquieu en su obra *Del Espíritu de las Leyes*,²¹ al dividir los poderes del Estado en: poder legislativo, poder ejecutivo de los asuntos que dependen del derecho de gentes y poder ejecutivo de los que dependen del derecho civil. Posteriormente, aclara: “Por el poder legislativo, el príncipe, o el magistrado, promulga leyes para cierto tiempo o para siempre, y enmienda o deroga las existentes. Por el segundo poder, dispone de la guerra y la paz, envía o recibe embajadores, establece la seguridad, previene las invasiones. Por el tercero, castiga los delitos o juzga las

²⁰ Cfr. CARRÉ DE MALBERG, Raymond. *Op. Cit.* p. 432.

²¹ MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. *Op. Cit.* Tomo I, Lib. XI. Cap. VI p. 168.

diferencias entre particulares. Llamaremos a éste poder judicial, y al otro, simplemente, poder ejecutivo del Estado.”

La función Jurisdiccional “es resolver, con base en la ley, las controversias o conflictos de intereses que se susciten entre los particulares o entre éstos y las autoridades públicas. A los jueces toca interpretar las leyes, aplicarlas a los casos concretos y darles eficacia, mediante la actuación coactiva de las sentencias.”²² Esta función se compone de tribunales represivos que dirimen controversias penales o civiles (función judicial), así como por tribunales que dirimen controversias en otras naturalezas, como la administrativa, la laboral o de control de la legalidad.²³

Los órganos Jurisdiccionales también realizan funciones de creación jurídica (legislativa) y de ejecución y administración (ejecutiva). De esta manera, en el caso en que le juez creé derecho, la jurisdicción, en amplio grado, participa de los caracteres y de las facultades de la potestad legislativa, pues no solamente la autoridad Jurisdiccional establece aquí una solución jurídica, que constituyen entre las partes en litigio, y para la resolución de sus diferencias, el

²² GONZALEZ URIBE, Héctor. *Op. Cit.* p. 379.

²³ DUVERGER, Maurice. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Prol. Pablo Lucas Verdu; Tr. Eliseo Aja (et. al.). España. Ariel. 1980. p. 157ss.

equivalente de una ley, sino que también ejerce un poder de decisión inicial que, en principio, sólo le corresponde al legislador, pero a diferencia de éste, su sentencia en ningún caso puede contravenir ni derogar las leyes vigentes.

Los signos distintivos del acto jurisdiccional son, por una parte, su origen, por cuanto es obra de una autoridad organizada especialmente para su ejercicio, por otra parte, su procedimiento, por cuanto ha sido realizado según las reglas propias de la función que consiste en juzgar.²⁴ La característica de la Jurisdicción consiste en conferir a las decisiones emitidas por sus órganos el valor y la fuerza especial de cosa juzgada.

Los tribunales tienen como primordial objetivo ordenar las discusiones jurídicas entre particulares y reprimir las infracciones de las leyes penales, que tienen consecuencias políticas: las garantías de la represión penal afectan la libertad, la imparcialidad de los tribunales de derecho privado afecta la igualdad. Pero los tribunales tienen otro fin que está en contacto más directo con el ejercicio del poder político: controlan a los gobernantes para que actúen dentro de los límites del Derecho, aplicando el principio de legalidad.

²⁴ CARRÉ DE MALBERG, Raymond. *Op. Cit.* p. 714.

El control de la legalidad confiere a las jurisdicciones un papel muy importante en el funcionamiento del Estado, especialmente en las relaciones entre el órgano que realiza la función legislativa y las autoridades administrativas y gubernamentales, y en las relaciones de éstas entre sí. La importancia de la función jurisdiccional se incrementa en el Estado, al también realizar el denominado *Control de la Constitucionalidad de las leyes*. El motivo principal tiene relación con el hecho de que las denominadas *leyes constitucionales* son consideradas superiores a las leyes ordinarias, promulgadas por el órgano encargado para dictar la legislación ordinaria.²⁵ Es por eso que el objetivo principal de la función judicial consiste en mantener un equilibrio entre los órganos del Estado que realizan las funciones legislativa y ejecutiva. Asimismo, los órganos Jurisdiccionales se encargan de mantener un equilibrio entre los poderes del gobierno federal y los gobiernos locales, en el caso de una Federación.

²⁵ Cfr. DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* p. 172.

1.3 Formas de Estado

La clasificación de las formas de Estado en repúblicas y principados, es la primera a la que podemos recurrir y fue establecida por Niccolò Machiavelli (Nicolás Maquiavelo)²⁶ y que puede deberse a que los orígenes de la república en Roma es el típico proceso de formación del Estado-Ciudad. Ahí, la república apareció en oposición intencional a la monarquía; es más, en la conciencia de sus fundadores era simplemente *no monarquía*.²⁷

Actualmente son aceptados el Unitario, la Federación y la Confederación como formas de Estado. Sin embargo, las formas de Estado en muchas ocasiones son confundidas con las formas de Gobierno, a la totalidad con uno de sus elementos. Para evitar dicha confusión, debemos entender que “la palabra ‘Estado’ tiene dos sentidos diferentes: o bien designa el conjunto de instituciones gubernamentales de una nación (Estado-gobierno), o se refiere a la nación misma en tanto que está dotada de instituciones (Estado-

²⁶ MACHIAVELLI, Niccolò. *El Príncipe*. (Comentado por Napoleón Bonaparte). Tr. Marina Massa-Carrara. España, Mestas, 2004. (Clásicos Universales). Cap. I. p. 13.

²⁷ Cfr. JELLINEK, Georg. *Op. Cit.* p. 617.

nación).”²⁸ Solamente es posible distinguir las diversas formas estatales a partir del número de instancias de producción de las normas generales y sus ámbitos territoriales de aplicación. Las primeras formas de Estado se refieren a la organización total del Estado como unidad política, como estructura con personalidad de la comunidad internacional; hablamos así del Estado federal y del unitario.²⁹

El principio de distinción jurídica –nos dice Georg Jellinek³⁰- no puede ser otro que el del modo de formación de la voluntad del Estado. Dos posibilidades jurídicas se dan aquí: o la voluntad suprema que pone en movimiento el Estado se forma según la Constitución, mediante un proceso psicológico, esto es, natural o por un proceso jurídico, esto es, artificial. En el primer caso tiene lugar la voluntad del Estado así formada, aparece al propio tiempo como voluntad física de una determinada individualidad. En el otro caso, la voluntad del Estado se forma mediante un procedimiento jurídico, con las acciones voluntarias de una pluralidad de personas físicas, de modo que no se

²⁸ DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* p. 23.

²⁹ *Cfr.* SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. *Op. Cit.* p. 287.

³⁰ JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. Tr. Fernando de los Ríos. México, Fondo de Cultura Económica, 2000. p. 583.

aparece como la voluntad de una persona visible, esto es, de una determinada individualidad, sino como la voluntad de un *collegium*, es decir, como una voluntad que sólo tiene carácter jurídico. Las voluntades físicas y jurídicas nacen de la aplicación de principios de derecho mediante un procedimiento constitucional previamente determinado.

Sin referirse a las uniones de Estados, Jellinek también explica que “la existencia jurídica de un Estado sólo puede descansar en su propia voluntad. Un Estado jamás puede ser creado jurídicamente por otro, cualquiera que sea la participación que haya tenido uno o varios Estados en el proceso de la formación de un segundo Estado.”³¹ Asimismo, puede atribuirse al nuevo Estado obligaciones de derecho internacional, pero éstas suponen ya la existencia de aquél y no están derivadas del acto de creación. El orden del nuevo Estado, cualquiera que pueda ser la procedencia del mismo, descansa jurídicamente sólo en su propia voluntad.

La nueva formación de un Estado se considera acabada, si todos los elementos esenciales de un Estado existen realmente y de una manera indubitable en el caso concreto, y la comunidad así formada

³¹ *Ibíd.* p. 270.

está en situación de actuar como tal. Esto sucede cuando los órganos ejercitan realmente la soberanía, y ellos se obedecen de un modo efectivo. “La desaparición de un Estado puede ser, como su origen, una cuestión meramente de hecho que se desarrolle fuera del dominio del orden jurídico.”³²

Para reforzar lo anterior, debemos considerar que existe una diferencia entre la incorporación que tiene lugar por la voluntad de ambas partes y en la que interviene sólo una de ellas, en el primer caso la totalidad de los hechos que originan la cesación del poder de un Estado y la situación de este poder por uno nuevo, son jurídicos, en tanto que en el segundo caso, el acto de la destrucción real de un Estado precede al acto jurídico de la incorporación. Existe aquí siempre una situación de hecho: la ocupación, a la que puede unírsele el acto jurídico de la incorporación. Esta se encuentra completada en el momento en que el sujeto activo de la incorporación da a conocer, de una manera suficiente según el derecho internacional, que considera como pertinente a él, el territorio que ocupa. De ahí que los Estados federales y confederales no sean otra cosa que uniones de Estados, no podrían existir sin la libre voluntad de los Estados

³² *Ibíd.* p. 279.

previamente existente que propiciaron su existencia. De otra forma, se presenta el fenómeno de ocupación. Si un Estado surgió derivado de la libre voluntad de sus habitantes, la forma de su Gobierno tendrá este origen, pero un territorio y un pueblo que hayan sido objeto de una incorporación fáctica al poder político de otro Estado, difícilmente podrá erigir una forma de Gobierno propia, ya que se deberán someter a la que le sea impuesta por el Estado que los haya incorporado. Por tal motivo, debemos replantear la base para clasificar las formas de Estado, pues es necesario tomar en consideración aquello a que se deba su origen: ya sea fáctico o ya sea jurídico. Esto se debe a que las formas estatales compuestas (federal y confederal) sólo pueden tener un origen jurídico; mientras que el Estado Unitario puede originarse por cualquiera de las dos vías, ya sea que se trate de un reino (incorporación) o de una república.

Si un gobierno sojuzga a algún otro país y lo gobierna con un presidente procurador u otro magistrado puede parecer, a primera vista, que sea un gobierno democrático. Pero los reyes electivos no son verdaderos gobernantes, sino ministros o delegados del verdadero gobernante. Las provincias que están sujetas a una democracia de

otro Estado, del que no importa la forma en que se gobierne, están regidas monárquicamente: “En efecto, aunque allí donde el pueblo está gobernado por un asamblea elegida por el pueblo mismo de su seno, el gobierno se denomina democracia o aristocracia, cuando está gobernado por una asamblea que no es de propia elección, constituye una monarquía, no de *un* hombre, sino de un pueblo sobre otro pueblo.”³³

1.3.1 Estado unitario

Una característica muy importante de esta forma de Estado es que, a diferencia de otras como el federal o el confederado, las colectividades territoriales más pequeñas gozan de una autonomía delegada, no autónoma de origen. La centralización conduce a la unidad de los poderes del Estado (un solo Gobierno, un solo Parlamento) y, en consecuencia, del orden jurídico.³⁴

³³ HOBBS, Thomas. *Leviatán, o la Materia, Forma y Poder de una República, Eclesiástica y Civil*. Tr. y pref. Manuel Sánchez Sarto. México. Fondo de Cultura Económica. 1940. Part. II, Cap. XIX. p. 156.

³⁴ Cfr. HAURIUO, Andre. *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*. Tr. Adaptación, Apéndice sobre el derecho constitucional y las instituciones políticas en España a cargo de José Antonio González Casanova. España, Ariel. 1971. p. 184.

Aquí se manifiestan la *desconcentración descentralización*. La primera es una modalidad de la centralización, una técnica de *autoridad*; consiste en una transferencia de determinadas atribuciones administrativas del poder central al plano local *en beneficio de un agente del Estado*. En cuanto a la segunda, significa literalmente *auto-administración*.³⁵

1.3.2 Federación

El principio constitucional en que se fundamenta el Estado Federal es la pluralidad de centros de poder autónomos coordinados entre sí, de tal manera que al gobierno de la Federación se le confiere una cantidad mínima de poderes, indispensables para garantizar la unidad política y económica y a los Estados federados, competentes cada uno en su propio territorio y a quienes le son asignadas las facultades restantes. El Estado federal es soberano, mientras que las entidades federativas, que lo han creado, sólo son autónomas. Por tal motivo, el gobierno de la Federación cuenta con el monopolio de la competencia relativa a la política exterior y militar que le permite eliminar las

³⁵ *Ibíd.* p. 185ss.

fronteras militares entre las entidades federativas, de manera que las relaciones entre las éstas pierden carácter violento y adquieren un carácter jurídico, por lo que todos los conflictos pueden resolverse ante un tribunal. La transferencia a los órganos del gobierno de la Federación de algunas competencias en el campo económico tiene por objeto eliminar los obstáculos de carácter aduanal y monetario, que impiden la unificación del mercado entre las entidades federativas, y atribuirle al gobierno de la Federación una capacidad autónoma de decisión en el sector de la política económica. En una Federación el equilibrio constitucional, entre el poder de ésta y de las entidades que la conforman, no puede mantenerse sin la primacía de la constitución sobre ambos poderes.

1.3.3 Confederación

En la acepción genérica confederación es aproximadamente sinónimo de asociación, como sucede por ejemplo en el caso del sindicato. En la acepción específica, el término confederación designa en cambio un tipo de asociación de Estados. Lo que distingue la confederación de una simple alianza entre Estados es que los Estados

confederados dan vida a un órgano político de carácter diplomático compuesto por los representantes de los Estados, que tienen la tarea de tomar las decisiones de interés común. El principio político sobre el cual se basa la confederación es la subordinación del órgano central al poder de los Estados, a diferencia de la federación en la que los Estados que la conforman están subordinados al gobierno ésta. El funcionamiento de cada confederación está, por lo tanto, sujeto al derecho de veto de los Estados que lo conforman.³⁶

Por tales motivos, las uniones o confederaciones de Estados no son formas estatales, sino asociaciones de Estados, porque en ellas subsisten los órdenes normativos autónomos de cada uno de sus miembros, es decir, cada Estado miembro conserva su soberanía, mientras que la Confederación no llega a ser soberana.

³⁶ Cfr. Lucio Levi en BOBBIO, Norberto [et al.]. *Diccionario de Política* (Dos Tomos). Dir. Norberto Bobbio, Nicola Matteucci y Gianfranco Pasquino; redactores de la ed. en español, José Arico, Marti Soler y Jorge Tula. México. Siglo XXI. 1998. Tomo I, p. 290ss.

1.4 Formas de gobierno

1.4.1 Diferencia de las formas de Estado y criterio de clasificación

Las formas de Estado enfocan la manera en que se aplican las normas que rigen a los órganos públicos, en especial al Ejecutivo y su relación con los gobernados.³⁷ El Gobierno es el conjunto de órganos del Estado que ejercen las funciones en que se desarrolla el poder público que a la entidad estatal pertenece, y en su acepción dinámica se revela en las propias funciones que se traducen en múltiples y diversos actos de autoridad.³⁸

A través de la historia se han identificado diversas formas de gobierno: monarquía, república, aristocracia, democracia, oligarquía, tiranía, entre otras. Resulta arquetípica la clasificación que sobre las diversas formas de Gobierno ha presentado Aristóteles, de acuerdo al número de gobernantes, y de su virtud y su degeneración en: monarquía y tiranía, aristocracia y oligarquía, *politeia* y democracia.

³⁷ Cfr. SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. *Op. Cit.* p. 287.

³⁸ Cfr. BURGOA, Ignacio. *Op. Cit.* p. 401.

1.4.2 Monarquía y tiranía

El gobierno monárquico se funda en el carácter de la *persona* que encarna al órgano supremo de un Estado, encargado del poder ejecutivo o administrativo y se distingue porque dicha persona, llamada “rey” o “emperador”, permanece en el puesto respectivo *vitaliciamente* “y lo transmite, por muerte o abdicación mediante sucesión dinástica, al miembro de la familia a quien corresponde según la ley o la costumbre”.³⁹ La monarquía puede ser *absoluta* (las tres funciones del Estado se centralizan en el monarca, quien las ejerce por conducto de órganos que el mismo designa o estructura normativamente) y *limitada* o *constitucional* (la actuación pública del rey está sometida y encauzada por un orden jurídico fundamental cuya creación no proviene de él, sino, generalmente, del poder constitucional del pueblo representado en una asamblea que lo expide).

Por otra parte, antiguamente se consideraba a la tiranía como una forma corrupta de monarquía, de esta forma, las tiranías griegas

³⁹ *Ibíd.* p. 467.

nacían generalmente de la crisis y de la disgregación de un régimen político tradicional en el cual se perfilaba una ampliación del interés y de la participación política. El tirano no era un monarca legítimo, sino el jefe de una fracción política que imponía con la fuerza el propio poder a todos los demás partidos. Los tiranos ejercían un comando arbitrario e ilimitado, recurriendo ampliamente a los instrumentos coercitivos.⁴⁰

Con el tiempo el concepto tiranía ha ido transformando, alejándose en parte del sentido originario, y colocando el acento cada vez más exclusivamente sobre el modo del ejercicio del poder. En la actualidad este concepto se ha transformado en el de autocracia, ya que es siempre un gobierno absoluto, en el sentido de que detenta un poder ilimitado sobre los súbditos.

1.4.3 Aristocracia y oligarquía

Al gobierno ejercido por una fracción de los pobladores se le denominaba aristocracia (ἀριστοκρατία, *Aristokratía*). Este gobierno, que significa literalmente “gobierno de los mejores”, es precisamente

⁴⁰ Mario Stoppino en BOBBIO, Norberto [et al.]. *Op. Cit.* Tomo I, p. 496.

aquel en el cual el poder (κράτος, *krátos* = dominio, mando) lo ejercen los ἀριστι (*áristoi*), los mejores, que no equivalen necesariamente a la casta de los nobles, si bien los éstos normalmente se han identificado con aquellos. Para Platón y Aristóteles, los ἀριστι, justamente porque son moral e intelectualmente los mejores, no pueden dejar de ser aquellos que pertenecen a las clases más elevadas de la sociedad en cuanto *agathói* (αγατοί) de buena familia, nobles y, por educación, propiamente los buenos contrapuestos a los *kakói* (καχοί), los malnacidos los malvados, la plebe. Por tales motivos, actualmente no se identifica a la aristocracia como una forma de gobierno, sino como un grupo privilegiado por derecho de sangre: la nobleza.⁴¹

Oligarquía (ὀλιγαρχία), por su parte, significa “gobierno de pocos”, según la etimología. La palabra tiene con frecuencia el significado más específico y éticamente negativo de “gobierno de los ricos”, para el cual también se usa el término “plutocracia”. Para Aristóteles (1279b)⁴² es la forma degenerada de la aristocracia. A causa de su fuerte significado negativo, el término oligarquía ha tenido y todavía tiene en el lenguaje político más una función polémica que

⁴¹ Cfr. Giampaolo Zucchini en BOBBIO, Norberto [et al.]. *Op. Cit.* Tomo II, p. 1067.

⁴² ARISTÓTELES. *Ética Nicomaquea. Política*. Tr. Antonio Gómez Robledo. México, Porrúa, 1967. (“Sepan Cuantos...” No. 70) *Política*. Lib. III. V. p. 205.

una ilustrativa. Actualmente no indica una forma específica de Gobierno, sino que se limita a llamar nuestra atención sobre el puro y simple hecho, de que el poder supremo lo detenta un pequeño grupo de personas tendencialmente cerrado, ligados entre sí por vínculos de sangre, de interés o de otro tipo, que gozan de particulares privilegios y utilizan todos los medios que el poder les da a disposición para mantenerlos.⁴³

1.4.4 *Politeia*, democracia y demagogia

En la actualidad, al referirse a la clasificación que Aristóteles hizo de las formas de gobierno, se yerra al explicar que el estagirita clasificó a la *democracia* como la forma pura de gobierno y que la forma viciada es la *demagogia*. Aristóteles consideró desde un inicio a la *democracia* (δημοκρατία) como una forma corrupta, pues, la forma pura del gobierno ejercida por la multitud era la πολιτεία (*politeía*). Este último vocablo, sin embargo, no sólo es determinante de una forma específica de gobierno, pues para los pobladores de la antigua Grecia significaba algo similar a lo que hoy denominamos

⁴³ Cfr. Norberto Bobbio en BOBBIO, Norberto [et al.]. *Op. Cit.* Tomo II, p. 1067.

Constitución. Este vocablo ha sido transformado en múltiples ocasiones, y no cuenta con un equivalente exacto en el castellano contemporáneo; a grado tal, que la obra de Platón que en la actualidad identificamos como *La República*, se intitula originalmente *Πολιτεία*.

Tal vez esto se deba a que, como afirma el maestro Ignacio Burgoa:⁴⁴ “Muchas de las palabras usuales en la política tienen más de un significado y presentan, por lo mismo, dificultades de definición. Hay razones históricas e ideológicas para ello. Las palabras han sufrido vaivenes de la tormentosa historia política y han sido sometidas a cambios a veces drásticos. Están, además, muy vinculadas a las ideologías políticas y a sus distintas concepciones del mundo. Esto explica la ambigüedad de muchos vocablos que, como democracia, han sufrido una suerte de erosión semántica por el uso indiscriminado que de ellos hicieron teóricos y políticos de las más diversas vertientes ideológicas.”

Por tal motivo, con dependencia en la traducción que se vaya a consultar, podemos encontrar que el concepto *πολιτεία* (*politeia*) llega a significar constitución, gobierno constitucional, república y

⁴⁴ BURGOA, Ignacio. *Op. Cit.* p. 216.

democracia moderna o actual, principalmente. No existe duda de que πολιτεία es traducida por la inmensa mayoría de los filólogos con la expresión moderna de *constitución*. Ahora bien, cualesquiera que sean las acepciones de πολιτεία, cabe observar que todas ellas aluden a la πόλις (polis), a algo propio de la comunidad política e independiente de la legalidad de φύσις (physis). De todos los diversos significados que puede tener la palabra πολιτεία ella significa la πόλις tal como realmente es, su forma de ser. Πολιτεία es un término que abarca todas las innumerables características que determinan la peculiar índole de la πόλις. Es un término puramente descriptivo y en su significado se incluye el mismo uso que nosotros hacemos de la palabra “constitución” cuando hablamos, en términos generales, de la constitución de un hombre o de la constitución de la materia. La πόλις (polis) como estructura jurídica o política es de una importancia inconmensurable para la historia institucional. La institución de la polis separó a los griegos de los bárbaros y fue objeto de la primera reflexión constitucional. Su politeia (πολιτεία) se convirtió en modelo, en el sentido de παραδειγμα (paradigma) de la organización política.⁴⁵

⁴⁵ TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando. *Introducción al Estudio de la Constitución*. México, Themis,

Debido a la usanza latina, (*politeia*) πολιτεία pasó a ser *res publica*, por lo que actualmente se puede entender, por ese vocablo, república o gobierno constitucional. En castellano no tenemos, como en inglés, un neologismo equivalente a *polity*. Es, en general, la organización jurídica de la *polis*.⁴⁶ Sin embargo, resulta extraño a los estudiantes en habla castellana hablar de un régimen o gobierno constitucional en Grecia, ya que por lo común se está acostumbrado a referir la expresión a una época muy posterior. Para las personas de habla inglesa, la palabra *constitucional* tiene vagamente los sentidos de gobierno en interés público o general, a diferencia de un gobierno fachoso o tiránico, que actúa en interés de una sola clase o individuo; de régimen jurídico en el sentido de que el gobierno se realiza mediante regulaciones generales y no son decretos arbitrarios, también en el sentido más vago de que el gobierno no se burla de las costumbres y convenciones permanentes de la constitución; y de gobierno con arreglo a derecho significa gobierno de súbditos que obedecen voluntariamente y se diferencia del despotismo que se apoya únicamente en la fuerza. Constitución tiene en castellano mayor

1992. p. 24ss.

⁴⁶ Cfr. Antonio Gómez Robledo en ARISTÓTELES. *Op. Cit.* n108.

amplitud de sentido y el uso ha admitido que se emplee la palabra en relación con Grecia.⁴⁷

Actualmente, se entiende a la democracia (δημοκρατία, *demokratía*) –gobierno o poder del pueblo- no como una forma impura o corrupta de Gobierno, sino como “un sistema abierto y libre de organización social y de gobierno.”⁴⁸

Al momento de trasportar a la δημοκρατία como una forma de Gobierno pura, se ha hecho aparecer el concepto de demagogia (δημαγωγία) como la forma degenerada. La demagogia, que ya no es propiamente una forma de gobierno y no constituye un régimen político, sino que es una práctica que se apoya en el sostén de las masas favoreciendo y estimulando sus aspiraciones irracionales y elementales, y desviándolas de la real y conciente participación activa en la vida política. Esto se produce mediante fáciles promesas, imposibles de mantener, que tienden a indicar cómo los intereses corporativos de la masa popular, o de la parte más fuerte y preponderante de ella, coinciden, en realidad más allá de toda lógica

⁴⁷ Cfr. Nota del traductor Vicente Herrero en SABINE, George. *Historia de la Teoría Política*. Tr. Vicente Herrero. México. Fondo de Cultura Económica. 1970. p. 96.

⁴⁸ BURGOA, Ignacio. *Op. Cit.* p. 216.

de buen gobierno, con los de la comunidad nacional tomada en su conjunto.⁴⁹

En la obra de Aristóteles (1292a),⁵⁰ cuando distingue de las diversas formas de democracia, sin aludir a la demagogia como forma de gobierno, expresa que: “El demagogo no surge en las democracias regidas por la ley, sino que los mejores entre los ciudadanos están en el poder; pero los demagogos nacen allí donde las leyes no son soberanas y el pueblo se convierte en un monarca compuesto de muchos miembros, porque los más son soberanos no individualmente, sino en conjunto.” Sin embargo, quizás sea más propio referirse al término Oclocracia (ὀχλοκρατία, *ochlocratia*) que a demagogia, como el concepto utilizado por Aristóteles.⁵¹

En nuestros días también aparece el concepto *populismo*, que aparece al de demagogia. Pueden ser definidas como populistas aquellas fórmulas políticas por las cuales el pueblo, considerado como conjunto social homogéneo y como depositario exclusivo de valores positivos, específicos y permanentes, es fuente principal de inspiración y objeto constante de referencia. En los varios sistemas populistas

⁴⁹ Norberto Bobbio en BOBBIO, Norberto [et al.]. *Op. Cit.* Tomo I, p. 439.

⁵⁰ ARISTÓTELES. *Op. Cit.* Lib. IV.IV. p. 226.

⁵¹ Antonio Gómez Robledo en ARISTÓTELES. *Op. Cit.* n129.

resaltan siempre el liderazgo de tipo carismático y la formación de una élite de “iluminados”, de intérpretes casi sagrados de la voluntad y del espíritu de pueblo.⁵²

⁵² *Cfr.* Ludovico Incisa en BOBBIO, Norberto [et al.]. *Op. Cit.* Tomo II p. 1247.

CAPÍTULO SEGUNDO

Evolución del concepto de democracia y del denominado modelo democrático

2.1 Antecedentes de democracia

En la Grecia Antigua, los ciudadanos deliberaban directamente en la Asamblea, pero excluía a parte importante de su población, como las mujeres, los esclavos y los extranjeros al no reunir éstos la calidad de ciudadanos. En la actualidad, el gobierno democrático se caracteriza por ser incluyente, pero ya no es posible deliberar directamente en una asamblea popular, por lo que se ha recurrido a la representación. Desde la antigüedad, la *democracia* fue menospreciada y señalada como corrupta, hasta su reivindicación en el siglo XIX.

2.1.1 Grecia

Con los cambios aparecidos en las colectividades griegas desde el siglo VIII a. C. la antigua concepción de una comunidad panhelénica, característica de las familias aristocráticas tradicionales

de los tiempos de Homero, se vio desplazada por la consolidación de una nueva forma de organización política: la *polis*. Desde una perspectiva política el aspecto más sobresaliente de la época es la creación de una serie de disposiciones legal-constitucionales que regulan el conjunto de cargos e instituciones del poder político, independientemente de quien los ostentara en un momento determinado. Los aspectos más destacados para el proceso de democratización de los que se tiene una certeza razonable, serían:⁵³

- 1) La σεισάχθεια (*seisakhtheia*): abolición de la figura del ἐκκλήμοροι (*hektemoroi*), con la abrogación de hipotecas y deudas, con la prohibición expresa de realizar préstamos sobre la base de la libertad personal.
- 2) La división del δῆμος (*demos*) en cuatro clases: Πεντακοσιομέδιμνοι (*pentakosiomediomnoi*), 500 toneladas de grano al año; los Ἴππεύς (*hippies*) jinetes, es decir, aquellos capaces de costearse un equipo para integrarse en la caballería; los ζευγῖται (*zeugitai*), campesinos con aparejos propios que sirven en el ejército como ὀπλίτης (*hoplitas*); y los τῆτες (*thetes*), trabajadores sin bienes.

No hay fuentes fiables sobre la distribución cuantitativa del δῆμος ateniense en estas cuatro clases. Fuera de ellas estaban los no ciudadanos, fundamentalmente los esclavos. Ahora la posibilidad de acceder a un cargo público se establece en relación a la clase censitaria a la que pertenece, y no depende ya de ser o no miembro de alguna de las familias eúpatridas.

- 3) La reforma institucional: las reuniones de la Asamblea –anterior a Solón– fueron ahora periódicas, con un mayor número de temas a discutir y resueltos

⁵³ Cit. REQUEJO COLL, Ferran. *Las Democracias. Democracia Antigua, Democracia Liberal y Estado de Bienestar*. España, Ariel, 1990. p. 26ss.

por votación en vez de por aclamación. El *δημος* empieza a intervenir en cuestiones judiciales (desplazamiento relativo a los eupátridas) actuando en la Ἑλιεία (*Heliea*), el tribunal de apelación. Todos los ciudadanos poseen ahora el derecho de iniciar un proceso acusatorio. Los cargos administrativos máximos instaurados en el siglo anterior, los nueve arcondes, quedaban reservados, al parecer, a las dos primeras clases (existen otras versiones en autores posteriores). Se mantuvo el sistema de las cuatro tribus (no las cuatro clases) típicas de la tradición jonia, las cuales escogían el Consejo de los Cuatrocientos del que estaban excluidos los *τῆτες* (*thetes*), y del que no constan con exactitud sus competencias administrativas, legislativas o judiciales.

Aproximadamente en el año 624 a. C. fue promulgado el Código de Dragón que, al parecer, fue establecido tras un intento frustrado de imponer en Atenas una tiranía por parte de Cilón. Dicho ordenamiento es recordado por su severidad en el castigo de infracciones menores. Esta codificación es un antecedente de suma importancia a la reforma instaurada por Solón.

La reforma de Solón, es la primera de una serie que culminará un siglo y medio después, en el sistema democrático clásico. La mayoría de estas reformas fueron dirigidas por aristócratas (Solón, Pisístaro, Clístenes, Efiltes, Pericles). En definitiva, en las reformas constitucionales de Solón se yuxtaponen tres elementos distintos: 1) la

creación de un entramado legal al que debe someterse el poder público (proceso de despersonalización del poder); 2) una ampliación del papel que juega el *δημος* en las instituciones, aunque se mantienen fuertes restricciones para las dos últimas clases, sobre todo para la de los *τῆτες* (es particularmente significativo el cambio que representa la *Ἡλιαία* en el ámbito jurisdiccional); y 3) el mantenimiento de figuras tradicionales como el Areópago y el sistema administrativo de tribus con las que la aristocracia mantiene su posición hegemónica, sobre todo en el ámbito local. Tal como se ha señalado a menudo, el soloniano es un sistema de equilibrio de carácter timocrático (los cargos políticos están reservados a los ricos) en el que la contitucionalización del poder y la dependencia del ciudadano a una clase –y ya no sólo a una familia– significan, tal vez, los cambios más importantes en relación a la concepción aristocrática tradicional.

Posteriormente, con Clístenes, se presenta otra reforma de suma importancia, en la que sobresale:⁵⁴

- 1) La *reforma administrativa*. El sistema aristocrático tradicional de tribus y fratrías es ahora sustituido por unas divisiones: los tercios, conocidos como *τριπτύες* (*trittyes*) costeros, del interior, y urbanos. La unidad administrativa mayor estaba constituida por las *tribus*, que ahora serán diez y que agrupaban cada

⁵⁴ *Ibíd.* p. 39.

una a las tres τριπτύες.

- 2) Los *cambios institucionales*. Aparece un nuevo Consejo (o Bulé), en Consejo de los Quinientos, formado por cincuenta miembros de cada tribu.
- 3) El *ostracismo*. Era una formula de control sobre los principales cargos políticos realizada por la Asamblea, la cual después de decidir si era o no conveniente emplear dicha formula en una situación determinada, en caso afirmativo decidía el nombre del político a condenar.

Con todos estos antecedentes, es hasta el siglo V a. C. al que se denomina “El Siglo de Pericles”, en que se consolida la democracia en Atenas. Cabe precisar que es a Herodoto a quien se le atribuye el cuño de concepto de *democracia*. En esta época, con el liderazgo de Pericles, en política interior, con la reforma de 462 a. C., el Areópago quedó limitado a oficial como tribunal en los casos de delitos de sangre y en materias religiosas, pasando el resto de sus competencias a ser desempeñadas por otras instituciones como la Asamblea, los tribunales de apelación o el Consejo de los Quinientos. Se estableció, además una paga para los miembros de los tribunales, y la Ἡλιεία pasó a ser la instancia jurisdiccional central de Atenas. El comportamiento del cargo público es ahora, más que nunca, susceptible de promover una causa judicial contra él, además de proseguirse la práctica del control político del ostracismo por parte de

la Asamblea. La mayoría de los cargos tenían una duración anual y no eran reelegibles. Por otra parte, no se puede considerar un control mutuo entre la Asamblea y el Consejo, pues se trató sólo de una distribución de funciones que atendían al interés general de la ciudad.

En el ámbito exterior, la democracia ateniense se tuvo que enfrentar la Guerra del Peloponeso (431-404 a. C.), cuya consecuencia hacia el interior se tradujo en el aprovechamiento de los sectores aristocráticos para desestabilizar al Gobierno. De tal forma que en 411 a. C., es instaurada una oligarquía, en la que las decisiones son tomadas únicamente por los propietarios. Dicho intento fracasó, en ese mismo año, bajo el liderazgo de Alicíbiades, quien fuera depuesto tras la derrota ante Esparta. Ya bajo la influencia militar de Esparta, se presenta el segundo intento oligárquico en Atenas: el Gobierno de los Treinta Tiranos, que bajo el liderazgo de Critias –tío de Platón- y de Terámenes instauró un sistema represivo de aproximadamente un año de duración, en el que no se distingue la persecución política de la personal. Sin embargo, la democracia es reinstaurada en 403 a. C. por Trasíbulo, con lo que se inaugura una nueva etapa del sistema democrático que se mantendría

ininterrumpidamente hasta el inicio de la hegemonía macedónica en 338 a. C., pero sin recuperar ya su prestigio anterior.

2.1.1.1 Platón (427-347 a. C.)

Para Platón la política y la ética están íntimamente relacionadas, a grado tal que funda su pensamiento político en la moral. La *República* fue escrita en la madurez de Platón, pero cuando éste era aún relativamente joven, probablemente dentro de la primera década de la apertura de su escuela. *Las Leyes* es la obra de la senectud de Platón y, al parecer, trabajaba en ella al morir el año 347 a. C. Puede verse en la primera de esas obras el entusiasmo de los primeros tiempos de la madurez de Platón de la época en que fundó la escuela, y en la última la desilusión advenida con la edad acentuada tal vez con el fracaso de su aventura de Siracusa. *El Político* fue escrito entre los dos diálogos mencionados, pero probablemente más cerca de *Las Leyes* que de la *República*. Sin embargo, el pensamiento de Platón se ve modificado con el paso del tiempo. Esta evolución se puede observar en el reconocimiento que Platón otorga a las leyes, en cuanto norma jurídica. Sin embargo, su postura hacia el gobierno ideal,

basada en la virtud y la justicia de las personas que ostentan el poder, no se ve alterada. A lo largo de su obra, Platón es un adversario decidido de la democracia y uno de los críticos más agudos de la misma. Pero no sin razón, porque le tocó vivir los excesos de la democracia ateniense, que llevó a la muerte injusta a su maestro Sócrates.

Platón, en la *República*, reconoce cinco formas de Gobierno: Aristocracia, timarquía o timocracia, oligarquía, democracia y tiranía (544c-544e).⁵⁵ Clasificación realizada en forma descendente, según el grado de imperfección que les atribuía, avanzando del gobierno bueno y justo, hasta la forma más corrupta, comparando a los gobiernos con las razas de oro, de plata, de bronce y de hierro referidas por Hesiodo en *Las Obras y los Días*. De acuerdo a su disertación, en *La República*, la forma de Gobierno más perfecta es la aristocracia, en la que impera la voluntad de personas virtuosas y justas, de la cual surgiría el rey-filósofo.

Un gobierno pasa a ser democrático cuando los pobres, habiendo conseguido la victoria sobre los ricos, asesinan a unos, expulsan a

⁵⁵ PLATÓN. *Diálogos*. Tr. Francisco Larroyo. México, Porrúa ("Sepan cuantos..." No. 13), 1962. *La República*. Lib. VIII p. 570.

otros, y se reparten los cargos de la administración de los asuntos por igual con los que quedan, reparto que este gobierno se rige de ordinario por la suerte. En este régimen, “todo el mundo es libre en ese Estado; respírase en él la libertad y la liberación respecto de toda molestia; cada cual es dueño de hacer lo que le plazca” (557b).⁵⁶ Gobierno que tiene trazas de ser realmente la más hermosa de todas, y que esa prodigiosa diversidad de carácter pudiera ciertamente parecer de admirable efecto. Reconoce que la democracia es un gobierno muy agradable, en que nadie es señor: “gobierno de encantador abigarramiento y en el cual reina la igualdad, así en las cosas desiguales como entre las iguales” (558c).⁵⁷ Y encuentra la causa de la pérdida de la democracia en el insaciable deseo de la libertad, de cuya degeneración surgirá la tiranía, debido a las diferencias entre los ricos que perdieron sus privilegios y los pobres que se hallan en el poder.

A lo largo del Libro IX de *La República*, Platón desarrolla las grandes diferencias entre la tiranía y la aristocracia, que no son otras que la virtud y las pasiones: La aristocracia es virtuosa y la tiranía es

⁵⁶ *Ibíd.* p. 578.

⁵⁷ *Ibíd.* p. 579.

totalmente pasional.

El principal de los abusos atacados por Platón era la ignorancia e incompetencia de los políticos, que es la maldición especial de las democracias. El objetivo de la democracia no es la virtud sino la libertad, es decir, la libertad de vivir noble o bajamente, al capricho de cada uno. Por lo tanto, asigna a la democracia un lugar aún más bajo que la oligarquía, ya que la oligarquía exige cierto tipo de freno, y la democracia, como él la presenta, aborrece todo tipo de freno.⁵⁸

En *El Político*, Platón reclasifica las formas de Gobierno (291d-292a),⁵⁹ de acuerdo al número de gobernantes (muy parecida a aquella que a la postre presentará su alumno Aristóteles): como se encuentran dos formas en la monarquía, se llama a dichas partes con dos nombres: la tiranía y la realeza; del mismo modo se llama aristocracia y oligarquía a todo Estado regido por un pequeño número de gobernantes; a la democracia, o sea al gobierno de la multitud, bien sea por la violencia o con el consentimiento general y observado escrupulosamente las leyes o no. En esta obra le atribuye un valor

⁵⁸ Cfr. Leo Strauss en STRAUSS, Leo y COPSEY, Joseph (comp.). *Historia de la Filosofía Política*. Tr. Leticia García Urriza, Diana Luz Sánchez y Juan José Utrilla. México, Fondo de Cultura Económica, 1993. p. 72.

⁵⁹ PLATÓN. *Las Leyes; Epinomis; El Político*. Tr. Francisco Larroyo. México, Porrúa ("Sepan cuantos..." No. 139), 1970. *El Político*. p. 328.

importante a las normas jurídicas, que la forma en que sean observadas o infringidas por cada forma de gobierno, con lo que reforzó la clasificación presentada en este diálogo, por lo que es la monarquía la mejor de las seis formas de Gobierno, si está sujeta a las leyes, y la más dura y pesada sin ellas; del Gobierno de unos cuantos es intermedio entre los dos otros; y, en cuanto al Gobierno de la multitud, todo él es débil, no es capaz de nada bueno ni de un gran mal comparativamente a los otros, porque el poder está dividido en mil partes, entre mil individuos. “Por esto es el peor de estos gobiernos cuando obedecen las leyes y el mejor cuando las violan. Cuando reina el desenfreno, donde mejor se vive es en la democracia, y al contrario, nunca se le temería bastante bajo el reinado de las leyes; el primero es entonces muy preferible a todos los demás con excepción del séptimo, porque hay que distinguir a éste entre todos los gobiernos como distinguiríamos a un dios entre los hombres.” (303a-b)⁶⁰

En *Las Leyes*, su última obra, hace una referencia más escueta a este tema (698b),⁶¹ reiterando la clasificación hecha en *El Político*, pero sin alejarse de su desdén hacia la democracia, a la que califica,

⁶⁰ *Ibíd.* p. 337.

⁶¹ Platón. *Las Leyes... Las Leyes*. Lib. III. p. 69.

de manera irónica, como *teatrocracia*, para destacar su sentido escénico, ilusorio y desbordado (701a).⁶² El mal que la democracia provoca no sería tan grave si sólo se hubiera extendido sobre hombres libres, de manera censitaria, pero al pasar el desorden a todos en general, se produjo un espíritu general de independencia, lo que él considera imprudente.

2.1.1.2 Aristóteles (384-322 a.C.)

Los escritos aristotélicos presentan un problema muy distinto de que nos ofrecen los diálogos de Platón. Las obras de Aristóteles que han llegado hasta nosotros, no fueron, en su mayor parte, libros que quedaron ultimados y dispuestos para su distribución. Su enseñanza política nos ha llegado básicamente en la *Política* y en la *Ética Nicomaquea*. Otros dos tratados, la *Ética Eudemia* y la *Gran Ética*, abarcan casi el mismo terreno que la *Ética Nicomaquea*, pero son de menor interés. También la *Retórica*, que contiene una importante discusión de psicología política así como importantes reflexiones sobre la relación que hay entre retórica y la política y la *Constitución de*

⁶² *Ibíd.* p. 71.

Atenas, único ejemplo que se ha conservado de una colección de historias constitucionales de las ciudades griegas, compilada por Aristóteles y sus discípulos.

El ideal aristotélico fue siempre el Gobierno con arreglo a las normas jurídicas, y nunca despótico, ni siquiera en el caso de que fuese el despotismo ilustrado del filosofo-rey. En consecuencia, Aristóteles acepta, desde un principio, el punto de vista de *Las Leyes* de Platón, de que en todo Estado bueno el soberano último debe ser la ley y no alguna persona; al orden jurídico como parte intrínseca del buen Gobierno y, en consecuencia, como característica de un Estado ideal. Su argumento para defender esta posición es que Platón se equivoca cuando, en *El Político*, considera como alternativas el Gobierno de la ley y el Gobierno de los gobernantes sabios, pero ni siquiera el gobernante más sabio puede prescindir de la ley, ya que ésta tiene una calidad impersonal que ningún hombre, por bueno que sea, puede alcanzar. La ley es “la razón desprovista de pasión”; y la analogía acostumbrada de Platón entre la política y la medicina es equivocada.⁶³

Derivado de la manera en la que Aristóteles concibe a la política,

⁶³ SABINE, Georg. *Op. Cit.* p. 94.

expresadas en las formas de Gobierno fundadas en las leyes, en el ahora identificado Libro III de la *Política* (1279a-1279b)⁶⁴ realiza una clasificación de las formas de Gobierno. Se puede considerar que esta clasificación está basada en aquella ofrecida por Platón en *El Político*, ya que Aristóteles la fórmula en torno al número de personas que gobiernan, que ostentan el “supremo poder”, ya sea uno, pocos o los mas; así como sustentarla en el cumplimiento de las leyes existente en cada uno de los diversos Gobiernos. La única diferencia que hay entre ambas clasificaciones radica en que Aristóteles no llama democracia al gobierno de los muchos, sea o no bueno, por lo que dentro de los regímenes puros están la monarquía cuando el gobierno es unipersonal; aristocracia cuando gobierna más de uno pero pocos (bien sea por ser el gobierno de los mejores, o porque este régimen persigue lo mejor para la ciudad y sus miembros); y cuando es la multitud la que gobierna, en vista del interés público, se denomina πολιτεία. De estas formas de Gobierno, sus respectivas desviaciones son la tiranía, oligarquía y democracia, respectivamente.

Según Aristóteles cada forma impura de Gobierno tiene un vicio que le caracteriza: la tiranía es una monarquía que se ejerce

⁶⁴ ARISTÓTELES. *Política*. Lib. III.V. p. 204.

despóticamente sobre la comunidad política; la oligarquía se presenta cuando tienen en sus manos el gobierno los que detentan la riqueza; y la democracia, por el contrario, cuando lo tienen los indigentes (1279b).⁶⁵ De esta manera, Aristóteles distingue a la oligarquía de la democracia no sólo por el número de sus gobernantes, y su apego a las leyes, sino como Platón, basado en su grado de riqueza y pobreza: “Dondequiera que un grupo de hombres, sean pocos o muchos, gobiernan por la riqueza, habrá necesariamente una oligarquía, y donde gobiernan los pobres una democracia.” (1280a)⁶⁶

En el Libro IV de la *Política*, Aristóteles, al tratar sobre la mejor constitución posible, reconoce la existencia de otras formas de Gobierno además de las ya mencionadas. Pero esas otras formas de Gobierno sólo son variantes de las seis que menciona en el Libro III, por lo que identifica la existencia de varias formas de democracia (1291b–1292a):⁶⁷

1. La que recibe este nombre en atención al principio igualitario, su legislación hace consistir la igualdad en que los pobres no tengan preeminencia sobre los ricos, ni una u otra clase tenga la soberanía, sino que ambas estén en el mismo nivel.

⁶⁵ ARISTÓTELES. *Política*. Lib. III.V. p. 205.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ ARISTÓTELES. *Política*. Lib. IV.IV. p. 226.

2. Aquella en que las magistraturas se distribuyen de acuerdo con los censos tributarios, sólo quien posee la necesaria propiedad puede participar en el Gobierno, y no participa quien la ha perdido.
3. Aquella en que pueden participar del Gobierno todos los ciudadanos cuya ascendencia sea inobjetable, pero, en última instancia, gobierna la ley.
4. La que consiste en que todos puedan participar de las magistraturas con sólo que sean ciudadanos, pero también gobierna la ley.
5. Similar a la anterior, excepto que es el pueblo el soberano y no la ley; y esto ocurre cuando los decretos de la asamblea tienen supremacía sobre la ley. Esta situación se produce por obra de los demagogos.⁶⁸ Un régimen de esta naturaleza es a la democracia lo que la tiranía es a los regímenes monárquicos. La ley debe ser, en todo, suprema y los magistrados deben únicamente decidir los casos particulares.

Aristóteles advierte que la πολιτεία, como forma de Gobierno, suele pasar inadvertida a quienes tratan de enumerar las formas constitucionales. Este gobierno es, en términos generales, un régimen mixto (1293b),⁶⁹ una mezcla de oligarquía y democracia; pero la gente acostumbra designar de esta manera a las que se inclinan a la democracia, y aristocracias, en cambio, a las que propenden a la oligarquía, en razón de que la cultura y la nobleza se encuentran de preferencia en las clases pudientes, y además porque los ricos parecen tener ya aquello por cuya posesión los delincuentes incurren

⁶⁸ Obsérvese que para Aristóteles la demagogia no es una forma de gobierno.

⁶⁹ ARISTÓTELES. *Política*. Libro IV.VI. p. 229.

en falta. Y si la mayoría de las ciudades reclaman la forma de πολιτεία es en razón de que su único fin es la mezcla de ricos y pobres, de riqueza y libertad. En realidad, sin embargo, hay tres cosas que pueden reclamar la igualdad en la ciudad: la libertad, la riqueza y la virtud (pues la cuarta, la llamada nobleza, acompaña a las dos últimas, como quiera que la nobleza es riqueza y virtud hereditarias). Por lo que para Aristóteles es claro, por tanto, que a la mezcla de estos dos elementos: ricos y pobres, habrá que llamarla πολιτεία.

2.1.2 Roma

En los siglos siguientes al helenismo el gobierno republicano hizo de Roma una potencia mundial, Cartago fue subyugada, Grecia quedó bajo la hegemonía protectora de Roma, Macedonia quedó reducida al *statu* de provincia. Con esta transición, el pensamiento romano se vio seriamente afectado, sentando la base de las aportaciones culturales que dejaron para la posteridad. A Roma se le atribuye la creación de la *iurisprudencia*, cuya función característica era la interpretación (estudio,

análisis, determinación) del Derecho.⁷⁰

Para comprender el concepto de *democracia* en Roma, es preciso referirnos al pensador político más importante en Roma que, sin duda, fue Marco Tulio Cicerón (106-103 a. C.). Sus tratados políticos la *República* y *Las Leyes* constituyen el mejor índice que es posible encontrar del pensamiento político de Roma, en especial de los círculos conservadores y aristocráticos, durante los últimos días de la República. El pensamiento de Cicerón ya había sido anticipado por ciertos escritores anteriores entre ellos Platón y Aristóteles, pero su guía inmediata en la cuestión del régimen mixto, que caracterizó a la constitución republicana de Roma, fue el historiador griego Polibio (205-123 a. C.).

Polibio describe, en su *Libro sexto* de la *Historia Universal*, que el gobierno de la República Romana estaba encargado a tres órganos, “tan balanceados y bien distribuidas sus facultades, que ninguna persona, aún romana, podía decir, con certeza, si el gobierno era aristocrático, democrático o monárquico.” El motivo de esta circunstancia radicaba en que los cónsules, mientras se hallaban en Roma y antes de salir en campaña, tenían la calidad de árbitros en los

⁷⁰ Cfr. TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando. *Op. Cit.* p. 117.

negocios públicos y todos los demás magistrados, a excepción de los tribunos, les estaban sujetos y les obedecían. A juzgar por la función de los cónsules Roma parecía una monarquía. El Senado, por su parte, estaba revestido con importantes facultades, como ser el primero en disponer del erario, tener conocimiento de los delitos que requerían una corrección pública como traiciones, conjuraciones, envenenamientos y asesinatos. El Senado romano tenía, también, competencia para ajustar las diferencias que se originaba entre particulares o ciudades en su territorio; asimismo, otorgaba audiencia a los embajadores que llegaban a Roma; de tal manera que si alguien llegaba a Roma, cuando los cónsules se hallaban ausentes, el gobierno romano aparentaba ser aristocrático. Pero el pueblo también tenía una participación activa en el gobierno, al ser el árbitro de los premios y castigos, así como juzgar e imponer multas cuando el delito lo ameritaba; distribuía los cargos públicos entre aquellos que lo ameritaran. “Lo más importante era que el pueblo era dueño de aprobar o rechazar las leyes y se le consultaba sobre la paz y sobre la guerra. Viendo esto, cualquiera decía, con razón, que el pueblo tenía la mayor parte del gobierno y que la constitución de Roma establecía

un gobierno popular.”⁷¹

Cicerón aborda el tema de las diversas formas de gobierno con sustento en el ejercicio de la autoridad, ya que, “toda constitución de un pueblo, toda república, que como ya he dicho es cosa del pueblo, necesita para no desaparecer que sea gobernada con inteligencia y con autoridad.” (I, xxvi, 41)⁷² El ejercicio de esta autoridad, a que se refiere Cicerón, puede ser ejercida a través de tres formas de Gobierno (I, xxvi, 42):⁷³ monarquía, aristocracia y democracia, de esta manera, “Un rey justo y sabio, un conjunto de ciudadanos escogidos, el pueblo mismo (aunque el gobierno popular es el más peligroso), si no les ciegan la iniquidad y las pasiones, pueden establecer un estado de cosas bastante regular.” (I, xxvi, 42)⁷⁴

Cicerón, al igual que Polibio, no estaba convencido en la plena eficacia de las formas de gobierno puras, ya que a cada una de ellas le encontraba dificultades que le eran propias, pues en “la monarquía, todos exceptuando el monarca, carecen casi por completo de derechos y participación en los negocios públicos; en el gobierno

⁷¹ TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando. *Op. Cit.* p. 112 n41 n42 y p. 118ss.

⁷² CICERÓN, Marco Tulio. *Tratado de la República; Tratado de las Leyes Catilinarías*. México, Porrúa (“Sepan cuantos...” No. 234), 1978. *Tratado de la República*. p. 27.

⁷³ *Ibidem.*

⁷⁴ *Ibidem.*

aristocrático apenas tiene libertad el pueblo, puesto que no interviene en los consejos ni ejerce poder alguno; y en el estado popular, aunque se le suponga todo lo justo y moderado posible, la igualdad absoluta es una iniquidad, puesto que no reconoce distinción de merito.” (I, xxvii, 43)⁷⁵ Observa a la democracia como el gobierno más peligroso, ya que “entre los mismos atenienses la denominación de pueblo ofrece el triste espectáculo de una multitud desenfrenada, que comete las mayores excesos”. (I,xxviii, 44)⁷⁶

Al haber cimentado su pensamiento político en el de Polibio, Cicerón considera como la mejor forma de gobierno aquella que se establece con la reunión de la monarquía, aristocracia y democracia “moderándose y templándose recíprocamente.”

Es de observarse que el pensamiento de Cicerón siempre vuelve a la antigua constitución romana, tal como la concibe, tal como la supone, cuando ésta no existe ya; porque en los trastornos y vaivenes de la política, en un régimen social antiguo hay tanta ilusión como recuerdos, en el tiempo en que Cicerón escribía, la república romana que se complace en describir no era menos ideal que la de Platón; y

⁷⁵ *Ibidem.*

⁷⁶ *Ibidem.*

puede añadirse que aún en los mejores tiempos, Roma, agitada constantemente, nunca ofreció en sus leyes ni en sus costumbres la perfección que Cicerón le atribuye.⁷⁷

2.1.3 Edad Media

La sociedad medioeval vivió una doble característica, pues fue *estamental* y *feudal*. Los estamentos fueron capas sociales más o menos cerradas, que constituían fuerzas sociales vivas y actuantes: el primero estuvo formado por los señores feudales, cuyo conjunto constituía la nobleza; el segundo fue constituido por el clero, por lo que tuvo su fuerza y valimiento en el poder de la Iglesia; el tercero se integró con los descendientes de la nobleza, pero sin título nobiliario, y los habitantes de las villas y ciudades. La unidad de los estamentos cobró fuerza política y constituyeron los tres brazos o ramas, en la España de las Cortes, en Francia de los Estados generales y en Inglaterra el Parlamento.⁷⁸ La Edad Media, particularmente la Alta, fue una poliarquía, en la que se daba un orden jerárquico de los poderes

⁷⁷ Joaquín Antonio Peñalosa en CICERÓN, Marco Tulio. *Op. Cit.* p. 39 n44.

⁷⁸ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. *La Idea del Estado*. México. 5ª ed. México, FCE/UNAM, 1996. p. 35ss.

políticos que iba de los estamentos, en especial de los señores feudales, pasando por los reyes, al emperador y al Papa. Los hombres de aquellos tiempos vieron dentro del ideal de la *reductio ad unum*, que cristalizó en la idea de una Iglesia y de un imperio únicos como jurisdicciones supremas en lo espiritual y en lo temporal. Desde el punto de vista de las instituciones políticas, no solamente se caracterizan los primeros tiempos de la Edad Media por la formación de una poderosa organización eclesiástica que ejerce una extensa autoridad política, sino también por la oposición de las dos formas de sociedad: la patriarcal representada por los bárbaros, y la imperial, representada por la tradición romana.

La literatura política de aquella época nunca se planteó como problema la existencia de un ente abstracto. Los problemas fundamentales fueron, ante todo, la lucha que se suscitó entre los poderes internacionales, el imperio, la Iglesia, por cuanto al poder espiritual pretendió también la titularidad originaria del poder temporal. El segundo gran problema se relacionaba con el origen del poder temporal. El tercer problema se refería a las limitaciones al poder temporal: la Iglesia afirmó un límite al poder del emperador, de los

reyes y de los señores feudales. El problema cuarto era el fundamento del derecho, que arrancaba de *la ley de Dios*, descendía a *la ley natural* y tenía su nivel más bajo en *la ley humana*. La enunciación teórica de este conflicto corresponde a San Agustín quien, alrededor del año 415, escribe *La Ciudad de Dios*, en la que establece la diferencia entre la ciudad de los hombres y la urbe celestial, es decir, entre el orden terreno y la vida eterna, que es determinante en el pensamiento político medioeval.

Ya en la Baja Alta Edad Media, Santo Tomás de Aquino, aristotélico cristiano, quien nunca escribió un tratado exclusiva y completamente sobre el tema de la política, y cuya enseñanza sobre esta cuestión, y sobre otras directamente relacionadas, es posible encontrar en las secciones sobre la ley y sobre la virtud moral de la *Summa Theologiae* (Suma Teológica) y en pasajes paralelos de la *Summa contra Gentiles* como en sus demás teológicas. Está expuesta metodológicamente, aunque desde un punto de vista limitado, en el breve tratado *De la monarquía* escrito a petición del rey de Chipre.

El fundamento de la filosofía política de Santo Tomás de Aquino es la noción aristotélica de naturaleza, ya que, más que todos los

demás animales, el hombre es un ser político y social. La primera sociedad a la que pertenece y sin la cual no puede vivir es la familia y la asociación humana auténticamente autosuficiente, única capaz de asegurar las condiciones de la virtud y de satisfacer todas las necesidades y aspiraciones terrenales del hombre es la ciudad, que es la obra más perfecta de la razón práctica, aunque menos natural que la familia desde el punto de vista de su forma. La autoridad política es el elemento determinante de la ciudad o su “forma”. Una ciudad sin régimen es como un cuerpo sin alma: si es que se puede hablar siquiera de ella, ya que sólo de nombre es una ciudad.

Santo Tomás sostiene explícitamente que el poder del monarca debe ser “limitado” (*temperetor*), aunque sin explicar exactamente tal condición. Debido a que los hombres difieren unos de otros, sobre todo en su capacidad de conocimiento y de virtud, y dado que por naturaleza lo inferior queda subordinado a lo superior, es razonable que el mejor hombre deba gobernar a los demás y que los cargos de gobierno deben ser distribuidos de acuerdo con la virtud. La monarquía, en sí mismo y por sí mismo, es el régimen más deseable tanto por motivos de unidad como de nobleza del fin al que está

dedicado, es el gobierno incondicional de un solo hombre sabio, con vistas a la virtud. Pero si teóricamente este régimen es el mejor de los regímenes justos, también es el que entraña los mayores peligros. Para fines concretos, el mejor régimen es el llamado mixto o régimen de mezcla, en forma armoniosa. En apoyo de esta solución Santo Tomás pudo señalar un precedente sagrado: el de la antigua constitución hebrea, en que la autoridad de Moisés y sus sucesores fue equilibrada por la de un grupo de ancianos escogidos entre el pueblo en general.

La estabilidad y eficacia de este régimen es el imperio de la ley, que casi todo el tiempo se vuelve una necesidad práctica por la habitual escasez de hombres sabios y los abusos a los que, inherentemente, está expuesto el gobierno por decreto. Situado en esa zona media, el aquinatense reduce a tres los tipos puros posibles de regímenes políticos: monarquía, aristocracia y democracia. Gobierno de uno; gobierno de pocos; gobierno de muchos, moralmente de todos.⁷⁹ Para él democracia significa participación de pueblo en el gobierno y no puede atribuírsele en modo alguno el valor actual.

⁷⁹ Cfr. DEMONGEOT, M. *El Mejor Régimen Político según Santo Tomás*. Prol. Ángel Herrera Oria. Tr. José Luis Gutiérrez García. España, Biblioteca de Autores Cristianos, 1959. Prol. p. Xss.

Democracia en sentido tomista no quiere decir que el origen del poder esté en el pueblo, pues la causa de la sociedad está fuera de la sociedad misma. El análisis de la noción tomista de πολιτεία nos ha ofrecido un concepto muy amplio: un régimen político no consiste solamente en tal o cual organización del gobierno propiamente dicho, sino de la contextura política total de la ciudad.

Posterior a Santo Tomás, Marcilio de Padua (otro cristiano aristotélico, pero que en su exposición de ambas doctrinas difiere sustancialmente de su predecesor) reconoce que el sacerdocio cristiano fue divinamente establecido, a distinción del Estado laico cristiano, siendo partes ambos, del orden cristiano; pero niega que la jerarquía eclesiástica haya sido divinamente establecida. Su obra principal fue *Defensor Pacis* (*Defensor de la paz*, 1324), dirigida a Luis de Baviera. Su obra sigue de manera decidida el principio aristotélico de la comunidad autárquica capaz de subvenir a sus necesidades físicas y morales, al que lleva a conclusiones fundamentales distintas de las sostenidas por cualquiera de los demás aristotélicos medioevales, y parece probable que ello tiene alguna conexión con la

influencia del averroísmo latino,⁸⁰ cuya característica fue su naturalismo y racionalismo totales. En el *Defensor* distingue cuatro clases de ley, aunque lo verdaderamente importante es la distinción que hace entre la ley divina y la humana. Por otra parte, en el *Defensor minor* presentó la misma argumentación en forma más tajante, aunque en el mismo sentido: La ley es de dos clases: divina o humana.

El problema de cómo reconciliar el principio aristotélico (los hombres dedicados a la actividad práctica más noble deben gobernar por derecho propio) con el principio cristiano (la actividad del sacerdote es más noble que la del caballero) pudo parecer resuelto de la manera más clara y simple por la doctrina de la plenitud del poder papal. Marcilio evita esta conclusión dentro de los confines de la filosofía política enseñando que, en cada república, la autoridad política fundamental no es el gobierno o la parte gobernante sino el legislador humano, o “causa eficiente primera y verdadera de la ley” como él le llama, al que identifica en el pueblo o la totalidad de los

⁸⁰ El averroísmo admitía la absoluta verdad de la revelación cristiana, pero divorciaba a ésta enteramente de la filosofía, y, al contrario que Santo Tomás, sostenía que las conclusiones racionales de la última podían ser en absoluto contrarias a las verdades de la fe. SABINE, George. *Op. Cit* p. 236.

ciudadanos (*civium universitatem*) o la parte de más valor (*valentio rem partem*) de aquél, que manda y decide por elección o voluntad propia en una reunión general de los ciudadanos y en términos expresos, que se debe hacer u omitir algunos de los actos civiles de los seres humanos, bajo pena de un castigo o sanción temporal.⁸¹ Pero al dar estos pasos parece desviarse flagrantemente de la enseñanza de su reverenciado maestro, de quien puede decirse que identificó al soberano con el Gobierno y, ante todo, que prefirió la soberanía o el Gobierno de los caballeros (aristocracia) a la soberanía o Gobierno del pueblo (democracia). Marcilio no resuelve la dificultad aceptando las aseveraciones de Aristóteles, por el contrario, aumenta la dificultad atribuyendo al propio Aristóteles la enseñanza siguiente: el legislativo debe estar por entero, en manos de todo el cuerpo de ciudadanos; el Gobierno debe ser elegido por todo el cuerpo de ciudadanos; el Gobierno debe gobernar con estricto apego a las leyes y si transgrede una ley será castigado por toda la ciudadanía. Esta enseñanza, atribuida por Marcilio a Aristóteles, es mucho más democrática que la auténtica enseñanza del estagirita: en todo el cuerpo de los ciudadanos, como lo interpreta Marcilio, el vulgo debe desempeñar un

⁸¹ DE PADUA, *Marcilio. Defensor de la paz*. I,xii,3. *Cit.* SABINE, George. *Op. Cit.* p. 239.

papel muy importante, por no decir decisivo.⁸²

Cabe señalar que los antes mencionados no fueron todos los pensadores que realizaron una aportación importante a la filosofía política en el medioevo. Faltarían indudablemente, hacia el final de la denominada Edad Media, nombres como los de Niccolò Machiavelli y Jean Bodin, cuyas obras adquieren importancia por su realismo. A Machiavelli se le atribuye el moderno concepto de Estado, en su obra *El Príncipe* (1513), se refiere al gobierno monárquico desde un punto de vista totalmente alejado de las cuestiones morales. Por su parte, el más importante legado de Bodin fue el haber creado las bases del actual concepto de soberanía, en su obra *Los Seis Libros de la República* (1576), motivada por las guerras civiles, y concebida con el propósito de robustecer la posición del monarca al identificarlo como el poseedor de la soberanía. La obra de ambos autores apoyo al proceso de secularización de la política, encaminado al abandono de la justificación ética o religiosa del Estado, y a negar las relaciones entre los monarcas y la Iglesia.

⁸² Cfr. Leo Strauss en STRAUSS, Leo y COPSEY, Joseph (comp.). *Op. Cit.* p. 272.

2.1.4 Revolución Inglesa

La nobleza feudal inglesa se impuso al rey Juan sin Tierra para limitarle su poder en 1215, de lo que resultó la Magna Carta, en la que se reconocía la libertad de la Iglesia y aseguraba a los barones que el rey no les impondría nuevas obligaciones; el soberano no podría solicitar nuevos impuestos extraordinarios sin la aprobación del Gran Consejo del Reino, que ya existía anteriormente y estaba formado por barones y prelados. A finales del siglo XIII, Eduardo I de Inglaterra introduce, al lado de la representación de los barones –que era típicamente feudal- la de las ciudades. Así, los señores feudales comienzan a perder su carácter de intermediarios o interlocutores exclusivos entre la corona y sus súbditos.

En la antesala de su Revolución, en el siglo XVII, se presentan en Inglaterra movimientos de contenido social como los *niveladores* y los *cavadores*, los primeros como una especie de socialistas primitivos que pugnaban por una nivelación social: que los ricos fueran menos ricos y los pobres menos pobres; y los segundos, alentaban la idea de una especie de comunismo. Sin embargo, la revuelta inglesa, pese a

estos ingredientes de tipo social popular, fue básicamente una revolución de tipo burgués.

La mayor parte del siglo XVII se desenvuelve en medio de frenéticas luchas entre el absolutismo de los Estuardo y el Parlamento. Las ideas liberales de los inicios se fincan en la defensa de éste. Con la muerte de la reina Elisabeth, en 1603, culmina la dinastía Tudor y posteriormente surgen los reyes de la dinastía Estuardo: Jacobo I, Carlos I, Carlos II y Jacobo II que fueron impopulares y se hallaron en constante conflicto con el Parlamento.

En el reinado de Carlos I se mantuvo el absolutismo y una constante contradicción con el Parlamento, al que disolvió en varias ocasiones. En su contra se desató la guerra civil de 1642 a 1645, encabezada por Oliver Cromwell, jefe del partido de los independientes, quien entró a Londres con su ejército e hizo condenar al rey a una comisión parlamentaria. Carlos I fue ejecutado en 1649, con lo cual triunfó la primera revolución de la clase media y se debilitó la doctrina del derecho divino de los reyes. Cromwell hizo que el Parlamento aboliera la monarquía y se erigiese la República, también suprimió la Cámara de los Lores y creó el Consejo de Estado. A la

postre, disolvió el Parlamento y tomó el título de Lord Protector de Inglaterra y elaboró el *Instrumento of Government* (Instrumento de Estado), de carácter constitucional, que le entregaba todo el poder. A su muerte en 1658 le sucedió, proclamado Protector, su hijo Ricardo; quien, sin los atributos de su padre, abdicó al año siguiente, sobreviviendo la anarquía y la tiranía militar.

En 1660 se restableció la monarquía con Carlos II, de la depuesta dinastía Estuardo, quien durante su gobierno promulgó en 1679 el *Habeas Corpus*, que garantizaba la libertad individual. Durante su reinado se desarrollaron, en el interior del Parlamento, los partidos *Tory* (conservador) y *Whig* (liberal). Este monarca perdió su popularidad, por lo que enfrentó la oposición del Parlamento. A la muerte de Carlos II el trono es heredado en 1685 por Jacobo II, quien mantuvo el absolutismo en su efímero reinado, para concluir en 1688 con la llamada Gloriosa Revolución; para la cual los partidos *Tory* y *Whig* se unieron para acabar con la dinastía católica y Jacobo II huyó a Francia. Una convención en la que dominaban los *Whigs* coronó a Guillermo de Orange, de origen protestante, lo que marcó el advenimiento de la Casa Hannover. El Parlamento votó el Acta de

Sucesión que aseguraba la continuación de príncipes protestantes y obligó al monarca a jurar la Declaración de Derechos de 1688, estableciendo el régimen constitucional o representativo.

2.1.4.1 Thomas Hobbes (1588-1679)

El pensamiento de Hobbes, manifestado en el turbio escenario inglés desarrollado a lo largo del siglo XVII, sobresale de otros como el de Robert Filmer y James Harrington. Sus escritos están motivados por las guerras civiles, con la firme intención de ejercer influencia del lado del rey. La obra de Hobbes está destinada a apoyar el gobierno absoluto lo que, a su juicio, significa la monarquía absoluta, cree sinceramente que la monarquía es la forma más estable y ordenada de gobierno. No obstante, sus principios son tan contrarios a las pretensiones de los Estuardo, a quienes trata de apoyar, como las sostenidas por los revolucionarios, a quienes intenta refutar, y más contrarios a ambos de los que eran entre sí monárquicos y parlamentaristas. Derivada de sus estudios iniciales de matemáticas y física, materias que nunca llegó a dominar pero de las que percibió su fin, la teoría política de Hobbes no era sino una parte de lo que en su

intención habría de ser un sistema omnicomprendivo de filosofía, formado con base en principios científicos, al que hoy denominaríamos materialismo. De ahí, que no se haya propuesto demostrar lo que es en realidad el Gobierno, sino lo que tiene que ser para poder controlar con fortuna a unos seres, cuya motivación es la máquina humana. Objetivo malogrado, al ser imposible. Entre las obras más importantes de Thomas Hobbes podemos identificar claramente *De cive* (Del ciudadano) y *Leviatan*, concebidos originalmente en latín.

De acuerdo con Hobbes, el Estado es un Leviatán, pero ningún hombre ama o reverencia a un Leviatán. En sustancia, su teoría equivalía a identificar el Gobierno con la fuerza; por lo menos, la fuerza tiene siempre que estar presente, en el trasfondo, tanto si tiene que aplicarse como en caso contrario. Para justificar la fuerza Hobbes conservó el antiguo artificio de un contrato: un pacto entre individuos, en virtud del cual todos los individuos renuncian a tomar la justicia en sus manos y se someten a un soberano. Describe al estado de naturaleza presocial como *un vivir conforme a las leyes del mundo físico*: todos los hombres son iguales, pues si corpóreamente uno es más fuerte que otro, éste puede superarle por medio de su talento, *en*

el estado de naturaleza, el hombre es el lobo del hombre (homo homini lupus). En esas condiciones nada puede ser injusto, pues *donde no hay ley no hay justicia.* Hobbes define al derecho natural no como una norma ética destinada a realizar la justicia, sino como una ley del mundo físico.⁸³

Sobre estas bases, Hobbes aborda las diversas formas de gobierno en el Capítulo VII, de su obra *De Cive*, así como en el Capítulo XIX de *Leviatan*. Cada forma de Gobierno está sustentada en el ejercicio de la soberanía: “En una, el poder soberano pertenece a una asamblea en la que todo ciudadano tiene derecho a votar: se llama democracia. En la otra, el poder soberano reside en una asamblea en la que sólo una parte de los ciudadanos tiene voto: es la aristocracia. En la última, la soberanía está en manos de un solo individuo: se llama monarquía. En la primera, quien se apodera del gobierno es el $\Delta\eta\mu\omicron\varsigma$ (sic), el pueblo; en la segunda, los nobles; en la tercera el monarca.”⁸⁴

⁸³ DE LA CUEVA, Mario. *Op. Cit.* p. 70.

⁸⁴ HOBBS, Thomas. *De Cive*. Cap. VII.1 p. 244.

En el *Leviatán* expresa: “La diferencia de gobiernos consiste en la diferencia del soberano o de la persona representativa de todos y cada uno en la multitud. Ahora bien, como la soberanía reside en un hombre o en la asamblea de más de uno, y como en esta asamblea puede ocurrir que todos tengan derecho a formar parte de ella, o no todos sino algunos hombres distinguidos de los demás, es manifiesto que pueden existir tres clases de gobierno. Porque el representante debe ser por necesidad o una persona o varias: en este último caso o es la asamblea de todos o la de solo una

Desde su óptica absolutista, considera a la democracia como un régimen en el que gobierna la mayoría, pues “Los que se reunieron para formar un Estado, por el solo hecho de haberse reunido, ya constituyen de hecho una democracia. Pues si se han reunido voluntariamente, es de suponer que se han obligado en consentir en lo que decida la mayoría de ellos. Y eso constituye una democracia mientras dura la asamblea o cuando ésta se difiere para fecha determinada, en un lugar fijado.”⁸⁵ De esta manera, “dos elementos constituyen la democracia: el primero, a saber la perpetuidad de las asambleas, constituye el Δημος (sic); el segundo, a saber, la pluralidad de sufragios, consiste τó χρατος (sic) es decir, el poder.”⁸⁶ Las personas agraviadas bajo una *democracia* la llaman *anarquía*, es decir falta de gobierno, a lo que Hobbes resta meritos, al suponer que la falta de gobierno no puede tratarse de una nueva forma de gobierno.

La diferencia entre las únicas tres formas de gobierno que reconoce no consiste en la diferencia de poder “sino en la diferencia

parte. Cuando el representante es un hombre, entonces el gobierno es una MONARQUÍA; cuando lo es una asamblea de todos cuantos quieren concurrir en ella, tenemos una DEMOCRACIA; cuando la asamblea es de una parte solamente, entonces se denomina ARISTOCRACIA. No puede existir otro género de gobierno, porque necesariamente uno, o más o todos deben tener el poder soberano (que como he demostrado ya es indivisible).” HOBBS, Thomas. *Leviatán...* Cap. XIX. p. 151.

⁸⁵ HOBBS, Thomas. *De cive*. Cap. VII.1 p. 246.

⁸⁶ *Ibíd.* VII.5 p. 247.

de conveniencia o aptitud para producir la paz y seguridad del pueblo, fin para el cual fueron instruidos.”⁸⁷ Asimismo, se ve obligado a considerar la existencia de gobiernos mixtos, como las monarquías electivas, en las que los reyes tienen entre sus manos el poder soberano durante algún tiempo; o reinos en los que el monarca tiene un poder limitado, a las que no considera verdaderas monarquías.⁸⁸

En el pensamiento hobbesiano, las monarquías y las aristocracias podrían evitar desaparecer con el *derecho de sucesión*, que es una eternidad artificial, y que en una democracia no tiene lugar, pues “la asamblea entera no puede fallar, a menos que falle la multitud que ha de ser gobernada.”⁸⁹

2.1.4.2 John Locke (1632-1704)

El pensamiento de Locke, que no se caracteriza por la erudición ni la lógica, sino por el sentido común –gracias al cual reunió en una totalidad las principales convicciones que, materia de filosofía, política y educación había engendrado la experiencia del pasado en los

⁸⁷ HOBBS, Thomas. *Leviatan*. XIX. p. 153.

⁸⁸ *Ibíd.* XIX. p. 156.

⁸⁹ *Ibíd.* XIX. p. 158.

espíritus más ilustrados de su generación- que está contenido, básicamente, en sus *Dos Tratados sobre el Gobierno Civil*. Obras escritas en forma de ensayo, publicadas en 1690, con el propósito de defender la Revolución y, por ende, refutar a Robert Filmer, de los cuales el primero carece de importancia permanente; pero el segundo estaba lejos de ser una mera publicación de circunstancias, penetraba en el pasado, a través de todo el periodo de las guerras civiles, y se unía con el pensamiento de Richard Hooker, que había resumido el pensamiento político inglés al acabar el periodo de la Reforma y antes de la ruptura entre el Parlamento y el monarca. Pero a quien Locke debió tratar de refutar no era al Filmer, sino a Thomas Hobbes, para poder establecer una teoría igualmente clara de Gobierno, de ahí que su filosofía se caracterice, también, por la falta de minuciosidad analítica y, por lo tanto, falla en su regreso a los principios básicos, como muchas de las filosofías que se apoyan fuertemente en el sentido común.⁹⁰

Para Locke el estado de naturaleza es más amplio que una descripción de la condición del hombre antes del advenimiento de la sociedad civil, es más bien una cierta forma de relación humana.

⁹⁰ SABINE, George. *Op. Cit.* p. 402.

Cuando existe, no tiene nada que ver con el grado de experiencia política de los hombres que están en ella, y puede existir en cualquier época de la historia de la humanidad, incluso en la presente. De los términos del estado de naturaleza se deduce la definición del estado opuesto. Éste sería un estado de los hombres que viven juntos *con* un jefe común sobre la tierra con autoridad para ser juez entre ellos, en otras palabras, el estado opuesto al de naturaleza es la sociedad civil. Esto hace más claro que no han de confundirse el estado de naturaleza y el estado de guerra, que no son iguales pero tampoco son opuestos. Ya que el uso de la fuerza ilegal define al estado de guerra, su opuesto, el estado de paz, se definiría como la condición de los hombres que viven juntos, de modo que *no* existe el uso de la fuerza sin derecho. El estado de guerra sólo puede existir en la sociedad civil cuando la fuerza del juez común resulta ineficaz. Hablando con precisión, el estado de guerra no puede existir donde la autoridad civil haga cumplir en el momento adecuado y de manera eficaz la ley de la sociedad, ya que sólo puede sobrevivir en la ausencia de esta autoridad civil; el estado de guerra sólo puede existir en el estado de naturaleza o en algo que se le asemeje de manera

temporal.

Locke es considerado uno de los pioneros y pilares del pensamiento liberal que sobrevive hasta nuestros días, y que de manera importante es sustento de la democracia contemporánea, debido a la importancia que presta al tema de la propiedad.⁹¹ Su pensamiento liberal también se relaciona con las libertades que cada individuo debe tener frente al ente estatal, pues estar sometido al poder arbitrario de un régimen sin control, sin derecho a la fuerza para defenderse de él, es una condición mucho peor que la del estado de naturaleza. No puede suponerse que los hombres hayan aceptado libremente esto, “porque de ninguna criatura racional cabrá suponer que cambie de condición con el intento de empeorarla”.⁹² Por tanto, la monarquía absoluta no es una forma de gobierno civil.

En el pensamiento de Locke se halla expresado, con gran claridad, el principio fundamental de la separación de poderes: legislativo, ejecutivo y federativo. Para él, el poder judicial es sólo parte del poder ejecutivo, por lo que no exige separación; sin embargo, distingue la existencia de otro poder político, consistente en “el poder

⁹¹ LOCKE, John. *Ensayo sobre el Gobierno Civil*. México, Porrúa (“Sepan cuantos...” No. 671), 1997. 25. p. 17.

⁹² *Ibíd.* 131. p. 75.

de la guerra y la paz, de sociedades y alianzas” al que denomino *federativo*.⁹³ Pero aunque este poder puede diferenciarse del poder ejecutivo, ambos deben colocarse en las mismas manos al exigir para su ejercicio la fuerza de la sociedad, que no puede delegarse a diferentes mandos sin peligro. No obstante, el poder legislativo es superior al poder ejecutivo, “pues el que puede poner leyes a otro, por fuerza ha de ser superior a éste”.⁹⁴ De esta manera estableció que las diversas formas de Gobierno iban a depender de la manera en que el poder legislativo esté organizado y en el número de individuos en que recaiga, pues si es empleado por la mayoría en sí misma en hacer leyes y disponer que éstas se ejecuten por los funcionarios por ella designados, entonces la forma de Gobierno será la perfecta democracia; o bien, puede transferir el poder de hacer leyes a manos de unos pocos varones escogidos, así como a sus herederos o sucesores, por lo que entonces se tratará de una oligarquía; o bien a manos de un sólo hombre, y será una monarquía.⁹⁵

Por desgracia, la Constitución inglesa del siglo XVIII (a la que Locke apologiza), contenía *una forma mixta de gobierno*, similar a la

⁹³ *Ibíd.* 146. p. 88.

⁹⁴ *Ibíd.* 150. p. 92.

⁹⁵ *Ibíd.* 132. p. 77.

República Romana descrita por Polibio y Cicerón, aunque con una clara diferencia, Locke quebró la idea de la democracia y negó el derecho del pueblo a participar en el gobierno, ya que “el fin mayor y principal de la unión social, es *la preservación de propiedades...*’, de donde concluye, aún sin decirlo en forma descarnada, que quien *no posee nada que preservar, no tiene por qué participar en el gobierno*, esto es, el pensador inglés, sin ninguna reticencia, afirma *el derecho de los poseedores de la tierra y la riqueza a gobernar a los sin-tierra-y-sin-riqueza.*”⁹⁶

2.1.5 El Pensamiento Ilustrado

El *Siglo de las Luces*, como se conoce al siglo XVIII, y la *Filosofía de la Ilustración* que se desarrolló en él, son historia de Francia que se universalizó. Esto no significa que el pensamiento se hubiese detenido en los restantes rublos de la Cristiandad, sino únicamente que la potencia de las ideas, la estatura de los pensadores, la grandiosidad de *l'Encyclopedie (La Enciclopedia)* en la que confluyeron las ideas de muy diversas personalidades como Diderot,

⁹⁶ DE LA CUEVA, Mario. *Op. Cit.* p. 78ss.

D'Alambert, Montesquieu, Voltaire, Rousseau, entre otras muchas resumió todo el saber de su tiempo.

El desarrollo de la ciencia de la naturaleza influyó sobre el pensamiento ético, político y jurídico del *Siglo de la Luces*, pero la *Filosofía de la ilustración* es algo más que un movimiento científico, ya que las contradicciones de la *Ilustración* se manifestaron con extraordinario vigor en el pensamiento y en las realidades políticas. Como muestra, en la primera mitad del siglo XVIII cobró un auge la teoría que se conoce como *despotismo ilustrado*, cuya más brillante expresión aparece en Federico “el Grande” de Prusia, quien se sentía llamado a realizar el ideal político del rey-filósofo. No obstante, cuenta con otros nombres ilustres como María Teresa de Austria, Catalina de Rusia y Carlos III de España.

2.1.5.1 Montesquieu (1689-1755)

La doctrina más dura de Montesquieu debe ser tomada fundamentalmente de *El Espíritu de las Leyes*, como él mismo lo señala en su prefacio, aunque los 31 libros de esta obra parecen no tener un plan general ni coherencia, de lo cual se ha inferido que

Montesquieu no era un filósofo sistemático y no tenía una enseñanza madura en sentido estricto. En ésta, su principal obra, identifica a los diversos hombres y su progreso de acuerdo al clima en que habitan, idea según la cual los hombres que habitan en zonas frías son más vigorosos, no así aquellos que habitan en climas más cálidos; los habitantes del norte (de clima frío), son más trabajadores, y los del sur (con clima más cálido) más perezosos. Por tal motivo, desde la óptica de Montesquieu, los Estados ubicados en zonas cálidas están más propensos al despotismo, y aquellos que se hallan en climas fríos pueden alcanzar un Gobierno que se funde en la virtud.⁹⁷

Respecto a las diversas formas de Gobierno, Montesquieu identifica tres: el republicano (aquel en que el pueblo entero, o parte del pueblo, tiene el poder soberano), el monárquico (aquel en que gobierna uno solo, con arreglo a leyes fijas y establecidas) y el despótico (sin ley y sin norma). Y de esta clasificación originaria, el Gobierno republicano puede presentarse de dos maneras: *democracia* (si el pueblo entero es dueño del poder soberano) o *aristocracia* (si el poder soberano está en manos de una parte del pueblo).⁹⁸

⁹⁷ MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat Barón de La Brède y de. *Op. Cit.* Lib. XIV.II. p. 233.

⁹⁸ *Ibíd.* Lib. II.I. p. 39.

Debemos notar que esta clasificación altera radicalmente los criterios y denominaciones que se emplean en la clasificación tradicional aristotélica, ya que Montesquieu concibe sólo dos (no cuatro) tipos de república, dependiendo de si gobierna todo el pueblo o sólo parte de él. De este modo se emplea el término aristocracia en el caso de regímenes que Aristóteles llama “oligarquías”. También denomina democracia al tipo de régimen que Aristóteles probablemente habría llamado constitucional, e incluso toma como casos de “democracia” regímenes que Aristóteles consideraba aristocracias mixtas (por ejemplo: Cartago).

Es de observar que el Gobierno democrático al que alude Montesquieu no está acorde con la idea que hasta entonces se había manejado, pues para él, en una democracia adecuadamente constituida, el pueblo debe hacer por sí mismo todo aquello que pueda hacer bien, y delegar a sus ministros aquello que no pueda hacer con esa calidad; necesita ser guiado en asuntos exteriores y en la preparación de la legislación por un consejo o senado, en el que sólo puede tener confianza si él mismo lo elige. La legislación misma, sin embargo, será obra directa del pueblo. No obstante, la democracia no

exige que todo ciudadano sea elegible para un cargo público, sino que todos participen en la selección de funcionarios, e identifica la elección por sorteo como propia de la democracia, y a la designación por elección como correspondiente a la aristocracia; sin embargo, los pobres no son elegibles.⁹⁹

Por su parte, la aristocracia depende de la desigualdad política y económica entre los nobles soberanos y el pueblo sin participación. Es poco común, aunque no imposible, que los nobles identifiquen su propio interés con el interés del pueblo, siendo más perfecta en cuanto más se acerque a la democracia y lo menos cuanto más se acerque a la monarquía. En una monarquía debe existir la nobleza, pues ambos dependen de su existencia mutua, por lo que esta última se trata de un poder intermediario en un Gobierno monárquico. Si la nobleza no existe, no hay monarquía sino despotismo. Asimismo, en la monarquía no basta que haya clases intermedias, es preciso, además, un depósito de leyes que sólo pueden residir en los cuerpos políticos.¹⁰⁰ El despotismo, como el Gobierno monárquico desenfrenado y hasta corrupto, es ejercido por un solo hombre, naturalmente, perezoso,

⁹⁹ *Ibíd.* Lib. II.II. p. 39.

¹⁰⁰ *Ibíd.* Lib. II.IV. p. 46.

ignorante, sensual y, por consiguiente, abandonará los negocios del Estado. Montesquieu los identifica con los gobiernos de oriente.¹⁰¹

Los diversos Gobiernos están influidos y caracterizados, de acuerdo con Montesquieu, por factores como la virtud a la democracia, donde es totalmente dominante y que en la aristocracia lo es en menor grado; como lo es el honor para el gobierno monárquico y el temor para el despótico, al no serle atribuible alguno de los dos anteriores.¹⁰²

Los principios que caracterizan a cada Gobierno pueden envilecerse y el gobierno colapsar, de esta manera, el principio de la democracia se corrompe, no sólo cuando se pierde el sentido de la igualdad, sino también cuando se adquiere el sentido de la igualdad extrema, y cuando cada uno quiere ser igual que aquellos a quienes escogió para gobernar, de esta manera el pueblo al querer ejercer las funciones de los magistrados, deja de respetarlos. Las deliberaciones del Senado carecen de peso y, por consiguiente, no se tienen consideraciones para con los senadores ni para con los ancianos, y por ende, tampoco se respetará a los padres; las mujeres, los niños y los esclavos no tendrán sumisión ante nadie. Por tal motivo, la democracia debe evitar

¹⁰¹ *Ibíd.* Lib. II.V. p. 48.

¹⁰² *Ibíd.* Lib. III.III; IV. V. p. 49ss.

dos excesos: la desigualdad, que la llevará a la aristocracia o a la monarquía, y la igualdad extrema, que la orillará al despotismo de uno solo.¹⁰³

En cuanto al territorio, observa que una república sólo puede poseer un territorio pequeño, ya sea democracia o aristocracia, pues sin esta condición no puede subsistir, su cohesión engendra una continua preferencia por el bien público por encima del particular.¹⁰⁴

Por otra parte, el de una monarquía debe ser de mediana extensión, ya que si fuere pequeño se transformaría en república y si fuese muy extenso, los poderes intermedios del Estado, asegurados contra las ejecuciones rápidas por las leyes y las costumbres, podrían dejar de obedecer, ya que no temerían un castigo demasiado lento y lejano, por lo que el príncipe puede convertirse en un déspota. “Un imperio muy extenso supone una autoridad despótica en el que gobierna”.¹⁰⁵

También, a cada forma de Gobierno debe corresponder una religión, de acuerdo a sus características: los gobiernos moderados (democracia, aristocracia, monarquía),¹⁰⁶ les es más conveniente la

¹⁰³ *Ibíd.* Lib. VIII.VI. p. 135.

¹⁰⁴ *Ibíd.* Lib. VIII.XVI. p. 142.

¹⁰⁵ *Ibíd.* Lib. VIII.XVII. p. 143.

¹⁰⁶ Ya Montesquieu había declarado que “el poder del clero es tan peligroso en una república, como conveniente en una monarquía.” *Ibíd.* Lib. II.IV. p. 47.

religión cristiana, y al gobierno despótico la religión mahometana.¹⁰⁷

Las diferencias entre dos religiones hace que sean excluyentes entre sí. Y dentro de los gobiernos cristianos, la religión católica es más conveniente a una monarquía, y la protestante, a una república.¹⁰⁸

En la exposición sobre la separación de poderes, que está basada en el gobierno de Inglaterra, y que se relaciona con la idea de libertad, en la que Montesquieu se empeña, y en la que encuentra dos dimensiones, una objetiva y otra subjetiva:¹⁰⁹ según la primera, que es a su vez doble, notamos ante todo que la libertad no puede consistir en hacer todo lo que se quiera, porque ello llevaría a una guerra de todos, sino en “un poder hacer todo lo que debe querer y no está obligado a hacer aquello que no se debe querer”.¹¹⁰ En su segunda acepción, dentro de la primera dimensión, otorga a la libertad su mejor sentido objetivo: “Es el derecho de hacer todo lo que las leyes permiten”.¹¹¹ Por otra parte, la dimensión segunda: “La libertad política de un ciudadano es la tranquilidad del espíritu que nace de la opinión

¹⁰⁷ *Ibíd.* Lib. XXIV.III, p. 118.

¹⁰⁸ *Ibíd.* Lib. XXIV.IV-V, p. 119.

¹⁰⁹ DE LA CUEVA, Mario. *Op. Cit.* p. 96.

¹¹⁰ MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat Barón de La Brède y de. *Op. Cit.* Lib. XI.III. p. 167.

¹¹¹ *Ibíd.*

que tiene cada uno de su seguridad”.¹¹²

2.1.5.2 Voltaire (1694-1778)

François Marie Arouet, mejor conocido como Voltaire, fue una figura central en la época de la *Ilustración*, pero a diferencia de varios de sus contemporáneos, poco se interesó en las formas de Gobierno; para él, un déspota benévolo, lo suficientemente ilustrado como para proteger la libertad intelectual y la propiedad personal le era más convincente, como muestra su interés por una ilustración de tipo monárquico, o más bien, un Gobierno autocrático. Decía, “obedecer a un león más fuerte que uno mismo, mejor que a doscientas ratas de la misma especie”.¹¹³ Aunque por completo ajeno a la existencia de problemas sociales, como fuerza principal para llevar a la Revolución, abrió el camino para un cambio con sus violentos y satíricos ataques al oscurantismo intelectual y a la desigualdad ante la ley. Se manifiesta enérgicamente contra la Iglesia católica, contra las fechorías del clero y el fanatismo. Reclama audaz y firmemente la

¹¹² MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat Barón de La Brède y de. *Op. Cit.* Lib. XI.VI. p. 169.

¹¹³ *Cit.* SERRA ROJAS, Andrés. *Op. Cit.* p. 215.

anulación de las sentencias pronunciadas por los tribunales eclesiásticos y las brega por la rehabilitación de las víctimas inocentemente condenadas con ferocidad eclesiástica. La Iglesia católica es el principal obstáculo para todo progreso, todas las calamidades de aquella sociedad tenían su origen en la falta de instrucción, en la ignorancia sostenida por la Iglesia. Exhorta a luchar por la ciencia y el progreso, confiando en “la unión de los reyes y los filósofos” para desbrozar el camino de desarrollo de la sociedad humana.

A su regreso de Inglaterra, en 1729, Voltaire tenía la firme intención de popularizar la física de Newton y la filosofía de Locke. La admiración de Voltaire por Inglaterra estaba motivada en menor grado por su gobierno representativo, que por la libertad de discusión y publicación existentes. La opresora censura ejercida tanto sobre la opinión religiosa como sobre la política, hacían que la libertad de publicación fuese un problema vital en Francia, y ningún escritor trabajó de modo más incansable que Voltaire en pro de esta causa. Era incansablemente combativo y estaba dotado de un ingenio siempre capaz de poner en ridículo a sus enemigos. Aunque partidario

del absolutismo “ilustrado”, para Voltaire la forma primaria del Estado es la república, y no la monarquía.

2.1.5.3 Rousseau (1712-1778)

Jean-Jacques Rousseau es sin duda alguna uno de los pilares del pensamiento político de la actualidad, aunque sus ideas llegan a resultar contradictorias en múltiples ocasiones. Autor de una variedad de obras, en las que se abordan gran diversidad de temas: *Discurso sobre si el Restablecimiento de las Ciencias y de las Artes ha Contribuido al Mejoramiento de las Costumbres* (Que obtuvo el primer premio de la Academia de Dijon, 1750); *Discurso sobre el Origen y Fundamento de la Desigualdad de los Hombres* (Presentado también ante la Academia de Dijon en 1755, sin obtener el premio, pero si un lugar en la historia); *La Nueva Eloísa* (1761); *Emilio o de la Educación* y *El Contrato Social* (1762), entre otras.

Su pensamiento político no consiste en la limitación del poder de los reyes y de los parlamentarios privilegiados, sino en su derrocamiento y en la instauración del *gobierno de los ciudadanos*

para los hombres.¹¹⁴ En el *Discurso sobre el Origen y Fundamento de la Desigualdad de los Hombres*, Rousseau identifica el origen de la desigualdad humana en la propiedad,¹¹⁵ en contraste con el pensamiento liberal enarbolado por Locke, y cuya idea sería desarrollada con más detenimiento por Marx en el siglo XIX.

Rousseau principia *El Contrato Social*, su obra cumbre, con la siguiente expresión: “El hombre ha nacido libre, y sin embargo, vive en todas partes entre cadenas. Él mismo que se considera amo, no deja por eso de ser menos esclavo que los demás”.¹¹⁶ En el desarrollo de esta obra, el ginebrino distingue entre someter una multitud y regir una sociedad; ya que el hecho de que haya hombres dispersos sojuzgados a uno representan una agrupación, más no una asociación, porque no hay un bien público ni cuerpo político: “Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja con la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y por lo cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y permanezca tan libre como antes.” Tal

¹¹⁴ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. *Op. Cit.* p. 100.

¹¹⁵ ROUSSEAU, Juan Jacobo. *El Contrato Social; Discurso sobre las Ciencias y las Artes; Discurso sobre el Origen y los Fundamentos sobre la Desigualdad entre los Hombres* (“Sepan Cuantos...” No. 113) Tr. Daniel Moreno. México, Porrúa, 1969. *Discurso sobre el Origen y Fundamento de la Desigualdad de los Hombres*. Parte Segunda. p. 129

¹¹⁶ ROUSSEAU, Juan Jacobo. *El Contrato Social... El Contrato Social*. Lib. I.I. p. 3.

es el problema fundamental cuya solución da el *Contrato Social*.¹¹⁷

Esta unión constituye una persona pública, es decir un cuerpo normal y colectivo, compuesto de tantos miembros como votos tiene la asamblea, la cual recibe de dicho acto de asociación, su unidad, su *yo* común, su vida y su voluntad. A esta asociación se le identificaba anteriormente, como *ciudad*, posteriormente como *república* o *cuerpo político*, denominado *Estado* cuando es activo, *Potencia* en comparación con sus semejantes. Los asociados colectivamente son denominados como *pueblo*; particularmente, *ciudadanos*; y, *súbditos* por estar sometidos a las leyes del Estado.¹¹⁸ Las fuerzas del Estado son dirigidas de acuerdo a los fines de su institución, que es el bien común, por la *voluntad general*; pues si la oposición de los intereses particulares ha hecho necesario el establecimiento de sociedades, la conformidad de esos intereses es lo que ha hecho posible su existencia, lo que constituye un vínculo social, sin el cual ninguna sociedad podría existir.¹¹⁹ La soberanía no es otra cosa que el ejercicio de la *voluntad general*, por tal motivo es *inalienable*, *indivisible*,

¹¹⁷ *Ibíd.* Lib. I.VI. p. 9.

¹¹⁸ *Ibíd.* Lib. I.VI. p. 10.

¹¹⁹ *Ibíd.* Lib. II.I. p. 14.

*infallible y absoluta.*¹²⁰

De esta manera, Rousseau distingue dos móviles en el cuerpo político: la fuerza y la voluntad; ésta bajo el nombre de *poder legislativo*; la otra, bajo el de *poder ejecutivo*. El poder legislativo pertenece al pueblo, al que no puede pertenecer el ejecutivo, al consistir en actos particulares que son el resorte de la ley. Un cuerpo intermediario, a cuyos miembros se les llama *magistrado* o *reyes*, es decir, *gobernadores*, establecido entre los súbditos y el soberano para su mutua comunicación, encargado de la ejecución de las leyes y del mantenimiento de la libertad tanto civil como política. El Gobierno recibe del cuerpo soberano las órdenes que transmite al pueblo, así, el soberano es al súbdito como diez mil a uno; es decir, que a cada miembro del Estado, le corresponde la diezmilésima parte de la autoridad soberana, aunque esté sometido enteramente a ella.¹²¹ El Gobierno se debilita a medida que los magistrados se multiplican, y entre más numeroso es el pueblo, más la fuerza represiva se debe incrementar. Cuanto más el Estado se ensancha, más el Gobierno debe reducirse, de tal manera que el número de jefes disminuya en

¹²⁰ *Ibíd.* Lib. II.I-IV. p. 14ss.

¹²¹ *Ibíd.* Lib. III.I. p. 31.

razón del aumento del pueblo. De esta forma, en la *democracia* el soberano confía el depósito del Gobierno a todo el pueblo, o a su mayoría, por lo que hay más ciudadanos magistrados que simples particulares; en la *aristocracia* el Gobierno está reducido o limitado, al ser depositado en manos de la minoría, de manera que resulten más ciudadanos que magistrados; y en la *monarquía*, todo el gobierno está concentrado en un único magistrado.¹²²

Una de las contradicciones que podemos encontrar en la obra de Rousseau es su posición con respecto a la democracia, pues en un primer momento, en el *Discurso sobre el Origen y Fundamento de la Desigualdad de los Hombres*, expresa su agrado, de manera particular, al Gobierno donde el soberano y el pueblo tienen el mismo y sólo interés, a fin de que “todos los movimientos de la máquina social no tendiesen jamás que hacia el bien común”, lo cual no puede hacerse a menos que el pueblo y el soberano sean una misma persona, “un gobierno democrático, sabiamente moderado.”¹²³ Pero después afirma, en el *Contrato Social*, que la democracia es un ideal, ya que en ella radica en el peligro existente de confundir al soberano,

¹²² *Ibíd.* Lib. III.III, p. 35.

¹²³ ROUSSEAU, Juan Jacobo. *El Contrato Social... Discurso sobre el Origen y Fundamento de la Desigualdad de los Hombres*. “A la República de Ginebra” p. 100.

creador de la ley, con el príncipe, el ejecutor de la misma, por lo que no existiría sino un gobierno sin Gobierno. Y nada es tan peligroso como la influencia de los intereses privados en los negocios públicos, pues hasta el abuso de de las leyes por parte del Gobierno es menos nocivo que la corrupción del legislador. El Estado en su parte más esencial, hace toda reforma imposible.¹²⁴ En estricto apego al significado del vocablo, no ha existido ni existirá una democracia, al tratarse de de un Gobierno que debe reunir determinados supuestos, difíciles por sí mismos, como asentarse en un Estado pequeño, en el que se pueda reunir el pueblo y en el que cada ciudadano pueda conocer a los demás; una gran sencillez de costumbres que prevenga o resuelva anticipadamente la multitud de negocios y de deliberaciones espantosas; posteriormente, mucha igualdad en rangos y fortunas; y por último, poco o ningún lujo, pues éste corrompe tanto al rico como al pobre. El Gobierno democrático es el más propenso a guerras civiles y agitaciones intestinas, debido a su tendencia a cambiar de forma. Y remata: “Si hubiera un pueblo de dioses, se gobernaría democráticamente. Un gobierno tan perfecto no conviene a

¹²⁴ ROUSSEAU, Juan Jacobo. *El Contrato Social... El Contrato Social*. Lib. III.IV. p. 36.

los hombres.”¹²⁵

En el caso del Gobierno aristocrático identifica tres variantes: natural, electiva y hereditaria. “La primera no es propia sino de pueblos sencillos; la tercera constituye el peor de todos los gobiernos. La segunda es la mejor, es la aristocracia propiamente dicha.”¹²⁶ Cuando el pueblo tiene jefes que gobiernan por él, cualquiera que sea su denominación, es siempre una aristocracia.¹²⁷ A esta forma de Gobierno le es conveniente un Estado no tan pequeño ni el pueblo tan sencillo y recto que la ejecución de las leyes proceda inmediatamente de la voluntad pública como en una buena democracia. Pero si la aristocracia exige menos virtudes que el Gobierno popular, exige otras que le son propias, como la moderación de las riquezas y el contento o satisfacción de los pobres. Una igualdad rigurosa no tendría cabida en ella.¹²⁸ Rousseau trata de incluir la selección de los mejores y evitar la demagogia, pero su concepto de la aristocracia (electiva) no está lejos de nuestro actual concepto de gobierno popular o democracia.¹²⁹

Motivado en el hecho de que no existe un gobierno cuya forma

¹²⁵ *Ibidem.*

¹²⁶ *Ibidem.*

¹²⁷ ROUSSEAU, Juan Jacobo. *El Contrato Social... El Contrato Social*. Lib. III.X. p. 47, n31.

¹²⁸ *Ibid.* Lib. III.V. p. 37ss.

¹²⁹ Cfr. Allan Bloom en STRAUSS, Leo y COPSEY, Joseph (*comp.*). *Op. Cit.* p. 545.

sea simple, Rousseau analiza a los gobiernos mixtos: “Es necesario que un jefe único tenga magistrados subalternos, y que el gobierno popular tenga un jefe.” Aunque es preferible una forma simple de gobierno, por ser simple. No obstante, cuando la relación del príncipe con el cuerpo soberano es mayor que la del pueblo con el príncipe, es necesario dividir al Gobierno para remediar esta falta, y que todas sus partes tengan igual autoridad sobre los súbditos. Problema que también se puede evitar nombrando magistrados intermediarios que sirvan únicamente para equilibrar a ambos, manteniendo sus respectivos derechos: “entonces el gobierno no es mixto, sino templado.”¹³⁰

El continuo esfuerzo que el Gobierno ejerce contra la soberanía es la causa de la degeneración política, de la cual existen dos vías generales: cuando el Estado se concentra o cuando se disuelve. El primero se presenta cuando el Gobierno pasa del gran número al pequeño: de la democracia a la aristocracia; y, de la aristocracia a la monarquía, siendo imposible el proceso inverso (contrario al pensamiento de Platón). La disolución del Estado puede presentarse: primeramente, cuando el príncipe no administra el Estado de acuerdo

¹³⁰ ROUSSEAU, Juan Jacobo. *El Contrato Social... El Contrato Social*. Lib. III.VII. p. 41.

con las leyes y usurpa el poder soberano; en segundo lugar, cuando los miembros del gobierno usurpan por separado el poder que deben ejercer en conjunto. Cuando el Estado se disuelve, al abuso del Gobierno, cualquiera que éste sea, se le denomina como anarquía. En contraste, considera a la *tiranía*, no como un Gobierno ejercido con violencia, sino al ejercido por un particular que se abroga la autoridad real sin derecho: “*Tirano y usurpador* son, pues, perfectamente sinónimos”.¹³¹

De manera similar al pensamiento Montesquieu, Rousseau sostiene que la forma de Gobierno que debe adoptar un determinado Estado no es una en particular, debido a que esta situación es determinada por muy diversos factores, como el clima. Pero un factor determinante lo halla en las contribuciones, sobre las que está menos cargado el pueblo en la democracia, en la aristocracia lo está más y la monarquía soporta el *máximum*. Por tales motivos: “La monarquía no conviene, pues, sino a las naciones opulentas, la aristocracia a los Estados mediocres en riqueza y la democracia a los pequeños y pobres”.¹³²

¹³¹ *Ibíd.* Lib. III.X. p. 47.

¹³² *Ibíd.* Lib. III.VIII. p. 42.

2.1.6 Independencia de los Estados Unidos

Las distancias entre Inglaterra y las Trece Colonias eran enormes, con malas comunicaciones y transportes escasos. Durante ese lapso Inglaterra tuvo que enfrentarse a muchos problemas, lo cual permitió a los colonos británicos desarrollar un alto grado de autonomía. Al terminar la Guerra de Siete Años, en 1763, Inglaterra vigiló más estrechamente a sus colonias, lo cual intranquilizó a los colonos. Después de esta guerra, la deuda inglesa era grande, lo que propicia las causas de esta revolución, como las discrepancias con la Gran Bretaña y su oneroso régimen de los impuestos, el monopolio del comercio y otras medidas que pugnaban con los derechos naturales de los colonos. Uno de los impuestos que provocó mayor indignación y violencia en los colonos fue el de la Ley del Timbre (*Stamp Act*) de 1765, que se trataba de un impuesto indirecto practicado en Inglaterra, que intentaba de aplicarse a las colonias. Los colonos consideraban que la imposición de contribuciones sin representación era tiranía.

El 4 de julio de 1776 fue firmada la *Declaración de Independencia* de las trece colonias, sobre el proyecto elaborado por Thomas

Jefferson. Este documento consta de tres partes: La primera culpa al rey de Inglaterra de una serie de actos imprudentes y arbitrarios respecto a las colonias; la segunda declara la libertad y la independencia de las colonias; y, la tercera reconoce los derechos del hombre como derechos naturales, entre ellos la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad. Si los gobiernos no reciben su poder por libre consentimiento de los gobernados, el pueblo puede cambiarlos e incluso destruirlos. Todo pareciera que la rendición de Cornwallis daría fin a la Guerra de Independencia. Por algún tiempo continuaron las acciones marítimas, finalmente Royer Yorktown decidió, con vacilaciones, que el rey Jorge III de Inglaterra aceptara la paz definitiva, lograda en el tratado de París de 3 de septiembre de 1783.¹³³

La primera Constitución de los Estados Unidos fue el documento llamado Artículos de la Confederación, que de 1781 a 1789 vinculó a los trece Estados originales, en una vaga confederación de Estados, sin un gobierno central firme, las definiciones de este sistema de gobierno habían de originar una unión más fuerte, como en la Constitución adoptada en 1789, que rige actualmente a los Estados

¹³³ Cfr. SERRA ROJAS, Andrés. *Op. Cit.* p. 193.

Unidos. Este último documento tiene su origen en 1787, cuando se reunió el Congreso de Filadelfia con el objeto de revisar los artículos de la Confederación, ya que los delegados sólo estaban autorizados para tales efectos. Celebrado a puerta cerrada y cuyas deliberaciones no trascendieron hasta 50 años después, cuando se dieron a conocer las notas de Madison, se elaboró el sistema federal de Norteamérica. La composición de este Constituyente se integró con abogados, terratenientes y hombres de negocios.

Sobre la distribución del poder sobresalen el Plan Virginia y el Plan New Jersey, de cuya unión resultó el denominado Compromiso de Connecticut, también conocido como el Gran Compromiso, con lo que surgieron al mismo tiempo, los sistemas federal y bicameral de los Estados Unidos, en el que los Estados estarían representados proporcionalmente a su población (Plan Virginia) a través de la Cámara de Representantes; mientras en el Senado, los Estados tendrían una representación en un plano de igualdad (Plan New Jersey). Cabe destacar que el sistema bicameral de los Estados Unidos tiene su propia naturaleza, distinguiéndose claramente del inglés. Pero con todas sus bondades y meritos, la Constitución de los

Estados Unidos de 17 de septiembre de 1787 se avocó a favorecer los negocios y omitió incluir un apartado que referente a los derechos fundamentales, que no serían incluidos hasta 1791 con las primeras diez enmiendas, como limitaciones impuestas al poder del Congreso (*Bill of rights*), los cuales reconocían los derechos de libertad de palabra, de prensa, de religión y de reunión, a ser juzgado imparcialmente, y la protección contra registros y secuestros irrazonables.

Inmediatamente a la celebración de la convención federal de 1787, Alexander Hamilton se abocó a la difícil tarea de lograr que se ratificara en Nueva York la nueva propuesta de Constitución. Como parte de su estrategia, planeó una serie de ensayos cortos para exponer las virtudes de la nueva Constitución, para lo cual, consiguió la colaboración de John Jay e, irónicamente, la de James Madison. *El Federalista* se publicó en forma seriada en grupos de dos y cuatro ensayos en la prensa de la ciudad de Nueva York, que fueron publicados en forma de libro y llegaron hasta los principales defensores de la Constitución en todo el país desde antes de que concluyera su publicación periódica. *El Federalista* se dirigió, de

entrada, al electorado más general pero también a los hombres cultos y educados que determinarían en última instancia el destino de la Constitución propuesta. Se presenta así mismo como la obra de un *Publio* que afirma brindar un relato congruente, exhaustivo y verdadero de la Constitución del régimen que, se pensaba, engendraría ésta.

En *El Federalista* encontramos la justificación al gobierno creado en la Constitución de 1787, un gobierno de carácter presidencial debido a que los miembros del Constituyente no tenían una gran simpatía por el gobierno parlamentario, por lo que se avocaron a una verdadera separación de poderes en la que los órganos ejecutivo y jurisdiccional debieran tener los medios y motivos personales para resistir a la legislatura. La real separación de poderes crea autoridades que, pese a ser dependientes del pueblo y al carecer de cualquier título independiente para gobernar, están dispuestas a resistir y contrarrestar a la legislatura cuando comienza a ceder a las demandas equivocadas del populacho, amo constitucional de las tres ramas del Gobierno. Se muestran fácilmente los medios que posee la voluntad personal de los órganos Ejecutivo y Jurisdiccional para contener a una legislatura opresiva: el veto, la iniciativa legislativa del presidente, la

revisión judicial y la discreción de los jueces en la adjudicación de los casos individuales. El problema del Gobierno popular representativo tiene tres aspectos: la posibilidad de que el pueblo pierda el control de su Gobierno, de que los gobernantes representativos subviertan el régimen; segundo, que posiblemente las mayorías populares, con ayuda de los representantes sumisos, gobiernen en forma opresiva; y tercero, la posibilidad de que las mayorías, en complicidad de representantes sumisos, gobiernen no en forma opresiva pero si insensata y dejen de hacer lo necesario para darle fuerza y estabilidad al Gobierno.

Para alcanzar los tres aspectos del Gobierno popular representativo, consideraban que proteger al pueblo es lo más sencillo, al dejar todo el poder del Gobierno en manos de los representantes *del pueblo*.¹³⁴ Los gobernantes reales no tendrán ningún poder en última instancia puesto que son “objeto de la elección popular”.¹³⁵ No basta proteger a la sociedad contra la opresión de los gobernantes representativos, también es necesario “proteger a una

¹³⁴ HAMILTON, JAY, MADISON. *El Federalista*. Tr. Gustavo R. Velasco. México, Fondo de Cultura Económica, 1975. XXVIII. p. 113.

¹³⁵ *Ibíd.* LVII. p. 243.

parte de la sociedad contra las injusticias de la otra parte”.¹³⁶ Para ello, el gobierno democrático no es una solución, al identificar a éste con “una sociedad integrada por un reducido número de ciudadanos, que reúnen y administran personalmente el gobierno”, por lo que no puede evitar los peligros del espíritu sectario. Con tal forma de gobernarse, en casi todos los casos, la mayoría sentirá un interés o una pasión comunes. Producirá una comunicación y un acuerdo constantes y nada podrá atajar las circunstancias que incitan a sacrificar el partido más débil o a algún sujeto odiado. Por eso, sostienen, “las democracias han dado siempre el espectáculo de su turbulencia y sus pugnas; por eso han sido siempre incompatibles con la seguridad personal y los derechos de propiedad; y por eso, sobre todo, han sido tan breves sus vidas como violentas sus muertes.”¹³⁷

La democracia es incompatible con la figura de la representación, misma que era necesaria por la extensión territorial de nuevo Estado, debido a que “en una democracia el pueblo se reúne y ejerce la función gubernativa personalmente; en una república se reúne y administra por medio de sus agentes y representantes. Una

¹³⁶ *Ibíd.* LI. p. 222.

¹³⁷ *Ibíd.* X. p. 39.

democracia, por vía de consecuencia, estará confinada a un espacio pequeño. Una república puede extenderse a una amplia región.” Así como el límite natural de una democracia reside en la distancia del punto central en el que los ciudadanos más alejados puedan reunirse, tan frecuentemente como lo exijan sus funciones públicas; el límite natural de la república se halla en esa distancia centro que le permita a los representantes encontrarse tan a menudo como sea necesario, para la administración de los asuntos públicos.¹³⁸ Democracia y república son gobiernos contrapuestos, que difieren en que ésta delega la facultad del Gobierno en un pequeño número de ciudadanos, elegidos por el resto, y que puede comprender un número mayor de ciudadanos y una mayor extensión territorial.¹³⁹

2.1.7 La Revolución Francesa

La Revolución Francesa se desarrolló principalmente en dos etapas: la revolucionaria, que comprende varias fases: la Constituyente (1789-1791), la legislativa (1791-1792), la Convención

¹³⁸ *Ibíd.* XIV. p. 53ss.

¹³⁹ *Ibíd.* X. p. 39.

(1792-1795) y el Directorio (1795-1799); así como la etapa napoleónica que comprende el Consulado (1799-1804) y el Imperio (1804-1815). Se le identifica como punto de partida cuando, el 5 de mayo de 1789, los diputados elegidos para integrar los Estados generales se reunieron por primera vez. A partir de ese día se impondría el pensamiento del abate Emmanuel Sieyès (1748-1836), mismo que está contenido en su ensayo *¿Qué es el Tercer Estado?* de 1788.

Posteriormente, el 17 de junio de ese año, el Tercer Estado, al que se había unido un número importante de representantes eclesiásticos, se constituyó en Asamblea Nacional; y frente a la prohibición del rey, el 20 de junio, en el edificio del Juego de Pelota, los diputados juraron “no separarse y sesionar en el lugar que exigieran las circunstancias, hasta que se concluyera la elaboración de una constitución sobre bases sólidas”. Fue allí donde nació la Asamblea Nacional Constituyente. Asimismo, la *Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 26 de agosto de 1789, en armonía con el pensamiento de Sieyès, reconoce únicamente a la nación y a las autoridades que emanan de ella. Desde entonces, la

nación se elevó a la categoría de *unidad histórica real e indestructible*, que se daba una Constitución en la que determinaba las autoridades encargadas de su aplicación y sus atribuciones.¹⁴⁰

El ensayo *¿Qué es el Tercer Estado?* a la fecha tiene un interés doble: por una parte, el interés histórico: constituye un documento vivo, inmediato y primordial del advenimiento de la clase burguesa al poder político; por otra parte, el interés teórico: contiene la formulación original y auténtica de la doctrina del poder constituyente del pueblo.¹⁴¹

Sieyès identifica al Tercer estado con la idea de *nación*, es decir, “Un cuerpo de asociados que viven bajo una ley *común* y representados por la misma *legislatura*”.¹⁴² Los representantes deben ser diputados *sacados de su orden*, que sean hábiles para ser intérpretes de su voluntad y defensores de sus intereses. La verdadera intención del Tercer estado es la de tener en los Estados generales una influencia *igual* a la de los privilegiados.¹⁴³ De tal forma que los diputados de un distrito no son tan sólo representantes del baillaje que los ha nombrado, si no que están llamados a representar también a la

¹⁴⁰ Cfr. DE LA CUEVA, Mario. *Op. Cit.* p. 114.

¹⁴¹ Cfr. Francisco Ayala en SIEYÈS, Emmanuel. *¿Qué es el Tercer Estado?* Tr. Francisco Ayala. España, Aguilar, 1973. Introducción, p. XIII.

¹⁴² *Ibíd.* Cap. I. p. 13.

¹⁴³ *Ibíd.* Cap. III. p. 26.

generalidad de los ciudadanos, a la nación, es decir, a votar por todo el reino.¹⁴⁴

La teoría del poder constituyente formulada por Sieyès no dista, ni se contrapone, a las formulaciones por él realizadas a favor de la burguesía. La teoría de la *soberanía nacional* responde exactamente a los deseos de la burguesía liberal, que deseaba, al mismo tiempo, fundamentar el poder en la elección y la representación para descartar a la aristocracia, pero también impedir que las masas populares se aprovecharan del derecho de voto para conquistar ellas el poder. De hecho, por este camino, la *soberanía nacional* conduce a deformar la idea de representación política y a trasladar la verdadera soberanía de la nación al Parlamento. Esto siempre responde a la voluntad de la burguesía de no perecer ahogada bajo la masa de los sufragios populares.¹⁴⁵

¹⁴⁴ *Ibíd.* Primera Petición. III. p. 36.

He aquí el fundamento del moderno mandato representativo, pues de esta manera, Sieyès identificó a la nación como un cuerpo indivisible; como un ente con vida enteramente propia, por lo que la representación es a favor de este ente, no sólo de los electores del representante, o del distrito en el que haya sido electo. Para Sieyès, el Tercer estado es la nación, el conjunto de todos los productores de las diversas clases: es la burguesía. La descripción que hace Sieyès de la relación entre burguesía, que se proclama idéntica a la nación toda, y el orden jurídico político que la oprime, suministra una vigorosa interpretación de la realidad entonces presente, destinada a fundar sus posiciones doctrinales y prácticas.

¹⁴⁵ *Cfr.* DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* 74.

2.2 Elementos, desarrollo y características del moderno modelo democrático

El actual modelo democrático que sirve de base, al menos teórica, a todos los sistemas políticos existentes se ha desarrollado en el seno del sistema liberal burgués, por lo que corresponde a lo que se ha denominado *democracia liberal*, donde la palabra “liberal” está tomada en un doble sentido. Desde el sentido político, significa que las instituciones políticas descansan sobre los principios de soberanía popular, elecciones, parlamentos, independencia de jueces, libertades públicas, pluralismo político. Desde el punto de vista económico, “liberal” es sinónimo de “capitalista”.¹⁴⁶ El desarrollo de lo que en la actualidad denominamos democracia, no fue el resultado de una cuestión dogmática, sino un hecho que evolucionó a lo largo de siglos, que se vio aparejada al desarrollo del sistema económico burgués.

Ahora se identifica que el nuevo sistema se desarrolla, hasta el siglo XVIII, en un solo país: Gran Bretaña, aunque no se le denominaba de esta manera. Y no se generaliza en todo Occidente hasta después de las revoluciones norteamericana y francesa, los

¹⁴⁶ *Ibíd.* p. 51.

cuales tampoco tenían como objetivo el implantar la democracia. No es hasta el siglo XIX, con la aparición de la obra e ideas de Alexis-Charles-Henri Clérel, señor de Tocqueville (1805-1859) que la democracia es reivindicada. Después de un viaje a los Estados Unidos, con el pretexto de estudiar su sistema penitenciario y maravillado por el desenvolvimiento social que observó, a su retorno Tocqueville se centra en la redacción de su obra *La democracia en América*,¹⁴⁷ cuyos dos primeros dos tomos fueron publicados en 1835, y el tercero en 1840. Obra enfocada en el estudio de la sociedad estadounidense, que reconoce una gran importancia a las costumbres y caracteres de su pueblo que, en opinión del autor, son de mayor importancia que sus leyes, por lo que actualmente es identificada como un trabajo con tintes sociológicos.

Tocqueville describe la organización social en que vivían los habitantes de los Estados Unidos a principios del siglo XIX, a pocos años de haber alcanzado su independencia, y a la que califica de *democrática*. Observa la existencia de una gran participación de los ciudadanos en la organización municipal, en la que se encuentra la

¹⁴⁷ TOCQUEVILLE, Alexis de. *La Democracia en América*. Tr. Pedro Teixeira (Cedida por Alianza Editorial). España, SARPE ("Los Grandes Pensadores" No. 50 y 51), 1984. Tomo I, Segunda Parte, Cap. VII. p. 248ss.

base de su organización político-social, en el que se cimenta su sistema federal, del que Tocqueville se muestra como acérrimo partidario, desdeñando el centralismo.¹⁴⁸ Con cierto sentido crítico, esta obra no constituye una apología a ultranza del sistema político norteamericano, al que hace objeto de diversas críticas, y del que pretende descubrir sus consecuencias nefastas, que en varias oportunidades señala y ataca, y en algunas hasta realiza recomendaciones de cómo evitar esos males y conservar un régimen de grandes libertades e igualdad.

2.2.1 Democracia directa

Tradicionalmente se distinguen dos modos de intervención directa de los ciudadanos en la vida política: las asambleas generales de ciudadanos, que toman por sí mismas las decisiones, constituyendo la *democracia directa*, y la participación de los ciudadanos en una decisión elaborada por sus representantes, a la que se conoce como *democracia simidirecta*.

La democracia directa halla su sustento en la denominada

¹⁴⁸ *Ibíd.* Tomo I, Primera Parte, Cap. V. p. 73ss.

representación fraccionada, que está basada en la teoría de la soberanía popular desarrollada por Rousseau. Se le denomina de esta forma porque supone que la soberanía no es más que una suma de fracciones, y que cada ciudadano sólo posee una fracción: cada ciudadano es igual, por lo que cada una de estas fracciones supone un mismo peso específico. A esta forma de representación corresponde el denominado *mandato imperativo*, en virtud del cual, el mandatario debe adaptarse estrictamente a las instrucciones de su mandato, los electores dan al elegido las instrucciones que éste debe seguir.¹⁴⁹

La democracia directa o pura es el régimen en que el propio pueblo se gobierna a sí mismo, e implica que el pueblo se reúne, físicamente, en un mismo lugar y adopta todas las leyes y, si es posible, todas las decisiones que afecten al Estado. En su forma más pura implica que el pueblo, además de las funciones señaladas, puede elegir los jueces, las autoridades encargadas de la administración diaria, incluso resolver algunos problemas centrales de ella si se reúne a menudo. Finalmente, también puede dirigir las relaciones exteriores. Esta forma de gobierno transforma a los representantes en servidores

¹⁴⁹ Cfr. DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* 74.

sometidos a las órdenes de quienes los han elegido. La democracia directa opera todavía en algunos cantones suizos (Appenzell, Garis y Unterwld), en las comunas suizas y de Inglaterra, donde la Asamblea de ciudadanos actúa como Consejo Comunal, decidiendo sobre los asuntos de las comunas y eligiendo un ejecutivo comunal, quien está encargado de ejecutar las decisiones adoptadas por la Asamblea.¹⁵⁰

Existe también la denominada *democracia semidirecta*, cuyos principales procedimientos consisten en una especie de colaboración de los ciudadanos y de sus representantes, que puede manifestarse a través de instituciones como:

- a) El *derecho de petición* que implica la facultad de solicitar medidas a los órganos constitucionales;
- b) El *referéndum*, regulado como derecho del cuerpo electoral a pronunciarse sobre una medida legislativa o intervenir acerca de una decisión tomada o preparada por sus representantes. Los representantes (Parlamento o gobierno) preparan un texto, sobre las que son llamados a pronunciarse los ciudadanos por sufragio universal. Si es aceptado, el texto se convierte en ley; si lo rechazan, el texto no se aplica. Puede tener diversa eficacia en la medida que se articulaba en los modos *consultivo*, *suspensivo*, *confirmativo*, *abrogatorio* y *de proposición*.
- c) El *plebiscito*, implica siempre una decisión popular pero sobre la adopción de una decisión política antes que la de un texto normativo como en el caso del referéndum. Se trata de un “voto de confianza personal a un hombre, siendo

¹⁵⁰ Cfr. NOGUEIRA ALCALA, Humberto. *Regímenes Políticos Contemporáneos*. Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1993. p. 59.

referéndum la aprobación o rechazo de un texto”.¹⁵¹

- d) La *iniciativa popular*, asocia al pueblo a la propuesta de una ley que quedaba, en cuanto a su adopción, a la competencia de la asamblea.
- e) La *revocación de los elegidos*, supone la competencia por las elecciones derogando el principio general, típico de la representación, en virtud del cual los electores agotaban su función en el momento del voto. En algunos estados de Norteamérica se le conoce como *recall*.

2.2.2 Democracia representativa

La *democracia representativa* implica la participación de ciudadanos en el proceso político con el fin de elegir sus representantes en el gobierno, a través del proceso electoral, sin tener ninguna injerencia directa en las decisiones de los representantes, quienes actúan en nombre de la nación, y sus decisiones se presume que son la voluntad de ésta. Los representantes, una vez elegidos, disponen de libertad absoluta para decidir, durante el ejercicio de su mandato, lo que ellos consideren conveniente en nombre de la nación, sin previa consulta a los ciudadanos, acorde a la idea de que el pueblo es incapaz de gobernarse a sí mismo. Al subsistir los gobernantes y los gobernados (los que dirigen y los que obedecen, respectivamente),

¹⁵¹ DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* p. 81.

la democracia actual puede entenderse como “el gobierno del pueblo sobre el pueblo, gobierno sobre sí mismo.”¹⁵²

La democracia representativa se sustenta en la *representación nacional*, basada en el pensamiento de Sieyès, y al *mandato representativo*, en virtud del cual los representantes no están ligados por un mandato preciso recibido de sus electores, puesto que los verdaderos mandantes no son éstos sino la nación, que al tratarse de un ente colectivo incapaz de expresarse, no puede dar instrucciones a sus representantes.¹⁵³

Al interior de las denominadas *democracias liberales* podemos identificar una parte autocrática, en el poder económico y en la burocracia. El primero, que también puede hallarse dentro del mismo poder político, se ejemplifica con la empresa, en la que se llega a jefe por herencia, por designación del jefe anterior de la empresa o por los grandes accionistas (que a su vez son por herencia); esta separación del poder político, en elegido y poder económico, convierte a las

¹⁵² SARTORI, Giovanni. *¿Qué es la Democracia?* Tr. Miguel Ángel González Rodríguez y María Cristina Pestellini Laparelli Salomon. México, Taurus, 2003. p. 45.

¹⁵³ Además de las representaciones fraccionada y nacional, la representación *sociológica* por su parte no designa una relación de derecho entre dos personas, mandante y mandatario, sino una relación de hecho entre la opinión pública, expresada en las elecciones, y la composición del Parlamento que resulta de ella. Como una fotografía que representa al objeto fotografiado. DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* p. 74.

democracias occidentales en semidemocracias, más exactamente en “plutocracias”, en donde el poder viene en parte del dinero y en parte de los ciudadanos. Por otra parte, podemos identificar a la burocracia en los altos funcionarios y dirigentes de las instituciones públicas o semipúblicas más o menos independientes del poder político, y por tanto, que adoptan la calidad de gobernantes, en vez de ser simples ejecutores. Estos altos funcionarios y jefes de servicios son nombrados por gobernantes elegidos o tienen la confianza de los parlamentarios, también elegidos. Pero también la elección de los candidatos, como parte esencial del proceso electoral, es más o menos dominada por procedimientos autocráticos, ya que se realiza por una oligarquía de militantes de los partidos.¹⁵⁴

2.2.2.1 Sistema Electoral

Las elecciones, como el procedimiento a través del cual los ciudadanos escogen entre varios candidatos, y como piedra angular de la democracia representativa, derivan del hecho de que, si todos los hombres son iguales y libres, ninguno puede mandar a los demás

¹⁵⁴ *Ibíd.* p. 82.

salvo que haya sido elegido para hacerlo. Para que los gobernantes no se sientan demasiado independientes de quienes los han elegido – los gobernados-, las elecciones deben renovarse con intervalos bastante cortos y regulares, y que la representación se conserve constantemente.

Los principios liberales conducen, de una manera natural, al sufragio universal, que actualmente ya existe, de hecho, en todas partes. Incluso fuera de las democracias occidentales, ha llegado ser considerado como la base legítima del poder. Sin embargo, existen casos en los que tales principios liberales han sido ignorados y el derecho al voto ha sido restringido o hasta limitado. Los casos típicos de sufragio restringido son los identificados como censitario, que está condicionado por el pago de una determinada cifra de contribución directa denominada *censo electoral*; y capacitario, reservado a quienes poseen un cierto grado de instrucción. Las limitantes al sufragio universal pueden presentarse por razones de sexo (el cual ha ido desapareciendo), en la que sólo los varones tienen derecho a votar; por *indignidad*, que impide participar en las elecciones a los condenados por causas criminales (indignidad penal), que resulta

diferente cuando los delitos de opinión y de prensa son considerados delitos de derecho común (indignidad política); por razones de raza, que considera el origen étnico de los posibles electores. También existen limitaciones respecto a los militares, con la que se pretende evitar la intrusión del ejército en la política, que se traduce como la negación del trato de ciudadanos integrales a los militares, aunque también evita la opresión de los oficiales sobre los soldados, que deformaría el voto.¹⁵⁵

Con el objeto de que los electores manifiesten su voluntad a través de votos, que permitan determinar las personas y las funciones que éstas realizarán en el seno de los órganos estatales, es decir, que hagan lo más perfecta posible la representación de los gobernados, es necesaria la existencia de un conjunto de procedimientos que constituyen los denominados *sistemas electorales*. Esencialmente existen dos formas de escrutinio: la votación *mayoritaria* y la de *representación proporcional*. Y actualmente se puede encontrar una multiplicidad de sistemas *mixtos*, que son una mezcla de los anteriores. Para comprender cualquiera de estos sistemas, es necesario conocer previamente el concepto de circunscripción, o

¹⁵⁵ Cfr. DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* p. 94.

distrito electoral, que es “aquella extensión territorial en la cual los votos de los electores son el fundamento para la distribución de los escaños a los candidatos con independencia de los votos que se hayan emitido en otros lugares del país.”¹⁵⁶

En cuanto al escrutinio *mayoritario*, puede presentarse a una o dos vueltas. Al primero se denomina mayoría relativa, en la que el candidato que haya obtenga un mayor número de votos es proclamado electo sin importar en total de votos obtenidos por los demás candidatos. En el segundo, para ser elegido es necesario obtener la mitad de los votos más uno, y en caso contrario se celebra una segunda vuelta, o *ballotage*, y en la que suele ser suficiente la mayoría relativa.

Respecto al sistema de *representación proporcional* se distinguen los escrutinios uninominal –se elige a un sólo candidato- del plurinominal –se elige a varios candidatos en cada circunscripción, generalmente agrupados por listas-. El primero supone circunscripciones pequeñas; el segundo, por el contrario, grandes circunscripciones electorales. Tiene por objeto garantizar que aquellas

¹⁵⁶ Dieter Nohlen. *Sistemas Electorales del Mundo*. Cit. NOGUEIRA ALCALA, Humberto. *Op. Cit.* p. 94.

minorías que hayan participado en la elección obtendrán un número de escaños, siempre y cuando también hayan alcanzado un porcentaje mínimo en la jornada electoral. Este número de escaños, se traducirán como representantes de diversas fuerzas políticas, que por sí mismas no podrían lograr una mayoría.

Los *sistemas mixtos* suponen la confluencia de los sistemas de mayoría y representación proporcional en el mismo sistema. Buscan asegurar la representación de las minorías y garantizan la mayoría absoluta a la corriente política que tiene mayor votación, asegurando un mínimo de puestos a los otros electores. En este sistema, como ejemplo típico, son entregadas dos boletas a cada elector, en una se realiza la elección por mayoría, y en la otra se elige a un partido; estas últimas boletas sirven para calcular proporcionalmente el número total de escaños que cada partido ha obtenido.

2.2.2.2 Sistemas de Partidos

Los partidos políticos, no previstos por el modelo democrático, nacieron y se desarrollaron al mismo tiempo que las elecciones y la representación. Su presencia se limitó principalmente a las cámaras

parlamentarias donde algunas formaciones se enfrentaron para discutir las políticas del gobierno del rey y se fueron manifestando, progresivamente, como instituciones fundamentales, convirtiéndose en un trámite necesario entre la comunidad estatal y los órganos de orientación, especialmente en seleccionar la representación parlamentaria. Son una especie de mediadores entre elegidos y electores, al encuadrar a los electores (representado) y a los elegidos (representantes). Y aunque tal mediación es discutida, y a menudo en las democracias occidentales se crítica a los partidos, sin ellos el funcionamiento de la representación política es imposible. El sistema de partidos existente en un país es un elemento esencial de sus instituciones políticas: tiene tanta importancia como los órganos oficiales del Estado establecidos por la constitución.¹⁵⁷

Una de las más importantes clasificaciones que de los sistemas de partidos existen actualmente es la Giovanni Sartori,¹⁵⁸ que fue desarrollada de manera crítica a la tipología propuesta, en su momento, por Maurice Duverger, quien atiende de manera preponderante al número de partidos: uno (sistema de partido único);

¹⁵⁷ DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* p. 115.

¹⁵⁸ SARTORI, Giovanni. *Partidos y Sistemas de Partidos*. Versión española de Fernando Santos Fontenla. España, Alianza, 1980. p. 160.

dos (bipartidismo); tres o más (pluripartidismo). Lo que distingue a la clasificación de Sartori, es que no sólo se basa en el número de partidos, sino también en el grado de competitividad existente en los sistemas pluripartidistas:

1. Partido único: “poder político lo monopoliza un solo partido, en el sentido preciso de que no se permite la existencia de ningún otro partido.”
2. Partido hegemónico: “permite la existencia de otros partidos únicamente como ‘satélites’, o, en todo caso, como partidos subordinados; esto es, no puede desafiar la hegemonía del partido en el poder.”
3. Partido predominante: “es decir, una configuración del poder en la que un partido gobierna sólo, sin estar sujeto a la alternación, siempre que continúe obteniendo, electoralmente, una mayoría absoluta.”
4. Bipartidista: “dos partidos compiten por una mayoría absoluta que está al alcance de cualquiera de ellos.”
5. Pluralismo limitado: “el principal rasgo del pluralismo moderado es el gobierno de coalición. Esta característica se desprende del hecho de que los partidos importantes son al menos tres, de que por lo general ningún partido alcanza la mayoría absoluta y de que parece irracional permitir que el partido mayor o dominante gobierne sólo cuando se le puede obligar a compartir su poder.” De esta forma, “un sistema de pluralismo moderado se caracteriza por: i) una distancia ideológica relativamente pequeña entre sus partidos importantes; ii) una configuración de coalición bipolar, y iii) competencia centripeta.”
6. Pluralismo extremo: i) El sistema se caracteriza por una oposición antisistema,¹⁵⁹ especialmente de variedad comunista o fascista; ii)

¹⁵⁹ Al respecto Sartori aclara que “todos los partidos que van de una negativa a la protesta comparten la propiedad de poner en tela de juicio a un régimen y de socavar su base de apoyo. En

Existencia de oposiciones bilaterales. –Son excluyentes, no pueden sumar fuerzas; iii) Ubicación central de un partido o un grupo de partidos; iv) Debilitamiento del centro, pérdida persistente de *votos* a favor de uno de los extremos, o de ambos; v) *estructuración ideológica* congénita. Cuando se halla un amplio espacio ideológico, se desprende de ello que la comunidad política contiene partidos que no sólo están en desacuerdo en torno a cuestiones políticas generales, sino también, y de modo más importantes, acerca de los principios y las cuestiones fundamentales; vi) Presencia de *oposiciones irresponsables*; y, vii) Ofertas, promesas, excesivas – superoferta.

7. Atomización. Este caso es de naturaleza analítica. Daría cuenta de un esquema en el cual poco importa el número de partidos, ya que las interacciones son tan numerosas que es muy complejo para un partido posicionarse.

2.2.2.3 Principio de separación de funciones

Tradicionalmente se identifica a la división de poderes con la separación de las funciones del Gobierno (Legislativo-Ejecutivo-Judicial), pero actualmente podemos identificarla en otras formas como las relaciones entre Estado y localidad, entre las que se establece un principio de distribución espacial del poder político (Estado Federal); la separación de los intereses religiosos de las actividades políticas (separación Estado-Iglesia); la clásica separación

consecuencia, se puede decir que un partido es antisistema siempre que socaba la legitimidad del régimen al que se opone”. *Ibíd.* p. 168.

entre público y privado, en la que se distinguen los intereses de la comunidad de los particulares; y, dentro del aparato gubernamental se han sido separadas la esfera de facultades de los órganos de orientación política (Parlamento-gobierno) y las atribuciones de los órganos de actuación de la orientación (administración pública), con el correspondiente establecimiento de aquellas sobre éstas.¹⁶⁰

En la actualidad la separación de funciones implica dos aspectos muy distintos, situados en planos muy diferentes: la separación del Parlamento frente al gobierno, que afecta a los gobernantes, en el sentido amplio del término; y la separación de las jurisdicciones con relación a estos gobernantes, que permite su control por jueces independientes.¹⁶¹ La separación del Parlamento frente al gobierno es de vital importancia, pues a partir de la forma en que ésta se presente es posible determinar el régimen que un Estado haya adoptado. El objetivo de la separación de funciones es establecer un equilibrio, el cual ha sido buscado de dos formas: por medio de separación *tajante* o *acentuada* entre los poderes, que conduce, con su aislamiento, al régimen presidencial; y por medio de una separación *matizada* o

¹⁶⁰ VERGOTTINI, Giuseppe. *Derecho Constitucional Comparado*. Tr. Pablo Lucas Verdú. España, Espasa-Calpe, 1985. p. 255.

¹⁶¹ DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* p. 125.

atenuada que facilita su colaboración, y da como resultado el *régimen parlamentario*, llamado también –según una expresión acorde con la realidad- *Gobierno de gabinete*.

Contrario a lo que muchas personas suponen, el régimen presidencial no conduce necesariamente, a un gobierno fuerte. En este régimen el presidente es libre de actuar a su gusto en el marco de sus poderes gubernamentales y administrativos, pero su limitación en cuanto a la aprobación de las leyes y del presupuesto es mucho mayor que en el régimen parlamentario, donde el gobierno participa en la decisión del Parlamento en este terreno, como en Gran Bretaña, donde el Primer Ministro británico puede hacer votar las leyes y el presupuesto que quiera, con la única condición de tener en cuenta las reacciones de su partido, sobre el que posee muchos medios de acción. En cambio, el Presidente de los Estados Unidos experimenta siempre grandes dificultades para hacer aprobar sus proyectos legislativos y financieros por el Congreso, que es, con mucho, el Parlamento más poderoso de las democracias occidentales y donde resulta a menudo una cierta parálisis del gobierno.

Una tendencia actual consistente en emparejar las dos clases de

regímenes, para mayor beneficio del Ejecutivo, en la que quizá el más sobresaliente sea el denominado régimen semipresidencial, cuyas características son más similares a las de un sistema parlamentario que a las de un sistema presidencial. En él podemos encontrar todas las características del sistema parlamentario, pero con la característica de que el jefe de Estado es electo por sufragio universal, a diferencia de que en un régimen parlamentario donde se trata de un monarca hereditario, de un Presidente elegido por los parlamentarios o por un número restringido de notables. Esto convierte al jefe de Estado en un representante del pueblo, que se encuentra colocado de esta manera al mismo nivel que el Parlamento, y claramente por encima del Primer Ministro y demás miembros del gabinete.

Una mala aplicación del principio de separación de funciones puede degenerar en una confusión de las mismas. “La confusión de poderes se realiza tanto en beneficio del poder legislativo como en el del ejecutivo. En el primer caso, estamos ante el *régimen de asamblea* o *Gobierno de asamblea*, en el segundo, ante el *régimen presidencialista*.”¹⁶²

En el régimen de asamblea, el gobierno está confinado a un

¹⁶² HAURIUO, Andre. *Op. Cit.* p. 278.

comité elegido por el Parlamento, y que actúa en su nombre. De esta forma, el gobierno sólo es un “recadero” del Parlamento y no tiene ninguna independencia. Se identifica como variantes de éste a los regímenes *asambleísta* y *convencional*, que si bien comparten algunas de sus características, cada uno tiene las suyas propias; así como, aunque menos extrema, al *régimen directorial*.

Por su parte, el *presidencialista* consiste en una aplicación deformada del régimen presidencial, por debilitamiento de los poderes del Parlamento, y de un exacerbado poder del Presidente. En este régimen, las elecciones presidenciales tienen una importancia esencial, mientras que las parlamentarias carecen de tal importancia, y se ven influidas por aquellas. En consecuencia, el presidente es mucho más poderoso que el Parlamento. Ha funcionado, principalmente, en países latinoamericanos que copiaron las instituciones constitucionales de los Estados Unidos, a una sociedad diferente, caracterizada por el subdesarrollo técnico y la semicolonización por la vecina y superpoderosa economía de los Estados Unidos.¹⁶³

¹⁶³ Cfr. DUVERGER, Maurice. *Op. Cit.* p. 152.

2.2.2.4 Estado de Derecho

El Estado de Derecho se refiere al cumplimiento irrestricto e igualitario de las normas que el mismo Estado ha creado, así como a la coacción en los casos de controversia, que deben suponerse excepcionales. De acuerdo con lo expuesto por los juristas alemanes en su teoría de la *Selbsverpflichtung*, *Selvstbindung* o *Selbstbeschränkung*, sustituida por el concepto único de “auto-limitación”, el Estado no puede estar obligado, ligado o limitado más que en virtud de su propia voluntad, que es en lo que estriba su soberanía, y por lo tanto, las reglas de derecho que han de regir el ejercicio de la potestad estatal sólo pueden ser obra del Estado mismo. Por su parte, el sistema de *Rechtsstaat* (Estado de Derecho) presupone la posibilidad de una limitación del Estado, que sobrepasa la simple idea de limitación, ya que implica que el Estado sólo puede actuar sobre sus súbditos conforme a una norma preexistente, y particularmente que nada puede exigir de ellos sino en virtud de las normas preestablecidas. El Estado se encuentra acotado por las normas que él mismo establece, pero no sólo debemos entender que se encuentra limitado por éstas, sino que además, está obligado a

actuar de acuerdo a ellas y no en menor medida. La norma jurídica, obviamente establecida por el Estado, constriñe a que éste actúe en virtud de los mandamientos por él mismo establecidos: no puede hacer ni más ni menos que lo ordenado por los preceptos jurídicos.¹⁶⁴

Pero las normas que limitaran la actividad estatal no son producto de la simple voluntad de los gobernantes, ya que “los hechos sociales que dan vida al Estado no son tan sólo hechos de la naturaleza. Son más bien hechos *culturales*, que tienen un sentido y un valor en el plano espiritual. Y es allí donde se vinculan esencialmente con el Derecho.”¹⁶⁵

El Estado de Derecho distingue a la democracia actual por el otorgamiento de diversas libertades a sus ciudadanos –frente a otros particulares o frente al Estado mismo-, lo cual no puede ser posible si el Estado no auto-limita a sus órganos de gobierno de acuerdo a la legislación ordinaria (control de la legalidad), y de acuerdo al ordenamiento constitucional (control constitucional); y es a través de los jueces que vigila que esta auto-limitación se cumpla. Es a la judicatura a quien corresponde mantener el sano equilibrio entre todos

¹⁶⁴ CARRÉ DE MALBERG, Raymond. *Op. Cit.* p. 223.

¹⁶⁵ *Ibíd.* p. 210.

los órganos de gobierno (control de la constitucionalidad), de tal suerte que, de manera independiente al régimen adoptado para su funcionamiento, no permita que se extralimiten en sus facultades, lo cual orillaría a la inestabilidad política del Estado. En caso de que los jueces no cuenten con independencia, y por ende, el Derecho no cumpla con su función reguladora, no habría Estado de Derecho; ni en un Estado en el que haya una ilimitada flexibilidad en sus normas, traducida como el incumplimiento por parte del Gobierno del orden jurídico preestablecido. El Derecho es indispensable para que el Estado tenga un buen funcionamiento, así como para que los gobernantes no transgredan las libertades mínimas de los ciudadanos.

La identificación mutua entre Estado y Derecho, por la que no es posible que el Estado pueda ser anterior al Derecho, para que éste lo limite, puesto que todo Estado es un orden jurídico, idea sostenida por Hans Kelsen¹⁶⁶ y sus seguidores, tiene como consecuencia la confusión de la totalidad-continente, con uno de sus elementos-contenido. Acorde a este pensamiento, el Estado no es ni más ni menos jurídico que el Derecho mismo. De esta forma, si tomamos esta

¹⁶⁶ KELSEN, Hans. *Teoría Pura del Derecho*. Tr. Roberto J. Vernengo. México, Porrúa, 1991. p. 320.

base, un Estado en el que sus normas jurídicas fueran netamente represivas, distantes de los principios que identifican a la democracia, con un Gobierno facultado legalmente para coartar las libertades y derechos de los gobernados, debería considerarse un Estado de Derecho. Sin embargo, eso no es posible ya que Derecho es una creación del Estado, a través de la cual manifiesta su poder.

2.2.2.5 Otros elementos

La democracia, además de las instituciones antes mencionadas, debe complementarse por otros elementos, igualmente formales, como lo son las garantías de propiedad, de un cúmulo más o menos amplio de libertades e igualdad.

Desde su gestación en el siglo XVIII, los postulados fundamentales de la democracia liberal giran en torno a una definición certera y precisa del derecho de propiedad y de los derechos de los propietarios; la delimitación clara de los ámbitos de competencia y jurisdicción de las autoridades, el respeto de la sociedad al Derecho, la participación responsable y consciente de los sectores, estratos sociales, grupos e individuos por respetar lo pactado y para vivificar y

activar el Derecho.¹⁶⁷

Durante parte importante del siglo XX se debatió sobre la relación existente entre propiedad y democracia, que ofrecía diversos escenarios, en los que cabía discutir si la ausencia de la propiedad individual era factible en un Estado gobernado de manera democrática. Sin embargo, a partir del año 1989, con el inicio de disolución de los sistemas socialistas del este de Europa, lo que fue interpretado como un fracaso de este sistema económico, el debate se enfoca en la manera en que se debe presentar la democracia, sustentada, necesariamente, en un libre desenvolvimiento de la propiedad privada. “Nadie tiene ya alternativas al capitalismo –los debates que se mantienen atañen a la extensión y las formas en que el capitalismo debiera ser dirigido y regulado.”¹⁶⁸

La igualdad que se presenta en la democracia actual puede ser observada en dos vertientes: la jurídica, en virtud de la cual todo sujeto es igual ante la ley, por lo que a toda persona tiene derecho a la impartición de justicia sin importar su condición económica o social, ni la posición de su contraparte; y la política, en virtud de la cual nadie es

¹⁶⁷ Cfr. MOLINA PIÑEIRO, Luis. *Sociología Jurídica*. México, UNAM-Facultad de Derecho, 1996, p. 214.

¹⁶⁸ GIDDENS, Anthony. *La Tercera Vía*. Tr. Pedro Cifuentes Huertas. México, Taurus, 2000. p. 57.

ser más importante que otro, por lo que sólo puede gobernar aquel que haya sido elegido por los demás, es decir, que todo ciudadano bajo una democracia tiene derecho a ser electo para un cargo de representación política. La combinación de ambas se traduce como una igualdad de oportunidades entre individuos, sin importar que factores como el sexo, la religión, la raza, el nivel de instrucción, entre otras, sean factores para la participación política ni el pleno ejercicio de sus derechos.

No obstante la estrecha relación entre democracia y liberalismo, ha habido un sinnúmero de desencuentros entre ambos, a tal grado de que no son compatibles en su totalidad, pero tampoco son totalmente contradictorios. La inserción de los ideales democráticos en el tronco original de los ideales liberales ha sido difícil, a menudo criticada, y la integración del liberalismo y la democracia, allí donde se ha presentado, se ha realizado lentamente, a veces en medio de choques y rupturas.¹⁶⁹ Asimismo, el liberalismo no sólo es el supuesto histórico sino también jurídico de la democracia, ambos son interdependientes de dos formas: 1) en la línea que va del liberalismo a la democracia,

¹⁶⁹ BOBBIO, Norberto. *Liberalismo y Democracia*. Tr. José F. Fernández Santillán. México, Fondo de Cultura Económica, 1989. p. 88.

en el sentido de que son necesarias ciertas libertades para el correcto ejercicio del poder democrático; 2) en la línea opuesta, en el sentido de que es indispensable ejercicio democrático del poder para garantizar la existencia y persistencia de las libertades fundamentales. Es improbable que un Estado no liberal pueda asegurar un correcto funcionamiento de la democracia, y por otra parte es poco probable que en un Gobierno no democrático sea capaz de garantizar las libertades fundamentales.¹⁷⁰

2.3 Elementos y características descriptivas del gobierno democrático

En la actualidad, al constituirse la democracia como la mejor forma de Gobierno, o como la única que funciona, ha relegado la discusión sobre la conveniencia de otras formas de Gobierno. Esta circunstancia ha tenido como consecuencia observar a la democracia, si no como la mejor forma de Gobierno, sí la más deseable. Esto se origina en el hecho de que la democracia implica una serie de valores, difíciles de determinar y especificar. El concepto *democracia* ha

¹⁷⁰ Cfr. BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la Democracia*. Tr. José F. Fernández Santillán. 3ª ed. México, Fondo de Cultura Económica, 2001. p. 26.

tratado de ser relacionado con otras áreas, que tiene como consecuencia el surgimiento de conceptos como economía democrática, sociedad democrática, educación democrática, comunicación democrática, entre otras. Al respecto, cabe señalar que dichos conceptos aparecen como derivado de la existencia de un Gobierno democrático, de lo contrario no es posible hacer referencia a una economía, sociedad, educación y comunicación democráticas si rige una forma de gobierno distinta. No obstante debemos de tener cuidado en la relación democracia-sociedad, pues es sumamente complejo determinar cual influye de manera originaria sobre la otra, ya que un gobierno democrático depende de que la sociedad reúna también ciertas características, lo que genera un círculo virtuoso entre democracia.

Los elementos prescriptivos y descriptivos son complementarios para la existencia de una democracia, pues la existencia única de aquellos tiene por efecto una democracia imperfecta, ya que no se está garantizado que los elementos democrático-formales sean cumplidos cabalmente, sin que sean ignorados o deformados. Como un efecto natural de la heterogeneidad social de un Estado, una

democracia debe garantizar el libre desenvolvimiento de los diversos grupos sociales por minoritarios que sean y de la expresión del pensamiento de cada individuo, a lo que se denomina *pluralismo*. Condición que influye en la *opinión pública*, cuya existencia es necesaria para el ejercicio de las libertades que la democracia ofrece y que designa la manifestación de una actitud colectiva, que al ser plural, con frecuencia se presenta como difusa y con límites difíciles de precisar.

Sea lo que sea, la opinión pública es algo muy poderoso, puede cambiar gobiernos, es irresponsable, ya que no es posible determinar al sujeto que la expresa, por lo que también es anónima. Difiere del concepto de *opinión de la mayoría*, pues el hecho que designa tiene límites precisos y puede ser expresado con exactitud aritmética, al estar plenamente expresada en las elecciones, por lo que es susceptible de alteración y falsificación. El objetivo de la manipulación de la opinión pública es lograr la aprobación concreta que se manifiesta en la opinión de la mayoría.¹⁷¹

Esa opinión de la mayoría se traduce en *participación*, que

¹⁷¹ GARZÓN VALDÉS, Ernesto. "Derecho de acceso a la información y ciudadanía." V *Semana Nacional de Transparencia* (25:09:2008, Distrito Federal, México). IFAI. Versión Estenográfica disponible en: http://www.ifai.org.mx/pdf/eventos/SNT08/Conferencia1_dia25.pdf

tradicionalmente ha sido limitada a las elecciones, pero que la realidad actual exige que esté presente en el periodo en que no hay comicios, que los ciudadanos se involucren más en el acontecer político. El Gobierno democrático debe ser *accesible* a los ciudadanos, a los que se presume como igualmente calificados y el grado al cual los ciudadanos individuales pueden hacer a sus gobernantes *responsables* a través de algún proceso de consulta regular y deliberación no arbitraria, se convierte en el estándar más democrático que se puede aplicar.¹⁷²

La coexistencia entre minorías y mayorías está garantizada en una democracia por lo bajos niveles de violencia al dirimir los diversos conflictos de interés que se lleguen a presentar, que se traducen en estabilidad política. Otra forma de garantizar la convivencia de los diversos actores sociales es la alternancia, como ratificación de la igualdad de oportunidades para acceder al poder. Como consecuencia de las elecciones y el pluralismo, la democracia cuenta con mecanismos *pacíficos y moderados* para cambiar a los gobernantes, en contraste con la autocracia, en la cual no existe una verdadera

¹⁷² OCAMPO ALCANTAR, Rigoberto. *Teoría del Neocorporatismo. Ensayos de Philippe C. Schmitter*. Tr. Rodolfo Morán Quiroz. México, Universidad de Guadalajara, 1992. p. 217.

alternancia, y de las revoluciones y los golpes de Estado, como formas radicales de cambio, afectan seriamente el desenvolvimiento plural de la sociedad.

Como consecuencia de que la *democracia liberal* tiene implícito un significado capitalista, y por ende, una relación político-económica, se ha estudiado la relación democracia-desarrollo económico, cuyo principal exponente es el sociólogo estadounidense Seymour Martin Lipset,¹⁷³ quien considera la estabilidad y funcionamiento de la democracia depende en gran medida del desarrollo económico (riqueza, industrialización, urbanización y educación) existente en el Estado. De esta manera, el pleno funcionamiento de un Gobierno democrático depende de la eficacia y legitimidad del sistema político. Eficacia es la verdadera actuación, el grado en que el sistema satisface las funciones básicas de Gobierno tales como la consideran la mayoría de la población y grupos tan poderosos dentro de ella como lo son las altas finanzas o las fuerzas armadas: “significa fundamentalmente un desarrollo económico constante.”¹⁷⁴ Por su parte, legitimidad implica “la capacidad del sistema para engendrar y

¹⁷³ LIPSET, Seymour Martin. *El Hombre Político. Las Bases Sociales de la Política*. Tr. Elías Mendelievich y Vicente Bordoy. México, Real Editorial Iberoamericana, 1993. 463p.

¹⁷⁴ *Ibíd.* p. 71.

mantener la creencia de que las instituciones políticas existentes son las más apropiadas para la sociedad.”¹⁷⁵ Tal idea ha sido controvertida, como en el caso de José Nun,¹⁷⁶ para quien no existe motivo de que el círculo virtuoso existente entre democracia y desarrollo económico opere necesariamente en el marco institucional de una democracia y no, por ejemplo, en el autoritarismo populista o de una tiranía popular.

En épocas recientes, la experiencia a provocado que actualmente el debate se refiera al tema de la calidad de la democracia, al que se ha identificado con el neologismo *gobernanza*, que es un proceso de interacción entre el sistema de gobierno y su entorno, cuya intensidad da cuenta del grado de coherencia política en una compleja red de instituciones, actores e intereses. El Estado en su conjunto debe cumplir con las condiciones necesarias para que las instituciones democráticas cumplan con la función que les ha sido encomendada.

¹⁷⁵ *Ibíd.* p. 67.

¹⁷⁶ NUN, José. *Democracia ¿Gobierno del Pueblo o Gobierno de los Políticos?* 2ª Ed. México, Fondo de Cultura Económica, 2002. p. 110ss.

CAPÍTULO TERCERO

Antecedentes y evolución del acceso a la información

*“He descubierto que la base
de nuestra vida moral
está completamente podrida,
que la base de nuestra sociedad
está corrompida por la mentira.”*

Henrik Ibsen

*“Nuestro mundo civilizado
no es más que una gran mascarada.”*

Arthur Schopenhauer

3.1 Definición de Información

Información (Del lat. *informatio*, *-ōnis*), de acuerdo con algunas acepciones que le otorga la Real Academia Española,¹⁷⁷ significa:

- 5. f. Comunicación o adquisición de conocimientos que permiten ampliar o precisar los que se poseen sobre una materia determinada.
- 6. f. Conocimientos así comunicados o adquiridos.
- 8. f. ant. Educación, instrucción.

La relación entre información y conocimiento, aunque muy íntima, no significa sinonimia. El conocimiento es una acción humana, pero no una acción del hombre en general, sino individual. Y la acción

¹⁷⁷ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Real Academia Española*. 21ª Ed. España, BROSMAC, 1992.

cognoscitiva, dentro del dinamismo humano, se encuadra en lo que podríamos llamar el “enfrentamiento” con el mundo, con lo “otro”. Conocer supone la relación cognoscitiva entre el sujeto y el objeto a través de la consciencia, esa mediación de la consciencia procesa inevitablemente, al menos en cierto grado, el conocimiento. El conocer se nos presenta como un fenómeno consciente, pues en todo conocimiento hay *consciencia de algo* y hay un *alguien* que posee y pone en ejercicio esa consciencia. Así, estar informado es un fenómeno consciente, pues requiere de la *consciencia* de la existencia de *algo* y de *alguien*. A su vez, esta consciencia conlleva al fenómeno del interés, pues además de tener consciencia de la existencia de información, deberá existir un interés en atraérsela.¹⁷⁸

El proceso cognoscitivo se puede perjudicar si es alterado alguno de los elementos que le son necesarios. El conocimiento como género, y la información como una de sus partes (objeto cognoscente), y con base en el principio “saber es poder”, a través de la historia se ha hecho lo posible por mantener bajo control la mayor cantidad posible de información, y evitando que otras personas accedan a ella. A esta información se le conoce como *reservada*, y a medida que ésta

¹⁷⁸ Cfr. RÁBADE ROMEO, Sergio. *Teoría del Conocimiento*. España, Akal, 1995. p. 32ss.

se incrementa, también el poder crece. El acceso restringido a la información provoca el fenómeno denominado *asimetría de la información*, que es la diferencia entre la información existente y aquella a la que otras personas tienen acceso. Para arrebatar el privilegio del acceso a la información, y disminuir la asimetría de la información, la información debe ser pública, es decir, que todas las personas puedan acceder a ella.

En cuanto a su relación con la comunicación, tampoco implica sinonimia con la información, pero se implican mutuamente. Cuando se informa se comunica, y viceversa. Por otro lado, debe evitarse la peligrosa confusión de información y publicidad, propaganda, noticia o simple relación de hechos. El concepto de información es mucho más amplio y sus implicaciones remiten al contexto social donde el ser humano actúa. Asimismo, debemos tener presente que, “*Informare*, en la concepción grecorromana, significaba algo de enorme importancia: poner en forma lo informe, dar forma al ser, aludiendo al proceso en virtud del cual el ente llega a ser lo que es. Informar es así un momento activo de la vida y del conocimiento, no la simple repetición de valores y creencias. Informar se inscribe, en última instancia, en los

procesos dialécticos que hacen la sociedad.”¹⁷⁹

Al encontrarse inmerso en un proceso, el comunicativo, los elementos que constituyen la información están interrelacionados, por lo que debe haber al menos un emisor, un mensaje, un canal o medio y un receptor o destinatario. Los elementos de emisor y receptor se hallan interrelacionados y no se pueden entenderse uno sin el otro. El mensaje se transmite a través del canal o medio, mismo que consta de significantes comunes que, con base en experiencias similares, se pueden evocar en común para establecer una relación entre fuente y receptor; de lo contrario no hay comunicación. Estos significantes, que reciben el nombre de *código*, deben expresarse en forma de signos y símbolos comprensibles para las partes que intervienen en el proceso de comunicación. La ignorancia del código, o su alteración, truncan el proceso comunicativo.

3.2 Acceso a la información, transparencia y rendición de cuentas

El relativamente nuevo *derecho a la información* comprende en su conjunto a tres facultades interrelacionadas: difundir, investigar y

¹⁷⁹ *Ibíd.* 36.

recibir información, agrupadas en dos vertientes:¹⁸⁰

- a) *El derecho a informar*. Comprende las facultades de difundir e investigar, vendría a ser la fórmula actual de la libertad de expresión, porque la libertad de expresión no es ya suficiente para referir la complejidad del proceso informativo, ni sus mecanismos de protección suficientes para asegurar en las sociedades modernas la existencia de una comunicación libre y democrática.
- b) *El derecho a ser informado*. El segundo aspecto del derecho a la información, que no se entiende sino en relación con el anterior, es la facultad de recibir informaciones.

El término *derecho a la información* en un sentido amplio, también conocido como *libertad de información (Freedom of Information)*, puede entenderse como el derecho de todo individuo a recibir, investigar y difundir hechos dotados de trascendencia pública a través de los medios de comunicación social. El sujeto activo puede ser, en estricto sentido, cualquier individuo. El sujeto pasivo del derecho a la información es la colectividad, incluido el individuo que se pretende proteger para que “pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos”.¹⁸¹ Es una manera en la que los ciudadanos se pueden comunicar con sus gobernantes. Por su

¹⁸⁰ LÓPEZ AYLLÓN, Sergio. *El Derecho a la Información*. México, Miguel Ángel Porrúa, 1984. p. 160ss.

¹⁸¹ VILLANUEVA VILLANUEVA, Ernesto. *Derecho Comparado de la Información*. 2ª Ed. México, Universidad Iberoamericana-Fundación Konrad Adenauer-Miguel Ángel Porrúa, 2002. p. 23.

parte, el *derecho de la información* es la rama del Derecho Público que tiene como objeto de estudio al derecho a la información.¹⁸²

Al *derecho de acceso a la información pública* se le puede definir como la prerrogativa de la persona para acceder a datos, registros y todo tipo de informaciones en poder de entidades públicas y empresas privadas que ejercen gasto público o cumplen funciones de autoridad, con las respectivas excepciones que contemple la ley. Es, en suma, uno de los derechos subsidiarios del derecho a la información en sentido amplio, o también puede definirse que se trata del derecho a la información en sentido estricto.¹⁸³

Existe la tendencia a confundir los conceptos de *derecho de acceso a la información y transparencia*, que distan de ser lo mismo, pues la transparencia es una práctica o un instrumento que utilizan las organizaciones para publicar o volver público cierto tipo de información o bien para abrir al público algunos procesos de toma de decisiones.¹⁸⁴

El vocablo *transparencia* también es utilizado como indicador en

¹⁸² Ernesto Villanueva. "Aproximaciones conceptuales a la idea de transparencia". En MERINO, Mauricio. (Coord.) *Transparencia: libros, autores e ideas*. México, IFAI/CIDE, 2005. p. 62.

¹⁸³ VILLANUEVA VILLANUEVA, Ernesto. "Derecho de Acceso a la Información y Organización Ciudadana en México." *Derecho Comparado de la Información*. (Núm. 1, enero-junio de 2003). p. 131.

¹⁸⁴ AGUILAR RIVERA, José Antonio. *Transparencia y Democracia: Claves para un Concierto*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 10), 2006. p. 11.

el combate a la corrupción;¹⁸⁵ pero si bien, tanto el derecho de acceso a la información como la transparencia son piezas clave en el combate a la corrupción, se ha denominado como ésta a las políticas que tienen por objetivo específico el combate a la corrupción de los servidores públicos, y en los que el derecho de acceso a la información forma parte integral. Es decir, el concepto transparencia tiende a ser bastante ambiguo, por lo que es muy factible que se preste a confusiones. Por ello, debemos entender por *transparencia*, en sentido amplio, aquella política pública que tenga como finalidad que todo acto realizado por las instituciones del Estado estén sometidos a la publicidad; y en sentido estricto, aquellas obligaciones de las instituciones públicas para que presenten determinada información establecida por ley, de manera oficiosa, y sin que medie solicitud alguna.

Y tanto la *transparencia* como el *derecho de acceso a la información*, forman parte del concepto más amplio de *rendición de cuentas*, que puede tener entre sus diversos objetivos el combate a la corrupción. Es este el motivo por el que surge la confusión, pues las

¹⁸⁵ REYES-HEROLES, Federico. *Corrupción: de los ángeles a los índices*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 1), 2003. 36 p.

mal denominadas acciones de *transparencia* que tienen por objetivo el combate a la corrupción no son otra cosa que la exigencia de rendición de cuentas de los servidores públicos, que no se reduce a transparentar la función pública. El concepto de rendición de cuentas aparece en la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 26 de agosto de 1789, en Francia, que establecía:

“**Artículo 15.** La sociedad tiene el derecho de pedir cuentas a todo agente público de su administración.”

Sin embargo, la contemporánea discusión sobre la rendición de cuentas tiene su origen en el vocablo inglés *accountability*, que carece de un concepto equivalente en castellano y de traducción estable. A veces es traducido como control, a veces como fiscalización, otras como responsabilidad. Sin embargo, la traducción más común y la más cercana es *rendición de cuentas*. De una rendición *obligatoria* de cuentas, y no una *voluntaria* rendición de cuentas, como lo hace parecer el equivalente castellano. Asimismo, el concepto de *accountability* también incluye la exigencia de cuentas por derecho.¹⁸⁶

El objetivo de la rendición de cuentas es el controlar el poder político,

¹⁸⁶ SCHEDLER, Andreas. *¿Qué es la Rendición de Cuentas?* México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 3), 2004. p. 11.

no eliminarlo. La rendición de cuentas presupone el ejercicio de poder, que es el elemento de existencia de la rendición de cuentas.

Lejos de denotar una técnica puntual para domesticar al poder, la rendición de cuentas abarca de manera genérica tres maneras diferentes para prevenir y corregir sus abusos: obliga al poder a abrirse a la inspección pública; lo fuerza a explicar y justificar sus actos, y lo supedita a la amenaza de sanciones, es decir, información, justificación y sanción.¹⁸⁷

Si bien, no es necesaria la concurrencia absoluta de las tres dimensiones, se ha identificado a la dimensión punible (sanciones) como determinante para su eficacia, pero la aplicación de sanciones sería totalmente arbitraria al prejuzgar sobre los acontecimientos. Es posible considerar que una sociedad se halle informada sobre los posibles actos de los gobernantes, que puedan entrañar alguna responsabilidad sin las sanciones correspondientes, por lo que se enfrentará con impotencia a un régimen que actúa con cinismo. Por tanto, es preferible que haya información sobre los actos que realicen los gobernantes, y que se considere deben ser castigados, aunque queden impunes, que ser ignorantes y pretender aplicar sanciones sin

¹⁸⁷ *Ibíd.* p. 13.

la certidumbre de los hechos ni de quienes son los responsables. Para aplicar sanciones debe existir información, en la que se sustenten los actos u omisiones punibles y los probables responsables. Al final, para bien o para mal, el ejercicio del poder y el quehacer público son actividades que alguien deberá realizar, pero tampoco se debe abusar de la inexistencia de sanciones, pues también puede desatar la urgencia de llamar a rendir cuentas con acciones en las que impere la pasión, es decir, buscar una solución drástica como una revuelta o un golpe de Estado.

Con relación a la dimensión argumentativa (justificación) de la rendición de cuentas, también es necesaria la información para su funcionamiento, pues resulta ilógico justificar algo que los demás desconocen. La justificación implica un mínimo de información, de lo contrario sería aplicable el axioma jurídico: “A confesión de parte, relevo de pruebas”.

No obstante lo anterior, las exigencias de cuentas se pueden inspirar en un sinnúmero de criterios y principios, por lo que ha sido necesario distinguir claramente las diversas formas de rendición de cuentas. La distinción original entre rendición de cuentas horizontal y

vertical fue realizada por el politólogo argentino Guillermo O'Donnell. En esencia, la rendición *horizontal* de cuentas se refiere a las relaciones de control entre agencias de Estado, mientras que la rendición *vertical* de cuentas se refiere a relaciones de control de la sociedad hacia el Estado. Sin embargo, actualmente también existen controles de rendición de cuentas, tales como:¹⁸⁸

- a) Transnacionales.- Derivados de la globalización y conformada por organismos internacionales de diversas naturalezas, desde aquellos defensores de derechos humanos, como aquellos que ejercen el control económico, y que representan un fenómeno de extraterritorialidad, y
- b) Recursivos.- Con los que se pretende establecer una igualdad entre los sujetos que exigen la rendición de cuentas, de cierta forma que ninguno se halle por encima del otro, y que a su vez puedan controlarse entre sí.

3.3 Aspectos mitológicos y religiosos del acceso a la información

En la historia es posible identificar el estrecho vínculo que existe entre información-conocimiento-religión, fundamental en la antigüedad, pues entre mayor fuera su control, igualmente lo era el poder político, por lo que eran confundidos: información y conocimiento eran exclusivos de importantes autoridades religiosas, que tenían una importante influencia en las actividades políticas, o sucedía que el

¹⁸⁸ *Ibíd.* p. 33ss.

monarca –cualquiera que fuera su denominación- era el líder espiritual, ya que se consideraba al poder político como algo delegado por la divinidad, lo que justificó la secrecía. Se pretendía que el número de personas que tenían acceso a ellas fuera el menor posible, y quienes tenían acceso a alguno, no pudieran acceder a las demás.

En este sentido, podemos afirmar que la información y el conocimiento se han enfrentado a un lento proceso de secularización: la separación entre religión-conocimiento y la aparición de la ciencia; la separación Estado-Iglesia, por lo que el poder del Gobierno dejó de ser una delegación de un ente divino, por lo que la justificación de la inaccesibilidad a la actividad política por tratarse de algo sagrado dejó de tener sentido, y en su lugar aparecieron nuevas formas para justificarla y reforzar los denominados *arcana imperii*, y la razón de Estado; por último, la aparición del derecho de acceso a la información, con el que se enfrenta a los *arcana imperii* y las ideas de razón de Estado, ya que las acciones que realicen los gobernantes, en ejercicio de su cargo, deben ser accesibles a todas las personas.

3.3.1 Mitología egipcia

En la experiencia humana, el lugar del dios sol (Ra) era ocupado en la tierra por el rey, quien no era un ser humano, sino un dios mortal que compartía la misma substancia del dios sol. De esta manera surge, desde tiempos tan remotos, el derecho divino de los reyes. El conocimiento y el aprendizaje de cualquier tipo eran, sin duda, subordinados a la idea religiosa, que era la principal consideración en la vida egipcia, como en el caso de los escribas, a los que el conocimiento e información sobre la escritura les estaban reservados.

Los escribas pertenecían a una casta especial. En Egipto, el buen funcionamiento del Estado reposaba, esencialmente, en los escribas: administradores, contables, literatos o escribanos públicos. Estos maestros del cálculo y la escritura eran omnipresentes, trabajaban en todos los departamentos de la administración, llegando incluso a ser escribas reales, dominando la administración central. En principio, los escribas eran escogidos entre aquellos privilegiados que habían sido formados en el entorno de la familia real, al final del Antiguo Imperio, el desarrollo de la administración conllevó la aparición de una casta de

escribas. Los cargos se transmitían, generalmente, de padres a hijos. El célebre texto titulado *De la enseñanza de Jetj* habla de un oficio noble. Educados en una casa de vida, que dependía de un templo, los escribas aprendices estudiaban, de los cinco años a los diecisiete años, la escritura jeroglífica e hierática, gramática y textos clásicos, además de aprender Derecho, idiomas, historia, geografía y contabilidad. Los escribas eran generalmente los hombres. Ésta era una profesión envidiable y deseada por aquellos que quisieran tener una posición privilegiada, ya que el conocimiento de la lectura y escritura estaba, como es lógico, muy considerado. No obstante, al menos desde el Imperio Medio, algunas mujeres desempeñaron cargos próximos a las labores de los escribas, relacionándose de algún modo con esa ocupación, que, en algunos casos, estaba relacionada con el sacerdocio. Los escribas, antes de comenzar su trabajo, rezaban una plegaria al dios *Thoth*, su patrón.

Thoth (o *Tehutli*) era una deidad muy compuesta, su nacimiento fue paralelo con el de *Ra*, y es mencionado como el contador de las estrellas, el mediador y el numerador de la tierra, como ser dos y tres veces el gran señor de los libros, escriba de los dioses, y como

poseedor del conocimiento del discurso divino, en el cual era “insuperable”. Los escritores griegos de las cosas egipcias imaginaban a *Thoth*, a quien llamaba *Trismegistos* o *Hermes Tres Veces Grande*, como la fuente principal de todo aprendizaje o sabiduría. Le atribuyeron la invención de las creencias, de la astronomía y astrología, las matemáticas, la geometría y la medicina. Las letras del alfabeto también fueron invención suya, de donde surgieron las artes de leer y escribir. Fue considerado el dios de la luna, en su calidad de acompañante secundario del sol, y su homenaje a la más poderosa divinidad solar encuentra un eco en el ruidoso cotorreo de los babuinos al amanecer, en el momento en que, cada nuevo día, la primera luz del sol trae otra vez la vida al mundo. Quizás porque las fases de la luna eran utilizados para calcular fracciones de tiempo y proporcionaban un ejemplo celeste de todo que disminuye y aumenta gradualmente, *Thoth* se convirtió en dios del conocimiento, en especial del escrito.

3.3.2 Mitología hebrea

El pasaje más ilustrativo de restricciones para acceder al

conocimiento que ofrece la mitología hebrea es el que trata de la expulsión del primer hombre del paraíso que su dios, *Jehová* o *Iahvé*, había creado. En este pasaje, se observa que la cultura hebrea le ha otorgado una gran importancia al conocimiento, pues éste originalmente sólo estaba reservado a su dios, que al momento de establecer al hombre en el jardín del Edén le impuso el mandato siguiente:¹⁸⁹

“De todo árbol del jardín puedes comer hasta quedar satisfecho. Pero en cuanto al árbol del conocimiento de lo bueno y lo malo no debes comer de él, porque el día que comas de él positivamente morirás”.

El resto de la historia ya lo conocemos, uno de los animales que habitaban en el jardín, la serpiente, indujo (con poco trabajo, cabe señalar) a la mujer para que comiera del árbol del conocimiento de lo bueno y de lo malo, y que a su vez le compartiera al hombre. El acceso al conocimiento de lo bueno y lo malo desató la ira de su dios, que les aplicó severos castigos y los expulsó del Edén.¹⁹⁰

¹⁸⁹ Génesis 2:16-17.

¹⁹⁰ Génesis 3:1-19.

3.3.3 Mitología griega

El mito de Prometeo expone el origen de tres acontecimientos fundamentales para la cultura humana: el sacrificio, la posesión del fuego, y la introducción de la mujer como compañera del hombre. Prometeo era hijo de Jápeto y Clímene o Asia, y hermano de Atlanta, Epimeteo y Melenao. Su primera obra importante fue crear, con tierra, al hombre a imagen y semejanza de los dioses. No temía a los dioses, y ridiculizó a Zeus y su poca perspicacia, pues lo engañó al realizar el sacrificio de un gran buey que dividió en dos partes: en una de ellas puso la piel, la carne y las vísceras, que ocultó en el vientre del animal muerto y en la otra puso los huesos pero los cubrió de apetitosa grasa. Dejó entonces elegir a Zeus la parte que comerían los dioses. Zeus eligió la capa de grasa y se llenó de cólera cuando vio que en realidad había escogido los huesos, desde entonces los hombres quemar en los sacrificios los huesos para ofrecerlos a los dioses pero la carne se la comen. Indignado por este engaño, Zeus privó a los hombres del fuego. Prometeo decidió robarlo, así que trepó el monte Olimpo y lo tomó del carro de Helios (en la mitología posterior, Apolo) o de la forja

de Hefesto y lo llevó a los hombres en el tallo de una cañaheja, que arde lentamente. De esta forma la humanidad pudo calentarse. Para vengarse por esta segunda ofensa, Zeus ordenó a Hefesto que hiciese una mujer de arcilla llamada Pandora. Zeus le infundió vida y la envió por medio de Hermes a Epimeteo junto al ánfora que contenía todas las desgracias con las que Zeus quería castigar a la humanidad. Epimeteo se casó con la mujer a pesar de las advertencias de su hermano de no aceptar ningún regalo de los dioses. Pandora terminaría abriendo el ánfora, dejando atrapada a la esperanza. Tras vengarse así de la humanidad, Zeus también se vengó de Prometeo al que hizo llevar al Cáucaso, donde fue encadenado por Hefesto con la ayuda de Bía y Cratos. Zeus envió un águila (hija de los monstruos Tifón y Equidna) para que se comiera el hígado de Prometeo. Siendo éste inmortal, su hígado volvía a crecerle cada día, y el águila volvía a comérselo cada noche. Este castigo había de durar para siempre, pero Heracles pasó por el lugar de cautiverio de Prometeo de camino al jardín de las Hespérides y le liberó disparando una flecha al águila. Prometeo fue así liberado, aunque debía llevar con él un anillo unido a un trozo de la roca a la que fue encadenado. Agradecido, Prometeo

reveló a Heracles el modo de obtener las manzanas de las Hespérides.

Si bien podemos entender que el fuego le fue entregado a los hombres para que se pudieran calentar, nosotros entendemos con esta alegoría que la información sobre el fuego le estaba negada a los hombres, es decir, se trataba de una forma de conocimiento a la que sólo los dioses tenían acceso. El manejo y control del fuego es una característica del ser humano, pues no hay otro animal que lo haga. Por tal motivo, que Prometeo haya robado el fuego y lo haya entregado a los hombres fue una gran afrenta para los dioses, que no podían concebir que seres tan inferiores a ellos tuvieran esa información en sus manos.

Por otra parte, Argos Panoptes (de todos los ojos) era un gigante con cien ojos, por lo que era un guardián muy efectivo, pues sólo algunos de sus ojos dormían en cada momento, habiendo siempre varios otros aún despiertos. Este gigante era un fiel sirviente de la diosa Hera y fue muerto en manos de Hermes, por órdenes de Zeus, haciendo que todos sus ojos se cayesen dormidos con historias aburridas. Para conmemorar a su fiel guardián, Hera hizo que los cien

ojos de Argos fuesen preservados para siempre en las colas del pavo real. Cabe señalar, que en la mitología griega existen varios personajes con el nombre de Argos, por lo que su genealogía es un tanto compleja.

Debido a sus cualidades de buen guardián, derivado de la cantidad de ojos, Argos es el ejemplo claro de la forma en que se obtiene poder al estar capacitado para observar donde otras personas no pueden hacerlo: obtener información que a los demás les está negada.

3.3.4 Mitología romana

Los romanos tuvieron también sus antecedentes en los etruscos, que eran politeístas como los griegos, y tuvieron un panteón numeroso, aunque acostumbraban agrupar sus dioses en triadas, costumbre que heredarán los romanos. Cuando Roma se independizó de la dominación etrusca, los dioses de este pueblo pasaron a ser propios. En realidad, no significaban más que la proyección a la vida

urbana de los dioses familiares. Así, la triada capitolina¹⁹¹ —Júpiter, Juno y Minerva- vinieron a significar en primer lugar la proyección de la urbe.

Mientras que los griegos no contaron con un clero organizado, sino solamente con sacerdotes que se manifestaban únicamente en ocasión de los sacrificios, los romanos tuvieron desde el principio de su historia cuerpos sacerdotales, articulados en colegios, aparte de algunas dignidades individuales que no se incluían en alguno de estos colegios. El colegio sacerdotal más importante en Roma fue el de los *pontífices*, o *colegio pontifical*, que estaba compuesto al principio de tres miembros, más tarde de cinco, de nueve en el siglo III a. C. y de quince, a partir de Sila. El colegio de los pontífices desempeñó un papel de primer orden en la vida religiosa y política de la gran ciudad, estaba presidido por el *Pontifex Maximus*, intérprete de la *pietas* romana. Ellos interpretaban los reglamentos, podían poner el veto a los decretos, presidían los colegios de vestales, estaban encargados de guardar celosamente la tradición y eran jueces natos de todo derecho referente a la religión.

¹⁹¹ Así llamada por estar instalada en la colina del Capitolio. GARCÍA TOLSA, Jesús (Coord.). *Op. Cit.* España, Marin, 1975. Tomo I. p. 139.

En la antigua Roma, las primeras manifestaciones del orden jurídico se producen por leyes de esquemas religiosos. Desde su origen, en Roma existió la contraposición del *fas* y del *jus*. El primero, es el derecho religioso santo o revelado, y comprende tanto a la religión cuando toma un aspecto jurídico (en nuestro lenguaje actual, derecho eclesiástico) como el derecho privado y público en su carácter religioso. El *jus*, por su parte, es la institución humana, variable y perfectible; su fuerza obligatoria reside en el acuerdo general del pueblo, y su inobservancia perjudica intereses puramente humanos. El *fas*, por el contrario, es inmutable: se funda en la voluntad de los dioses; a éstos sólo compete el derecho de modificarlo, por lo que, quien infringe el *fas*, a la divinidad ultraja.¹⁹²

El proceso de secularización jurídica fue muy lento y no se consiguió plenamente hasta el año 304 a. C. cuando Gneo Flavio, escriba del pontífice Apio Claudio, hizo público el contenido del *Liber Actionum* (libro de las acciones), que se trataba de una recopilación de fórmulas, acciones y calendario judicial, que a la postre fue llamando *ius flavianum*, que hasta entonces estaba bajo la custodia del Colegio

¹⁹² IHERING, Rudolf von. *El Espíritu del Derecho Romano*. Tr. Enrique Príncipe y Satorres. Mexico, Oxford, 2001. Vol. 1. p. 190.

de Pontífices. En un caso similar al Prometeo de la mitología griega, Gneo Flavio robó las fórmulas que custodiaban con tanto celo los Pontífices, para entregarla al común de las personas. Gneo Flavio al hacer públicas las fórmulas.

3.4 El acceso a la información en el pensamiento político de la Grecia Antigua

Aunque ya distanciadas del ámbito religioso, las justificaciones para restringir el acceso a la información ya están presentes en el pensamiento de personajes como Platón y Aristóteles, quienes manifestaron motivos para que la información y el conocimiento se mantuvieran en poder de un grupo que, entre diversas causas, era privilegiado.

3.4.1 Platón

Con la finalidad de que los ciudadanos, parte de la sociedad regida por la constitución perfecta (πολιτεία) que él ha ideado, tengan la educación que también él ha diseñado, desdeña de las fabulas, a

las que califica de *mentiras corruptoras*, pues aunque lo narrado por ellas fuese cierto, no son cosas que puedan decirse ante un niño desprovisto de razón. Para evitar que los infantes puedan escucharlas recomienda sepultarlas en el silencio (una forma de ocultar o destruir información). Y concibe a la mentira como “la ignorancia que afecta el alma de aquel que es engañado; porque la mentira en las palabras no es sino expresión del sentimiento que el alma experimenta. No es una mentira pura, sino un fantasma nacido a consecuencia del error” (382b).¹⁹³ La mentira es un acto detestado por dioses y por hombres. Sin embargo, la mentira pierde su carácter odioso, porque se convierte en útil, ya sea para engañar a un enemigo o incluso a un amigo, pasando a ser la mentira un remedio que se emplea para apartar al enemigo de su propósito; y aunque pudiera ser útil, los dioses carecen de razones para mentir, al ser divinos, por lo que la *mentira útil* le está reservada a los gobernantes, que deben proteger a sus gobernados.

Si se considera que alguien no-ignorante no puede ser engañado, la mentira va aparejada del conocimiento al que sólo un grupo de privilegiados tiene acceso, pues, si fuera el caso de que todos los habitantes de la sociedad poseyeran ese conocimiento, la mentira

¹⁹³ PLATÓN. *Op. Cit. La República*. Lib. II. p. 472.

carecería de utilidad, al no existir personas a las que se pudiese engañar.

Por otra parte, en la metáfora de la caverna (514a-541b),¹⁹⁴ Platón se refiere a un grupo de hombres, encadenados desde su nacimiento en una caverna y sujetos de tal manera que sólo pueden ver, en el fondo de la misma, los reflejos de las cosas reales que suceden afuera. Todo lo que creen real no es más que un reflejo de la verdadera realidad: mera apariencia. En un momento determinado, un hombre se libera de sus cadenas, explora el mundo exterior y descubre la mentira de los reflejos. Su impulso es ir con los demás y contarles lo que ha visto, pero su vida estará en riesgo, pues estos individuos no aceptarán que aquello que han tenido por cierto durante toda su vida pueda ser puesto en duda. El hombre que se libera de las cadenas y contempla la realidad es, desde luego, el filósofo; que en el pensamiento platónico es también el político: el único capaz de entender lo que es el bien, la virtud, la belleza y la verdad más allá de toda apariencia y de toda opinión: es el filósofo-rey.

¹⁹⁴ *Ibíd.* p. 551-569.

3.4.2 Aristóteles

Aristóteles, por su parte, encontró una forma muy particular para evitar que los no privilegiados accedieran al conocimiento. En primer lugar, según Jesús Rodríguez Zepeda,¹⁹⁵ Aristóteles denominó *sophismata* (σοφίσματα) a las claves, exclusivas y excluyentes, que hacen posible el ejercicio del poder político. Aristóteles, en su obra *La política*, las asoció con los “artificios” de las constituciones democráticas para privilegiar el peso político de los pobres para degradar la aristocracia y promover la democracia y con las *sofisterías constitucionales* destinadas a engañar al pueblo y que impiden garantizar la seguridad de las propias constituciones. Se trata en todo caso de ofertas aparentes de derechos que ocultan una intención desconocida para quien las recibe. Son, en suma, secretos que permiten el ejercicio del poder sobre la base del ocultamiento y la simulación. Las *sophismata* de Aristóteles son piezas del

¹⁹⁵ RODRÍGUEZ ZEPEDA, Jesús. *Estado y Transparencia: Una Paseo por la Filosofía Política*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 4), 2004. p. 15.

“Las medidas a que se recurre en las repúblicas (πολιτείας), como pretexto para engañar al pueblo, son en número de cinco, y se refieren a las asamblea, a las magistraturas, a los tribunales, a la posesión de armas y a los ejercicios gimnásticos.” (1297a)

conocimiento, del saber como forma del poder, que hacen posible que se gobierne a los súbditos según los intereses particulares de los gobernantes y que se marque una distancia insalvable entre quienes son gobernados y quienes gobiernan.

Pero Aristóteles también plantea¹⁹⁶ que el hombre mejor y para el mejor gobierno, no se podrá prescindir de las virtudes relativas al ocio. Según el estagirita, entre las virtudes útiles para el ocio y su disfrute hay unas que se ejercitan en el ocio, pero otras en el trabajo. Para el trabajo son necesarias las virtudes de valor y resistencia; de filosofía para el ocio; y de justicia y templanza para una y otra. De esta manera, Aristóteles, al asignar el trabajo como actividad exclusiva de los esclavos, ellos no podrían acceder al conocimiento, el cual que estaba reservado a los señores, que tenían más tiempo de ocio, y por tanto, para dedicarse a la filosofía y a la política (1334a).

¹⁹⁶ ARISTÓTELES. *Ética Nicomaquea... Política*. Lib. VI. XIII. p. 295.

En otra parte de la *Política* Aristóteles sostiene: "Ahora, sin embargo, estamos considerando la constitución (πολιτεία) mejor, y ésta es aquella con arreglo a la cual será la ciudad supremamente feliz; y como la felicidad, según quedó dicho antes, es imposible que se dé sin virtud, resulta evidente que la ciudad más noblemente gobernada, y que posee hombres justos en absoluto y no relativamente a los supuestos constitucionales, no deben vivir sus ciudadanos una vida operaria o mercantil (porque tal vida es innoble y contraria a la virtud), ni tampoco deben ser labradores los que han de ser ciudadanos (ya que para el desarrollo de la virtud y para la actividad política es necesario el ocio)." (1328b)

3.5 La aparición del *arcana imperii* y el origen del concepto Razón de Estado

Las restricciones al acceso a la información han sido denominadas *arcana imperii*, mismas que se identifican con las teorías de la razón de Estado, es decir, aquellas que justifican al Estado realizar aquellos actos que a los gobernados no les están permitidos. Los *arcana imperii* son “verdades y conocimientos, informaciones y evaluaciones, argumentos y discursos, exclusivos de los hombres del poder. Y estos elementos del saber no son accesorios o laterales para el ejercicio del poder y del dominio, son más bien la condición que los hace posibles.”¹⁹⁷

Por otra parte, la *razón de Estado* es, fundamentalmente, “la convicción de la supremacía de las razones del poder sobre cualesquiera otras razones o intereses. Por ello, las razones del Estado pueden chocar con las razones legales o el sentido de la ley. Si existe algo así como ‘el interés superior del Estado’ o el ‘bien del Estado’, los gobernantes deberían perseguirlo siempre, incluso pasando por sobre cualquier norma legal o moral que pudiera

¹⁹⁷ RODRÍGUEZ ZEPEDA, Jesús. *Op. Cit.* p. 14.

levantarse como obstáculo.”¹⁹⁸

El concepto de *arcana imperii* se le atribuye al historiador latino Tácito (55-120), con el que identificó a aquellas piezas del saber a los misterios de la política. *Arcana* (proveniente de una raíz indo-europea: *arek*) significa secreto, algo que se retiene o que se guarda. Pero *arcana imperii* no se refiere sólo a secretos del imperio o del Estado, sino a verdades que poseen un sentido casi sagrado, ritual, es decir, a misterios no averiguables de la política. Porque los *arcana imperii* no se reducen a la condición de información llana sobre las cuestiones públicas, sino a información selecta, privilegiada, que define como sujeto de poder a quien la posee y administra. La posesión o el acceso a los *arcana imperii* inviste de poder a sus sujetos, pues no es sólo una relación cognoscitiva (saber más que otros), sino una relación política (dominar o gobernar a otros en razón de ese saber). Dichos misterios de la política fueron llamados *libertatis umbra* por Plinio (23-79) en su obra *Naturalis Historia*, y *blandimenta imperii* por el neoplatónico Justino (105-165). Son el tipo de conocimientos o informaciones que en la época moderna, fueron denominados sencillamente, secretos de Estado. Y son, en buena medida, el origen

¹⁹⁸ *Ibíd.* p. 20.

de la llamada “razón de Estado”.¹⁹⁹

La justificación original de las políticas de *arcana imperii*, tienen por objetivo que la persona o grupo en el poder se pueda perpetuar en él lo más posible, por lo que tienen un carácter netamente autocrático, con un origen claramente teológico. El poder ejercido por el monarca le era delegado por entidades divinas, pues con base en el principio *Salus rei publicae suoperma lex*, el soberano por derecho divino, por naturaleza o por derecho de conquista tiene el derecho de mantener en secreto sus planes cuanto más le sea posible. A imagen y semejanza de Dios, el soberano es más potente, por tanto, mientras más realiza sus funciones de gobernar súbditos ignorantes y rebeldes, en cuanto logra ver mejor lo que hacen sus súbditos sin ser visto. Al igual que Dios, el poder tiende a volverse inaccesible: los *arcana dominationis* son una imitación de los *arcana naturae* –o de los *arcana Dei-* (misterios del poder; misterios de la naturaleza; misterios divinos).²⁰⁰

Para justificar a la razón de Estado, se exponen como los dos argumentos más comunes que los asuntos del Estado son demasiado

¹⁹⁹ *Ibíd.* p. 15ss.

²⁰⁰ BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la...* p. 104 y 209.

complicados para ponerse en manos del público, el cual por otra parte no los entendería; y el relacionado con la prevención de que potencias enemigas o rivales conozcan las intenciones del Estado (Seguridad Nacional). Para que la información cumpla con su función controladora, y con base en ella se pueda ostentar y conservar el poder, so pretexto de proteger a los gobernados, es necesario que éstos accedan lo menos posible a aquella, o como afirma Norberto Bobbio:²⁰¹ “Tan oculta es la protección como ciega la obediencia.”

El control del poder con base en la ignorancia de los gobernados no se refiere exclusivamente a que ésta se refiera a los asuntos del Estado, sino a cualquier tipo de conocimiento. John Stuart Mill²⁰² en su obra *Consideraciones sobre el gobierno representativo*, distingue a los ciudadanos en activos y pasivos, y especifica que en general los gobernantes prefieren a los segundos porque es más fácil tener controlados súbditos dóciles e indiferentes. Este autor concluye que si debiesen prevalecer los ciudadanos pasivos, con mucho gusto los gobernantes convertirían a sus súbditos en un rebaño de ovejas

²⁰¹ *Ibíd.* p. 104.

²⁰² MILL, J.S. *Considerations on Representative Government*, en *Collected Papers of John Stuart Mill*, University of Toronto Press, Routledge and Kegan Paul, vol. XX, Londres, 1977. p. 406 *Cit. Ibíd.* p. 39.

dedicadas únicamente a comer el pasto una al lado de la otra (y – agrega Bobbio²⁰³ - a no lamentarse aun cuando el pasto escaseara).

En la actualidad, contrario a la lucha por el acceso a la información, aparece el fenómeno de la especialización del conocimiento cuyas repercusiones políticas son observadas en la denominada *tecnocracia*, o gobierno de los técnicos. El origen de lo que actualmente llamamos *tecnocracia* se halla el pensamiento de Saint-Simon y de Comte, quienes eran favorables al gobierno de los científicos y de los industriales, en oposición al de los abogados. Podrían ser considerados el intento contemporáneo del filósofo-rey platónico, pues se pretende que las decisiones políticas sean tomadas por aquellos pocos capaces de entender sobre la complejidad de la que ciertos asuntos exigen especialización. “La tecnocracia y la democracia son antitéticas: si el protagonista de la sociedad industrial es el experto, entonces quien lleva el papel principal en dicha sociedad no puede ser el ciudadano común y corriente. La democracia se basa en la hipótesis de que todos pueden tomar decisiones sobre todo; por el contrario, la tecnocracia pretende que los que tomen decisiones

²⁰³ *Ibidem.*

sean los pocos que entienden de tales asuntos.”²⁰⁴

Si bien, publicitar al poder público es un ideal complejo, también existen otras formas de ejercer el poder que son capaces de sustraerse de la publicidad, plenamente identificadas por Bobbio,²⁰⁵ como lo son:

- a) El *subgobierno*, que es el gobierno de la economía, se presenta donde el Estado ha asumido la tarea económica del gobierno, la clase política ya no ejerce el poder sólo mediante las formas tradicionales de la ley, del decreto legislativo, de los diversos tipos de actos administrativos, que desde que existen un régimen parlamentario y un Estado de derecho entraron a formar parte de los grandes centros de poder económico (bancos, industrias de Estado, industrias subvencionadas por el Estado, etc.), por lo cual, además de todo, son posibles los medios de subsistencia de los aparatos de los partidos, de aquellos aparatos de los cuales, a su vez, mediante las elecciones, captan su propia legitimación para gobernar.
- b) El *Criptogobierno*, es el conjunto de acciones realizadas por fuerzas políticas subversivas que actúan a la sombra en relación con los servicios secretos, o con una parte o por lo menos no obstaculizados por ellos, pues mientras se debate sobre la existencia y limitaciones de los *arcana imperii*, se han consolidado los denominados *arcana seditionis*, ejemplificados por el terrorismo que amenaza la existencia misma del Estado, pues, donde el poder supremo es oculto, el contrapoder también tiende a ser oculto. Poder visible y contrapoder invisible son dos caras de la misma moneda. Al lado de la historia de los *arcana dominatonis* se podría escribir, con la misma abundancia de pormenores, la historia de los *arcana seditionis*. No se puede

²⁰⁴ BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la...* p. 41.

²⁰⁵ *Ibíd.* p. 115ss.

combatir al poder invisible si no es mediante otro poder invisible, de igual fuerza y de dirección contraria: el secreto se combate con el secreto.

Esta forma de contrapoder oculto ahora presenta una nueva vertiente, representado por el crimen organizado: la mafia. Si bien, bajo ciertas circunstancias los objetivos del contrapoder oculto, encarnado en el terrorismo o grupos guerrilleros pudieran ser considerados legítimos, y sólo podrán ser considerados legales si tales objetivos son logrados y son implantadas nuevas instituciones, o existan las condiciones para dejar las armas y buscar sus objetivos a través de las instituciones de manera pacífica, ya que de lo contrario siempre serán ilegales para el statu quo al que pretenden cambiar. Pero el contrapoder, que encarnan las grandes organizaciones criminales, nunca podrá ser legal ni legítimo, por lo que siempre deberá permanecer oculto.

- c) El *poder omnividente*, al que Bobbio basa en el *Panopti*ón de Jeremy Bentham, es decir, un conjunto de celdas separadas con un preso en cada una, ordenadas de manera circular y terminando en una torreta, en lo alto de la cual el vigilante, símbolo del poder, puede ver en cualquier momento los más mínimos actos. Lo importante no es que los prisioneros vean quien los observa, sino que sepan que hay alguien que lo hace, o mejor dicho, que los puede vigilar. La estructura del *Panopti*ón fue creada como la prisión modelo, como un tipo de institución social fundada en el principio de “el máximo de coacción y del mínimo de libertad”, que vino a sustituir aquel otro tipo de instituciones, como los manicomios, los cuarteles y en parte los hospitales, que han sido llamadas totales y cuya máxima es “todo lo que no está prohibido es obligatorio”. El *Panopti*ón puede ser elevado perfectamente a modelo ideal del Estado autocrático, de acuerdo con el cual el príncipe es más capaz de hacerse obedecer en cuanto es más omnividente, y es más capaz de mandar en cuanto es más invisible.

3.6 Edad Media. El oscurantismo y el *arcana ecclesiae*

El *oscurantismo*, como se ha documentado en los estudios sobre el Medioevo, principalmente en la denominada Baja Edad Media, se basa precisamente en la imposición de límites, que afectan la extensión y difusión del conocimiento. Uno de los principales objetivos de dicho control era impedir el cuestionamiento de dogmas, entendidos como la posesión de una doctrina o de un conjunto de creencias sustentadas en la autoridad, que no admiten análisis o evidencias que las invaliden, o que por lo menos duden, manifestándose en las frecuentes amenazas sobre los precursores del pensamiento científico. La implantación de una verdad absoluta oficializada por la Iglesia Católica. Asimismo, consiste en negar los derechos cívicos-civiles, ejemplificándose su auge en la opresión ejercida por la Santa Inquisición durante la Edad Media. De esta manera, el *oscurantismo* es considerado oposición sistemática al progreso, al cuestionamiento de dogmas y a la difusión del conocimiento más allá de ciertos límites. La iglesia es, entonces, un factor político coactivo y dominante que olvida su misión espiritual para

poder tener el poder político en sus manos. Las ideas políticas del cristianismo son las que dan naturaleza divina al gobierno y, por tanto, carácter divino al Estado.

La Edad Media, y en particular, la denominada Baja Edad Media, fue una época dominada por los *arcana* de la política y de la Iglesia, cuyos poderes respectivos, el temporal (de los príncipes) y el espiritual (de la Iglesia), se entrelazaban y se fundamentaban recíprocamente. Por ejemplo, la doctrina medioeval de la *plenitudo potestatis* proponía que los poderes temporales o seculares en cierto modo emanaban del poder de los Papas. Los jefes temporales sólo tendrían el poder (*potestas*), mientras que el vicario de Cristo tendría la plenitud del poder (*plenitudo potestas*). Como consecuencia, en la época medioeval los *arcana imperii* son, simultáneamente, *arcana ecclesiae*, misterios trascendentes, dogmas de fe y verdades indiscutibles. No existe en este caso, sin embargo, razón de Estado que no sea razón eclesiástica, pues nada exclusivo puede reclamar para sí el poder político debido a su condición derivada del poder espiritual de la Iglesia. La Edad Media es dominada por la razón eclesiástica o teológica, una razón en última instancia inescrutable para los mortales

por estar anidada en la naturaleza misma de Dios.²⁰⁶ Por tales motivos el oscurantismo, como la antítesis de librepensamiento e iluminación, está asociado a los fundamentalismos religiosos.

3.7 Aparición del derecho de acceso a la información

El primer ordenamiento jurídico que garantizaba el derecho de acceso a la información data, como lo mencionan John M. Ackerman e Irma E. Sandoval,²⁰⁷ del año 1766 con la *Freedom of Press and The Right of Access to Public Records Act* (Ley para la Libertad de Prensa y del Derecho de Acceso a los Archivos Públicos). Ordenamiento impulsado, luego de un período convulso, por un sacerdote sueco-finlandés que era diputado, economista, tabernero, hombre culto y viajero, de nombre Anders Chydenius. Fue un producto del movimiento político liberal comandado por Gustavo III, el mismo que configuró una nueva Constitución, que reforzó el papel del *Riksdag* (Parlamento) y la discusión de los asuntos públicos. Años después de la Constitución, Chydenius y los suyos dieron un paso más allá, pues

²⁰⁶ Cfr. RODRÍGUEZ ZEPEDA, Jesús. *Op. Cit.* p. 17.

²⁰⁷ ACKERMAN, John M. y SANDOVAL, Irma E. *Leyes de Acceso a la Información en el Mundo*. 2ª Ed. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 7), 2005. p. 13.

inspirado e impresionado por la experiencia china, quiso instaurar algo parecido al Buró de Censura Imperial, que era una institución de la dinastía Ching encargada de vigilar cuidadosamente al gobierno y a sus funcionarios, de exhibir sus incompetencias, ineficiencias y prácticas de corrupción.

El origen de la rendición de cuentas se halla, no en la cultura occidental, sino en una civilización oriental, concretamente en el período de mayor esplendor de la dinastía Ching. Había sido “una institución basada en la filosofía humanista confuciana [cuyos] roles principales consistían en vigilar cuidadosamente al gobierno y a sus funcionarios y exhibir sus incompetencias, sus ineficiencias burocráticas y sus prácticas de corrupción”.²⁰⁸

3.8 El principio de publicidad de Immanuel Kant

Dentro de su vasta obra, Immanuel Kant (1724-1804) desarrolla un principio de publicidad en el segundo apéndice de su ensayo sobre

²⁰⁸ LAMBLE, Stephen (2002) *Freedom of Information, a Finnish clergyman's gift to democracy*. En *Freedom of Information Review*, no. 97, pp. 2-8. *Cit.* ACKERMAN John M. y SANDOVAL Irma E. *Op. Cit.* p. 13.

La Paz Perpetua,²⁰⁹ que trata *De la armonía entre la política y la moral*, según el concepto trascendental del derecho público, en el que afirma de manera categórica:

“Sin publicidad no habría justicia, pues la justicia no se concibe oculta, sino públicamente manifiesta; ni habría, por tanto, derecho, que es lo que la justicia distribuye y define.”

Con esto Kant pretende decir que una acción mantenida en secreto porque una persona está así obligada ciertamente es una acción no sólo injusta, sino que si fuese publicada provocaría una reacción que haría imposible su realización: ¿Qué Estado podría declarar públicamente, en el mismo momento en el que estipula un tratado internacional, que no lo respetará?, ¿Qué funcionario puede declarar en público que utilizará el dinero del pueblo para intereses privados?

Para Kant la manera más segura de saber sobre lo justo o injusto que pueda ser una intención política, una ley o una decisión de un gobernante es sacándolas del secreto y poniéndolas a la vista de la opinión pública. La prueba de la publicidad es, finalmente, una prueba

²⁰⁹ KANT, Immanuel. *La paz Perpetua. Lo bello y lo Sublime*. Tr. Francisco Rivera Pastor. España, ESPASA-CALPE. Apéndice II, p. 70.

de veracidad para los argumentos, acciones y normas de la vida política. El principio de la publicidad “puede ser considerado el punto de partida de cualquier discurso sobre la necesidad de la visibilidad del poder; una necesidad que para Kant no es solamente política sino también moral.”²¹⁰ Si un gobernante decide mantener ocultas las razones de una decisión, no sólo está tratando como menores de edad a sus posibles interlocutores ciudadanos, sino que en ese momento acepta que si tales razones se hicieran visibles, la decisión se haría imposible. La publicidad es una protección contra la costumbre de engañar de los políticos.²¹¹

3.9 La Ley de la Publicidad de Jeremy Bentham

Conocido como padre del utilitarismo, el filósofo radical inglés Jeremy Bentham (1748-1832) nos ofrece un principio de publicidad de orden muy distinto al planteado por Kant. Si bien es cierto, una de sus aportaciones más conocidas y discutidas trata sobre su idea de reforma penitenciaria, denominada *Panoptición*, que se refiere a una

²¹⁰ BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la...* p. 101.

²¹¹ RODRÍGUEZ ZEPEDA, Jesús. *Op. Cit.* p. 39.

cárcel en la cual se vigilara todo desde un punto sin ser visto, que asemeja al nivel de vigilancia del mitológico Argos Panoptes, el genio de Bentham fue tal que, adelantado a su época observa en una de sus obras poco conocidas, *Tácticas Parlamentarias*²¹² que: “La ley mas acomodada para afianzarle la confianza pública, y encaminarla constantemente hácia el fin de su institución.”(sic)²¹³

La *ley de la publicidad* tiene como objetivo que los ciudadanos estén en posibilidades de vigilar a los integrantes de las asambleas legislativas, ofrece básicamente los beneficios de: *contener a los miembros de la asamblea dentro de su obligación; asegurar la confianza del pueblo, y su consentimiento en las resoluciones legislativas; proporcionar a los electores la facultad de obrar con conocimiento de causa; y, proporcionar á la asamblea la facultad de aprovecharse de las luces del público.*²¹⁴

Bentham afirma que un gobierno sustentado en el secreto aleja algunos inconvenientes de sí; mismos que a la larga los forma en mayor número. Por lo tanto, un gobierno que admite la *ley de la*

²¹² BENTHAM, Jeremy. *Tácticas Parlamentarias*. Tr. Benigno Pendás García. Pr. Gustavo Carvajal Moreno. México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión LVIII Legislatura, 2002. p. 83.

²¹³ *Ibidem*.

²¹⁴ BENTHAM, Jeremy. *Op. Cit.* p. 85.

publicidad tiene fuerza, valentía y reputación que le harán superior a todas las disimulaciones de un gobierno que se desenvuelva en el secreto. Al estar informado, el vulgo no será presa fácil de demagogos ni de impostores: el público prosigue siempre su rumbo, hablando y juzgando de todo; pero juzga sin tener los documentos de la causa, y al no estar fundada su opinión en el conocimiento de los hechos, es totalmente diferente de lo que hubiera sido a tener por base la verdad, por lo que no creería que el gobierno puede desvanecer a su antojo aquellos errores que hubiera podido evitar. Una explicación tardía no repara siempre el mal de que la primera impresión es errónea. Con la publicidad, los miembros de una asamblea legislativa se ven beneficiados, con los buenos resultados de sus acciones, previamente públicas, que tendrá como consecuencia la simpatía y preferencia de los electores. Por el contrario, la falta de publicidad tendrá como consecuencia que los ciudadanos sufraguen al azar (“casualidad ó el antojo”²¹⁵).

Ya en la época de Bentham existían diversas objeciones a la publicidad, que coinciden perfectamente con las actuales.²¹⁶ La

²¹⁵ *Ibíd.* p. 88.

²¹⁶ *Ibíd.* p. 91.

primera de ellas, que sirve de sustento a las demás, refiere que: *El público es un juez incompetente de las operaciones de una asamblea política, en razón de la ignorancia y pasiones de la mayoría de los que le componen.* A la que Bentham responde con sentido común: “el público juzga, y juzgará siempre. Si él se abstuviese de juzgar por el miedo de hacerlo mal, tan lejos de acusar su ignorancia, habríamos de admirarnos de su sabiduría; y un pueblo que supiera suspender su juicio, no se compondría de hombres vulgares, sino de filósofos.”(sic)²¹⁷ Contra el argumento de que la *publicidad* tendría como efecto que el número de malos jueces aumentara en una proporción superior a la de los buenos, implícito en esta primera objeción, Bentham sostiene que es necesario dividir a los gobernados en tres clases: la primera y más numerosa, que se ocupa muy poco de los negocios públicos y “que no tiene lugar de leer ni tiempo desocupado para discurrir”; la segunda, conformada por los que “hacen una especie de juicio, pero un juicio prestado, un juicio sobre palabra ajena, sin tomarse la molestia, ó sin tener la capacidad de formar una opinión por sí mismos”; y, la tercera, compuesta “de los que juzgan por sí mismos, con arreglo á los informes mas ó menos

²¹⁷ *Ibídem.*

puntuales que les ha sido posible proporcionarse.” De estas clases, la *publicidad* no perjudica a ninguna, pues la primera no juzga de cualquier forma; la segunda carece de juicios propios, pues estos son prestados, al ser eco de la tercera, más instruida y que juzga mejor, que comunicará más sanas opiniones a los que las reciben enteramente formados de ellas. “Para decidir si la publicidad puede perjudicar ó servir, basta considerar unicamente la clase que juzga, porque ella sola arrastra el curso de la opinión. Pero si esta clase juzga mal, nace de que ignora los hechos, ó que no posee los datos necesarios para formar un buen juicio. He aquí, pues, la lógica de los partidarios del misterio: ‘Sois incapaces de juzgar porque estais en la ignorancia; y permaneceréis en ella, porque sois incapaces de juzgar.’”(sic)²¹⁸

Si la *publicidad* expone a los miembros de la asamblea a juicios frívolos o superficiales, a veces hasta injustos, por parte de los gobernados, también es un recurso para ellos, pues con apoyo en ella se pueden desmentir los rumores falsos y estrechar el margen para que existan censuras clandestinas. Por lo que carece de sentido la objeción: *La publicidad puede exponer al odio público a un miembro*

²¹⁸ BENTHAM, Jeremy. *Op. Cit.* p. 92.

*de la asamblea, por actos que serian por ventura dignos de la gratitud nacional.*²¹⁹

Para Bentham es poco temible un gobierno representativo, en el que el pueblo no es llamado a votar sobre las decisiones políticas, donde también sucede que los discursos de los oradores “sólo conocido por los diarios”, carecen de la influencia de los expresado por un demagogo sedicioso. Sólo en tales circunstancias los demagogos se verían beneficiados, lo que contraría la objeción: *El deseo de la popularidad puede sugerir proposiciones peligrosas a varios miembros de la asamblea: la elocuencia que se cultiva, lo es más de seducción que de razón, y más la de un tribuno del pueblo, que de la de un legislador.* La publicidad de los debates ha sido más nocivo a los demagogos que un apoyo.²²⁰

La última objeción a que alude Bentham, se convierte, como él afirma, a favor de la publicidad: *Exponiendo en un Estado monárquico la publicidad de las asambleas a los miembros al resentimiento del jefe del Estado, puede perjudicar a la libertad de sus decisiones.* Ya que si para una asamblea existe peligro por parte del jefe de Estado, sólo

²¹⁹ *Ibíd.* p. 93.

²²⁰ *Ibíd.* p. 94

queda la protección de la opinión pública para salvaguardarse. “Luego si una asamblea política prefiriera el régimen secreto alegando la necesidad de liberarse de la inspeccion de este jefe, no hay que engañarse en ello: seria unicamente un pretesto. El verdadero motivo de este proceder seria mas bien un deseo de sujetarse á la censura pública.”(sic)²²¹

Bentham confirma que la *ley de la publicidad* pertenece a un sistema de *desconfianza*, misma que es fundada, ya que es preciso desconfiar de aquellos a quienes se confiere una suma autoridad, con grandes tentaciones de abusar de ella, ya que el objeto de sus obligaciones no son negocios propios suyos, sino los ajenos: “ellos poseen todos los medios de servirse á sí mismos á costa del público.”(sic) Y aunque esta obra está dedicada a las legislaturas, Bentham expresa que los beneficios de la *ley de la publicidad* son también compatibles el gobierno (Ejecutivo) y la judicatura. “Ningun bien estable, sin publicidad; ni mal alguno durable bajo sus auspicios.”(sic)²²²

Esta *ley de la publicidad* no constituye un valor absoluto, ya que

²²¹ *Ibidem.*

²²² BENTHAM, Jeremy. *Op. Cit.* p. 95.

sólo debe limitarse a alcanzar determinados objetivos, por lo que se deberá suspender en caso de que produzca alguno de los siguientes efectos:

- 1.º Favorecer los proyectos de un enemigo.
- 2.º Ofender sin necesidad á personas inocentes.
- 3.º Imponer una pena muy severa á algunos culpables.

No puede concebirse una *ley absoluta de la publicidad*, porque es imposible prever todas las circunstancias en las que una asamblea puede hallarse. “Se hacen reglas para un estado de calma y seguridad; pero no puede hacerse para otro de disturbios y peligros. El secreto es un medio de conspiraciones; no le convirtamos, pues, en un réjimen de un gobierno regular.”(sic)²²³

Como curioso argumento en la defensa de la *ley de la publicidad*, Bentham le atribuye como uno de sus beneficios la *diversión que resulte de ella*, al que defiende de considerarlo frívolo y con el que nos recuerda el concepto platónico de *teatrocracia*: “Los diarios ingleses son unas verdaderas memorias, publicadas en el momento de ocurrir los sucesos, y en que se hallan todas las discusiones parlamentarias, cuanto concierne á los que representan sobre el teatro político, todos

²²³ *Ibíd.* p. 98.

los hechos libremente expuestos, y las opiniones francamente ventiladas. No sé que emperador había propuesto un premio al que inventase un nuevo gusto: nadie le ha merecido mejor que el primero que puso á la vista del público las ocurrencias de una asamblea lejislativa.”(sic)²²⁴

3.10 El derecho de acceso a la información como parte de los derechos humanos

Los *derechos subjetivos públicos*, como parte importante de los *derechos humanos*, están íntimamente relacionados con el concepto de Estado de Derecho, pues concretan las relaciones jurídicas entre el Estado, en cuanto persona jurídica, y los particulares. La categoría de los *derechos subjetivos públicos* se encuentran vinculada a la *ideología individualista* y del –que para efectos de esta explicación denominaremos- *Estado liberal de Derecho*. Sin embargo, con la aparición del denominado *Estado social de Derecho* -que no supone una antítesis del anterior, sino un complemento-, al poder estatal no sólo se le pide autolimitación y una actitud abstencionista, pues ahora

²²⁴ *Ibíd.* p. 90.

se considera que la limitación del poder le es impuesta al Estado desde fuera, desde la soberanía, que no es patrimonio estatal sino del pueblo y, en segundo lugar, se le solicitan al Estado políticas activas, que son expresión de nuevos derechos económicos, sociales y culturales.²²⁵

3.10.1 Criterio de clasificación de los derechos humanos

La historicidad de los derechos humanos tiene una clara manifestación en las llamadas generaciones de derechos, cuya caracterización no es del todo segura. La clasificación más conocida de los Derechos Humanos es aquella que distingue las llamadas *Generaciones* de los mismos, y el criterio en que se fundamenta es “un enfoque periódico, basado en la progresiva cobertura de los Derechos Humanos”,²²⁶ es decir, de acuerdo a su aparición histórica y las necesidades históricas de su concepción.

²²⁵ Cfr. ESCALONA MARTÍNEZ, Gaspar. *La Naturaleza de los Derechos Humanos*. En GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda (coord.). *Pasado Presente y Futuro de los Derechos Humanos*. México, CNDH-UNED, 2004. p. 137.

²²⁶ AGUILAR CUEVAS, Magdalena. *Manual de Capacitación. Derechos Humanos*. Enseñanza-Aprendizaje-Formación. México, CNDH (Colección Manuales 1991/6), 1991. p. 39.

Los derechos humanos surgen como libertades individuales con una clara influencia individualista: *derechos de libertad y de participación* –derechos civiles y políticos–, integran la *primera generación* de los derechos humanos. Pero la historia y las necesidades humanas no se detienen: las luchas sociales del siglo XIX propugnan completar la nómina de libertades y derechos de corte individualista con una *segunda generación* de derechos humanos: los *derechos económicos, sociales y culturales*. Por lo que respecta al enfoque histórico-constitucional, es obvio que las actuales declaraciones son el resultado de la acumulación e integración de grupos de derechos que han ido surgiendo en forma progresiva, aunque su desarrollo y sucesión no sean estrictamente cronológicos, ni tampoco idénticos en todos los países. La clasificación de los derechos humanos es muy variable, pero el criterio más aceptado las clasifica en cuatro grandes generaciones.²²⁷

²²⁷ Cfr. SÁNCHEZ FERRIZ, Remedio. *Generaciones de Derechos y Evolución del Estado (La Evolución Histórico-Ideológica de las Declaraciones de Derechos: Algún Apunte Discrepante sobre la Teoría de las Diversas “Generaciones” de Derechos)*. En GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda (coord.). *Op. Cit.* p. 213.

3.10.2 Derechos humanos de primera generación

La denominada *primera generación de derechos humanos* surge como respuesta a los reclamos que motivaron los principales movimientos revolucionarios de finales del siglo XVIII en occidente. Algunos la identifican con la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 26 de agosto de 1789, en Francia; pero también se puede hacer referencia a la *Declaración de Derechos del Pueblo de Virginia* de 12 de junio de 1776. Los derechos de *primera generación* caracterizan porque imponen al Estado el deber de abstenerse de interferir en el ejercicio y pleno goce de estos derechos por parte de los ciudadanos. Debe limitarse a garantizar el libre goce de estos derechos, organizando la fuerza pública y creando mecanismos judiciales contra los excesos de la autoridad. Sin embargo, estos derechos surgidos en el siglo XVIII se vieron complementados por los derechos políticos, reconocidos hasta ya entrado el siglo XIX. Podría afirmarse, en tal sentido, que son dos los tipos de derechos que se

incluyen en una misma generación por parte de la doctrina más extendida:²²⁸

1. Las primeras libertades individuales son objeto de reconocimiento por el primer Estado liberal, como respuesta a las exigencias de un liberalismo que aún no se ha desprendido totalmente de sus tintes privatistas e individualistas y que, fundamentalmente, trata de proteger la propiedad y la libertad económica de las restricciones existentes en el régimen pre-revolucionario.
2. Las libertades de ejercicio colectivo que responden a exigencias o intereses generales de una sociedad incomparablemente más amplia que la compuesta por los poseedores. Libertades que no se reconocen en el momento de constituirse el nuevo Estado, sino que desempeñan un papel activo en el orden político, dando lugar ellas mismas, a la mutación del Estado por cuanto, progresivamente, le fuerzan a democratizarse ampliando sus bases sociales.

3.10.3 Derechos humanos de segunda generación

La *segunda generación de derechos* surge a principios del siglo XX, derivada de las luchas sociales gestadas en el siglo XIX, está constituida por los denominados derechos sociales, económicos y culturales. Los primeros surgen con la Revolución Industrial, por la desigualdad económica. En México, la Constitución de 1917 los incluyó por primera vez en el mundo, seguida por la Constitución de la República de Weimar, mientras que los derechos económicos y

²²⁸ *Ibíd.* p. 216.

culturales surgen después de la Segunda Guerra Mundial. Sólo con la aparición del Estado social puede hablarse de la *constitucionalización* de la tercera generación de derechos: los sociales o derechos de prestación.

Las libertades individuales respondían, en el momento de su aparición y formulación, a la ideología liberal y a las libertades políticas o participativas, al progresivo avance de los principios democráticos en los Estados liberales europeos; la crisis de éstos, manifestada de modo especial en los primeros años del siglo XX, y forzada por la reivindicación y el uso de nuevos derechos, pondrá de relieve las deficiencias del sistema y, en concreto, de las declaraciones formales de derechos. La crítica marxista, oponiendo las libertades reales a las formales de los Estados burgueses, el propio revisionismo y autocrítica formulada desde éstos y el miedo a caer en los totalitarismos de derecha o de izquierda de los que Europa ofrece buenos ejemplos en el primer tercio de este siglo, que son, todos ellos, factores que contribuyen al abandono de las tesis individualistas e inhibicionistas del Estado liberal para dar paso al establecimiento generalizado en la Europa occidental del Estado social. Éste no es tan sólo un Estado de

bienestar, ya que es esencialmente participativo y hasta fruto de la participación política.²²⁹

3.10.4 Derechos humanos de tercera generación

Los *derechos humanos de tercera generación*, también conocidos como *derechos de los pueblos y derechos de solidaridad*, surgen en nuestro tiempo como respuesta a la necesidad de cooperación entre las naciones, así como de los distintos grupos que las integran. Esta *tercera generación de derechos* comprende tres tipos de bienes, que se pueden englobar en paz, desarrollo y medio ambiente, mismos que están relacionados con los derechos civiles y políticos; económicos, sociales y culturales; y, de cooperación entre los pueblos, respectivamente. Dichos derechos se refieren a los distintos grupos que conforman un Estado, una nación, o de las naciones entre sí. Para su cumplimiento, requieren de acciones positivas (hacer, dar) y negativas (no hacer), tanto de un Estado como de toda la comunidad internacional. El titular de este tipo de derechos es el Estado, pero también pueden ser reclamados ante el propio Estado (en el caso de

²²⁹ Cfr. SÁNCHEZ FERRIZ, Remedio. *Op. Cit.* p. 224.

grupos pertenecientes al mismo) o ante otro Estado (en el caso de la comunidad internacional, es decir, de nación a nación).²³⁰

3.10.5 Derechos humanos de cuarta generación

Aunque para muchos aún es prematuro hablar con certeza de una *cuarta generación de derechos humanos*, debemos aclarar que ésta es ya una realidad. Lo que esencialmente distingue a esta *cuarta generación* es que se trata de la consecuencia, por un lado, de nuevas reivindicaciones de los ciudadanos, y, por el otro, de las transformaciones tecnológicas, de los nuevos conocimientos científicos y de su aplicación a diversos campos de la vida del hombre. Si las tres primeras generaciones son producto de la evolución política, la *cuarta generación* es producto de la evolución social, científica y técnica perviviendo los mismos valores, principios y parámetros políticos en la organización del Estado.²³¹

Esta naciente *generación de derechos* está integrada fundamentalmente por nuevos derechos y por algunos ya existentes,

²³⁰ Cfr. AGUILAR CUEVAS, Magdalena. *Op. Cit.* p. 46.

²³¹ Cfr. GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda. *Op. Cit.* p. 242.

pero que presentan ahora una definición distinta como consecuencia de la incidencia en ellos de nuevas demandas sociales y de la influencia de las nuevas tecnologías: son derechos redefinidos.²³² En la *cuarta generación* encontramos, al menos, tres grandes bloques:

- a) Los derechos relativos a la protección del ecosistema y al patrimonio de la humanidad. Integrados por un conjunto de derechos del hombre tendientes a garantizar la pervivencia del planeta *compatible* con la vida humana.
- b) Los derechos relativos a nuevo *estatuto jurídico sobre la vida humana*, que incluye a nuevos derechos, muchos de los cuales, surgidos como consecuencia de las nuevas tecnologías biomédicas. Este grupo derechos incluye algunos ya clásicos e integrados en la primera y segunda generaciones de derechos (tal es el caso del derecho a la vida), pero que han adquirido, como consecuencia de las nuevas tecnologías, perfiles novedosos que nos permiten incluirlos con esa nueva clasificación como una *cuarta generación de derechos*.
- c) *Los derechos derivados de las nuevas tecnologías de la comunicación y la información*, compuesta por nuevos derechos y derechos redefinidos que se desenvuelven en el ámbito, hoy muy complejo, de las comunicaciones y de la información. Como en los dos casos que anteceden, este grupo de derechos comprende algunos ya incluidos en generaciones anteriores, pero que actualmente han adquirido connotaciones diferentes o cuyo ámbito esencial ha variado como consecuencia de las nuevas tecnologías de la información. Aquí aparece el derecho a la información, en su sentido amplio, como una redefinición del derecho de *primera generación* a la libertad de expresión.

²³² *Ibidem*.

3.11 El derecho de acceso a la información en el ámbito internacional

Una característica importante del derecho de acceso a la información, consiste en que, en la época actual, tiene su reconocimiento original en el ámbito internacional, y posteriormente se ha ido adecuando a contexto interno de los Estados. De esta manera, diversos actores internacionales han creado un entorno favorable para el reconocimiento del derecho de acceso a la información, derivado de los controles transnacionales de rendición de cuentas que representan un fenómeno de extraterritorialidad. En este sentido se han reconocido al menos tres categorías de estos actores, que han influido de manera considerable en este sentido.²³³

- a) Las organizaciones no gubernamentales (ONG's) y las fundaciones a nivel internacional que otorgan recursos a organizaciones de la sociedad civil que han luchado por el derecho de acceso a la información.
- b) La presión diplomática entre los diversos Estados, para ser considerados como posibles miembros de organizaciones internacionales, o con la intención de mejorar su presencia internacional frente a sus socios comerciales.
- c) Las organizaciones internacionales, que con objeto de mejorar el clima de inversión en Estados en vías de desarrollo, los gobiernos deben estar dispuestos a abrir sus cuentas y sus transacciones a los observadores

²³³ ACKERMAN, John M. y SANDOVAL, Irma E. *Op. Cit.* p. 45ss.

externos. Destaca aquí el énfasis que se pone en el acceso a la información gubernamental por parte del sector empresarial, que sobresale del presentado por parte de los ciudadanos comunes.

Sin embargo, que un Estado forme parte de una organización supranacional no necesariamente fomenta la existencia de instituciones relativas al acceso a la información, como cuando la OTAN rehúsa divulgar archivos sin el consenso de todos sus miembros o exige a Polonia adoptar una nueva Ley sobre secretos de Estado.²³⁴

3.11.1 Organización de las Naciones Unidas

Adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en la Resolución 217 A (III) de 10 de diciembre de 1948, la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* (DUDH)²³⁵ estipula, aunque de manera no vinculante en el ámbito legal, que:

²³⁴ BLANTON, Thomas. *The World's Right to Know*, En Foreign Policy, July-August 2002, pp.50-58. Disponible en: <http://www.freedominfo.org/documents/rtk-english.pdf>
Versión en español: <http://www.freedominfo.org/documents/fpespanol.pdf>

²³⁵ Disponible en: <http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Introduction.aspx>

“Artículo 19.

“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.”

Originalmente este artículo 19 se refería a la libertad de expresión, pero de su redacción se desprende un derecho más complejo, cuyo ejercicio va más allá de la simple manifestación de opinión e ideas por parte de los ciudadanos pues también incluye el derecho de las personas a recibir el contenido de tales opiniones e ideas, a investigar con el objeto de expresarse libremente, y difundir libremente las opiniones e ideas que se hayan recibido: el derecho a la información, en sentido amplio.

Posteriormente, con la Resolución 2200 A (XXI) de 16 de diciembre de 1966, en vigor desde el 23 de marzo de 1976, la Asamblea General de la ONU adoptó, a través de la resolución 2200A (XXI), el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (PIDCP)²³⁶, de observancia obligatoria, cuyo referente al derecho a la información se halla también en el artículo 19 y en los mismos

²³⁶ Disponible en: <http://www2.ohchr.org/english/law/ccpr.htm>

términos que en la Declaración de 1948.

Debido a la importancia que revisten el derecho a la información, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU creó el 5 de marzo de 1993, a través de la Resolución 1993/45, la Agencia del *Relator Especial de la ONU para la Libertad de Opinión y Expresión*, que dentro de sus funciones se encuentra definir el contenido preciso del derecho a la libertad de opinión y expresión, a la que se dio cumplimiento con el Reporte del Relator Especial, *Promoción y Protección del Derecho a la Libertad de Opinión y Expresión, documento de la ONU E/CN.4/1998/40 de 28 de enero de 1998*.²³⁷

“El derecho a buscar, recibir y difundir información impone la obligación a los Estados de asegurar el acceso a información, particularmente la información en manos del gobierno, almacenada de cualquier manera o bajo cualquier sistema de recuperación [...]”

Asimismo, en el Reporte, *Promoción y Protección del Derecho de Libertad de Opinión y Expresión, documento de la ONU E/CN.4/2000/63 de 18 de enero de 2000*,²³⁸ el Relator Especial

²³⁷ Disponible en:

<http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/7599319f02ece82dc12566080045b296?Opendocument>

Versión en español:

[http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.CN.4.1998.40.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.1998.40.Sp?Opendocument)

²³⁸ Disponible en:

<http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/16583a84ba1b3ae5802568bd004e80f7?Opendocument>

reafirma una vez más que “el derecho a buscar, recibir y distribuir información no es sólo un corolario de la libertad de opinión y expresión, sino un derecho en sí mismo, uno de los que sustentan las sociedades libres y democráticas. Se trata también de un derecho que dota de contenido al de participación, que a su vez se considera fundamental, por ejemplo, para el ejercicio del derecho al desarrollo.”(Sección 42)

3.11.2 Banco Mundial

A partir de la adopción de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, el *World Bank Group* (BM, Banco Mundial) adoptó en marzo 1994, en la ciudad de Washington D.C. el documento conocido como *Política del Banco Mundial sobre Publicidad de la Información*, con el que pretendió ampliar, de manera considerable, la cantidad de información a disposición del público. En 2001, posterior a una revisión de estas políticas y un amplio proceso de consultas públicas, BM incrementó de nueva cuenta el catálogo de

ment

Versión en español:

[http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.CN.4.2000.63.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.2000.63.Sp?Opendocument)

documentos que pone a disposición del público y agilizó el acceso a dicha información, tal y como consta en la *Política del Banco Mundial sobre acceso a la Información* que entró en vigor el 1° de enero de 2002.²³⁹

Con el objetivo de facilitar el acceso a la información, en este último documento se ha creado el *InfoShop*, situado en la sede de este organismo internacional, en la ciudad de Washington D.C., que atiende al público de los países miembros por medio de los Centros de Información Pública (PIC, *Public Information Center*), a través de la Internet.

Sin embargo, el papel que BM ha desempeñado con relación al acceso a la información no se reduce a adoptar políticas de disponibilidad de la información, ya que también se ha enfocado en el combate a la corrupción. Es pertinente mencionar que antes de la llegada de James D. Wolfensohn a la presidencia de BM, en junio de 1995, cuando organizaciones internacionales como ésta se encontraban con evidencias ineludibles de corrupción, se referían a al tema como el factor “C”. Wolfensohn, conocido como un personaje

²³⁹ Disponible en: <http://www1.worldbank.org/operations/disclosure/policy.html>
Versión en español: <http://www1.worldbank.org/operations/disclosure/documents/Translations/ES-The-WB-Disclosure-Policy.pdf>

multifacético, al haber sido un exitoso asesor financiero, músico, y al que se le atribuye cierta sensibilidad social, desde la presidencia de BM cambió la interpretación existente en lo que a corrupción se refiere. De esta forma, la primera acción debía enfocarse a que BM encarara de manera abierta al factor “C” y considerarlo como una variable muy importante en el éxito o fracaso en las políticas de desarrollo. En segundo lugar, ese organismo internacional debía invertir recursos en la medición del fenómeno, para generar consciencia sobre su impacto en el bienestar generalizado de la población. En vez de pretender que se trataba de un problema superficial, o hasta digno de ser ignorado, se abocó de lleno a tratar de descifrar los códigos del problema y a generar consciencia entre los distintos Estados.²⁴⁰

De este modo, a través del Instituto del Banco Mundial, se han realizado ejercicios importantes en contra de la corrupción. Uno notable es una indagación de más de mil empresas de ochenta naciones sobre los obstáculos mayores para un buen ambiente de negocios. Los ejercicios realizados por BM arrojaron como resultado que la corrupción se ha transformado en una especie de impuesto

²⁴⁰ REYES-HEROLES, Federico. *Op. Cit.* p. 14.

“altamente regresivo”, que vuelve más ricos a los ricos y más pobres a los pobres. Pero a diferencia de otros impuestos regresivos que pasan por un amplio debate en la plaza pública, la corrupción se mantiene intocada en lo que a justicia se refiere. Es notable revisar el discurso político de muchos partidos que en plena primera década del siglo XXI siguen aludiendo a la corrupción como un problema estrictamente de índole criminal.²⁴¹

3.11.3 Organización de los Estados Americanos

La Organización de los Estados Americanos (OEA) en el artículo 13 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (CADH) – de observancia obligatoria-, adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 (en vigor desde el 18 de julio de 1978),²⁴² garantiza la libertad de expresión en mejores términos que los instrumentos de la ONU:

- “1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o

²⁴¹ *Ibíd.* p. 17ss.

²⁴² Disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0001.pdf>

por cualquier otro procedimiento de su elección.

- “2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:
 - “a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
 - “b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.
- “3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.
- “4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.
- “5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.”

De manera semejante a la ONU, la OEA ha creado la oficina de *Relator Especial para la Libertad de Expresión* que rinde cuentas a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, órgano principal y autónomo de la OEA. Este funcionario ha expresado que: “En un

sistema representativo de gobierno, los representantes deben responder frente a quienes confiaron en ellos su representación y autoridad para tomar decisiones en cuestiones públicas. Al individuo que delegó la administración de asuntos públicos en sus representantes, es a quien pertenece el derecho a la información. Información que el Estado usa y produce con el dinero de los contribuyentes.”²⁴³

En el sistema interamericano, la *Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión*,²⁴⁴ adoptada en la 108 Sesión Ordinaria de 19 de octubre de 2000, es el documento oficial más detallado, en lo que a derecho a la información se refiere.

3.11.4 Banco Interamericano de Desarrollo

De forma similar a BM, el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) adoptó la *Política Op-102 sobre Disponibilidad de Información*, publicada en noviembre de 1994, modificada en febrero de 1998 y en abril de 2001, hasta la adopción de la *Política sobre Disponibilidad de*

²⁴³ *Reporte Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 1998, vol. III, Reporte de la Oficina del Relator Especial para la Libertad de Expresión*, 16 de abril de 1999, OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 6 rev., Cap. III.

²⁴⁴ Disponible en: http://www.impunidad.com/upload/declaraciones/det_sp_18.pdf

Información de 7 de agosto de 2006,²⁴⁵ que sustituye lo dispuesto por cualquier otra política del BID sobre requerimientos de divulgación que se relacionen con datos o documentos generados después del 1° de enero de 2004. Con la finalidad de ratificar su compromiso con la transparencia y la responsabilidad en todas sus actividades, esta *Política* se basa en los siguientes principios:²⁴⁶

- Si no existen razones imperiosas para guardar la confidencialidad, deberá ponerse a disposición del público la información atinente al BID y a sus actividades, de acuerdo con esta política.
- En cualquier país miembro del BID debe ser accesible la información pública de la institución.
- La información deberá ponerse a disposición del público en el tiempo y la forma apropiados para mejorar la transparencia y, por ende, la calidad de las actividades del BID.
- Corresponderá al BID la determinación final acerca de la información que podrá ponerse a disposición del público.
- Las decisiones definitivas atinentes al BID, sus políticas operativas y sus proyectos y programas, corresponden al BID y a los gobiernos de sus países miembros.

La disponibilidad de información para el público, conforme a esta *Política*, no deberá interpretarse como una renuncia expresa o

²⁴⁵ Disponible en: <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=784918>
La *Política Op-102 sobre Disponibilidad de Información* de noviembre de 1994 es aún aplicable a documentos preparados entre el 1° de enero de 1995 y el 1° de enero de 2004.

²⁴⁶ Disponible en: <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=784918>

implícita a los privilegios e inmunidades acordados al BID en virtud del *Convenio Constitutivo del Banco Interamericano de Desarrollo*, o de las leyes de cualquiera de sus países miembros, y en particular los que atañen a la inviolabilidad de los archivos de la institución.

3.11.5 Transparencia Internacional

Transparencia Internacional (TI, *Transparency International*), fundada en 1993 y con sede en Berlín, es una organización civil de nivel global que conduce la lucha contra la corrupción, en una poderosa coalición a lo ancho del mundo, cuya misión es crear cambios hacia un mundo libre de corrupción. Esta institución cuestiona la inevitabilidad de la corrupción y pretende disminuir la apatía y tolerancia a la corrupción; diseña y ejecuta acciones prácticas para hacerle frente. La red global de TI incluye más de 90 capítulos nacionales establecidos y capítulos en formación, que reúnen actores pertinentes de los gobiernos, la sociedad civil, las empresas y los medios de comunicación para promover la transparencia en las elecciones, en la administración pública, en materia de adquisiciones y en los negocios. Esta red global también apoya campañas de

promoción para presionar a los gobiernos a implementar leyes políticas anticorrupción; los capítulos nacionales actúan en favor de una mayor transparencia y la materialización del principio de rendición de cuentas. Asimismo, a través de los capítulos y su Secretariado Internacional aborda las diferentes facetas de la corrupción, tanto al interior de los países como en el plano de las relaciones económicas, comerciales y políticas internacionales. Su propósito es comprender y enfrentar los dos rostros de la corrupción: quien corrompe y quien permite ser corrompido.

Esta organización tiene como principios fundamentales ser una organización no partidista, no realizar investigaciones de presunta corrupción o exponer casos individuales, pero en ocasiones trabaja en coalición con organizaciones que si lo hacen. En el ámbito internacional, TI impulsa campañas para alertar sobre los efectos de la corrupción, promueve la adopción de reformas políticas, el establecimiento de convenciones internacionales sobre la materia; alienta la adhesión a las mismas y luego observa la implementación de dichos acuerdos por parte de los gobiernos y empresas. Uno de los grandes logros de TI fue promover la Convención Antisoborno de los

países miembros de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico.²⁴⁷ Vale entonces recordar que los sobornos, que si bien siempre han sido actos condenables desde el punto de vista ético y moral eran, hasta hace muy poco tiempo, legales. No sólo eso sino que la legislación vigente, hasta antes de la firma de esta Convención, llegaba a autorizar a una empresa extranjera a deducir de impuestos los pagos irregulares realizados al gestionar los contratos en otros países.²⁴⁸

El origen de esta organización se atribuye a Peter Eigen, quien fuera funcionario de BM. Este abogado alemán cayó en la conclusión de que muchas de las políticas seguidas por esa institución servían de poco frente a las consecuencias dramáticas del denominado factor “C”. Eigen se separó de BM y decidió emprender desde afuera una lucha en contra de la corrupción, con una perspectiva muy diferente. Fue así como en 1993 fundó TI.

La propuesta de TI es totalmente irreverente desde el punto de vista diplomático, pues el resultado final del ejercicio desembocó en un

²⁴⁷ Disponible en:

http://www.contraloriagen.gov.co/seminario/documentos/Convencion_Antisoborno_de_la_OCDE.pdf

²⁴⁸ REYES-HEROLES, Federico. *Op. Cit.* p. 17.

listado en el cual podría compararse la corrupción en las distintas naciones, según se la percibía. Sin embargo, dicha propuesta tiene como consecuencia que el valor de los informes de TI sean cuestionados, al estar basados en encuestas que miden la valoración subjetiva de los encuestados sobre el grado de corrupción del Estado estudiado y no de una forma objetiva, derivado de que aquello que se define o percibe como corrupción varía de una población a otra, lo que tiene como consecuencia que no existan estándares unívocos sobre el concepto que esta organización estudia: lo que en un país se acepta como una propina en otro puede considerarse como un soborno.²⁴⁹

3.11.6 Artículo 19

Artículo 19 (*Article 19*) es una organización inglesa fundada en 1987, cuya denominación se basa en el numeral correspondiente de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, que defiende y promueve la libertad de expresión y el derecho a la información en todo el mundo; tiene su sede en Londres, y oficinas en Senegal, Kenya, Bangladesh, México y Brasil. Su junta internacional consta de

²⁴⁹ *Ibíd.* p. 11ss.

eminentes defensores de los derechos humanos, periodistas y abogados de todas las regiones del mundo. Cuenta con el apoyo de las contribuciones de particulares, fundaciones y gobiernos de todo el mundo que comparten un compromiso con la libertad de expresión, para ello monitorea, investiga, publica, presiona, hace campañas para establecer normas y litigar en nombre de este derecho humano, allí donde esté amenazado; ofrece experiencia en normas internacionales de derechos humanos y de la legislación que protege el derecho a uso de la palabra y el derecho a saber en los países que salen de un conflicto, la guerra y el genocidio o la represión. También promueve el derecho a saber de las comunidades más pobres y aboga por la aplicación del derecho a la información, en sentido amplio, la legislación que garantice la transparencia y fortalezca la participación de los ciudadanos. Actualmente trabaja con más de 80 asociados en todo el mundo, en áreas como los derechos humanos, el derecho a la información, la democratización, los medios de comunicación, la salud y el medio ambiente.

Esta organización sostiene que la información en poder de las autoridades públicas es un derecho humano fundamental que debería

aplicarse a nivel nacional a través de legislación global (por ejemplo, las Leyes de Acceso a Información) basada en el principio de máxima publicidad, el cual establece la presunción de que toda la información es accesible, sujeto solamente a un sistema restringido de excepciones.

3.11.7 Otros

CONSEJO EUROPEO (CE).

Es una intergubernamental, compuesta de 43 Estados miembros. Se encarga de promover los derechos humanos, la educación y la cultura. Uno de sus documentos fundamentales es la *Convención Europea sobre Derechos Humanos* (CEDH), que en su artículo 10 garantiza a la libertad de expresión e información como un derecho humano fundamental. Dicho precepto difiere un poco de las garantías consagradas en los artículos 19 de la DUDH y el PIDCP, y del artículo 13 de la CADH, en que protege el derecho a “recibir y difundir”, pero no el derecho a “buscar” información.

BANCA REGIONAL DE DESARROLLO.

1. GRUPO BANCARIO AFRICANO DE DESARROLLO. Política sobre Publicidad de Información, Grupo Bancario Africano de Desarrollo.
2. BANCO ASIÁTICO DE DESARROLLO. Confidencialidad y Publicidad de Información, Banco Asiático de Desarrollo, agosto de 1994.
3. BANCO EUROPEO PARA LA RECONSTRUCCIÓN Y EL DESARROLLO. Política sobre Publicidad de Información, Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo, 1996.

UNESCO

En el caso de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO, *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization*), hace referencia al derecho a la información, al expresar en el Informe 19 c/93 de 16 de agosto de 1976:²⁵⁰

“Mientras la comunicación impersonal fue la única forma de comunicación humana, el derecho a la libertad de opinión era el único derecho a la comunicación. Más adelante, con la invención de la imprenta, se añadió el derecho de expresión. Y más tarde aún, a medida que se desarrollaban los grandes medios de comunicación, el derecho a buscar, recibir e impartir

²⁵⁰ Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0002/000222/022222sb.pdf>

información pasó a ser la preocupación principal. Desde este punto de vista, el orden de los derechos específicos enumerados en el artículo 19 (DUDH) traza una progresión histórica: opinión, expresión, información.”

3.12 Derechos y principios políticos vinculados al derecho de acceso a la información

El derecho de acceso a la información, con la importancia que reviste actualmente, es incomprensible sin la existencia de otros derechos y principios políticos, de los cuales algunos le sirven de base o como antecedentes, pero que aún le son complementarios.

3.12.1 Libertad de expresión

Como ya hemos mencionado en reiteradas ocasiones, el derecho a la información, en su sentido amplio, comprende, entre otras, a la libertad de difundir información, es decir, la libertad a expresarse libremente por parte de los ciudadanos.

La libertad de expresión es uno de los derechos fundamentales del ser humano, porque es la prolongación de la capacidad humana de pensar, ejercicio sin el cual no es posible aventurar la posibilidad de

desarrollo del hombre en sociedad. La lucha por la libertad de la expresión ha sido una larga batalla contra el dogma, el autoritarismo y las inercias contra el cambio y la innovación.²⁵¹ Este derecho aparece en el plano histórico en la *Declaración de Derechos del pueblo de Virginia* de 12 de junio de 1776, que estableció en su artículo 12:

“Que la libertad de prensa es uno de los grandes baluartes de la libertad, y que jamás puede ser restringido sino por gobiernos despóticos”.

Posteriormente, con la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* en Francia el 26 de agosto de 1789, que estableció:

“**Artículo 10.-** Nadie debe ser incomodado por sus opiniones, inclusive religiosas, a condición de que su manifestación no perturbe el orden público establecido por la ley.

“**Artículo 11.-** La libre comunicación de pensamientos y de opiniones es uno de los derechos más preciosos del hombre; en consecuencia, todo ciudadano puede hablar, escribir e imprimir libremente, a trueque de responder del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley.”

Debe tenerse en cuenta el régimen anterior a la Revolución Francesa había perseguido arbitrariamente a muchos hombres sólo por exponer lo que pensaban sin que existiera una regulación jurídica. Actitud autoritaria que tuvo sus raíces en la intolerancia religiosa, pues

²⁵¹ Cfr. VILLANUEVA VILLANUEVA, Ernesto. *Derecho Comparado...* p. 20.

la Iglesia con frecuencia persiguió en forma cruel e inhumana a los sospechosos de herejía, e imaginó y aplicó refinadas torturas y cruentos castigos en contra de quienes se atrevieron a desafiarla, aunque tan sólo fuera con la expresión de la palabra. Como consecuencia, con el triunfo de los ideales revolucionarios se logró regular la libre expresión de los ciudadanos, a manera de una obligación por parte del Estado de abstenerse de actuar en contra de quien se expresa libremente, salvo que existan condiciones jurídicamente reguladas que justifiquen tal acción.

El ejercicio de la libertad de expresión implica necesariamente comunicarse, que a su vez se relaciona íntimamente con el concepto de cultura. De esta manera, la libertad de expresión no se manifiesta exclusivamente a través de la palabra, o por escrito, sino también, por medio de las obras arquitectónicas, escultóricas, pictóricas, musicales, literarias, entre otras. “Todo esto constituye, sin lugar a dudas, expresiones comunicativas del hombre.”²⁵²

²⁵² LÓPEZ AYLLÓN, Sergio. *Op. Cit.* p. 61.

3.12.2 Derecho de petición

La similitud entre el *derecho de petición* y el derecho de acceso a la información es tal, que pueden ser confundidos. De manera anterior al auge del derecho de acceso a la información, el derecho de petición constituyó la única posibilidad del ciudadano para obtener información y comunicarse con los diversos órganos de Gobierno. De esta forma, el derecho de petición –al igual que el derecho de acceso a la información- es una institución a través de la cual se manifiesta la interacción popular dentro del sistema de gobierno representativo, pues consiste en “el derecho a recibir una respuesta de parte de la autoridad a la que se ha dirigido la petición. De ello se desprende que en este caso nos encontramos, no ante una abstención por parte del Estado, que caracteriza a una gran parte de los derechos públicos subjetivos, sino a una obligación positiva que las autoridades deben cumplir.”²⁵³

El reconocimiento de este derecho, a través de su regulación,

²⁵³ ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo. *Comentario al artículo 6° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. En CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. *Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones*. 4ª Ed. México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, UNAM-IIJ, Miguel Ángel Porrúa, 1994. Volumen II. p. 905.

debe determinar los plazos de respuesta por parte del órgano de Gobierno, ante el cual se haya realizado la petición, los tipos de solicitud, los tipos de respuesta que debe recaer, así como las consecuencias jurídicas y las sanciones en los casos de infracción. Con la regulación de este derecho están protegidas todas aquellas gestiones que los particulares realicen ante cualquiera de los diversos órganos de Gobierno. El ejercicio de este derecho implica a todos los órganos de Gobierno, como el sustento genérico del derecho de acción procesal, es decir, la posibilidad de hacer actuar a los órganos jurisdiccionales; en el ámbito del Ejecutivo, los trámites que realizan los particulares para obtener permisos, licencias, autorizaciones, etcétera; en el campo del Legislativo, aunque no presenta formas específicas determinadas, es posible ejemplificarla con la figura de la *iniciativa popular*.

Los derechos de petición y de acceso a la información tienen una relación muy estrecha, la regulación del derecho de petición resulta indispensable dentro del marco que supone el derecho de acceso a la información. Si bien es cierto, existen los casos en que las autoridades de oficio publican información, o bien, abren al público algunos

procesos de toma de decisiones, la gran mayoría de la información que generan debe ser solicitada por la persona interesada. Es en ese momento en el que el derecho de petición y el derecho de acceso a la información pública son ejercidos de manera conjunta, para ejercer el derecho de acceso a la información, forzosamente se ejerce el derecho de petición. Es imposible separarlos. Pero una solicitud en términos del derecho de petición no necesariamente implica ejercer el derecho de acceso a la información, al ser ésta una especie de aquella. El derecho de petición es necesario para que las diversas autoridades comiencen a trabajar: es la cuerda que hace trabajar a una gran máquina. Para evitar confusiones entre ambos hay que atender a características como:

- a) **Objetivo:** El derecho de petición no garantiza necesariamente el acceso a la información, pues su objetivo es atender solicitudes de diversas naturalezas formuladas por los ciudadanos. Por su parte, el derecho de acceso a la información sí garantiza que los diversos órganos de gobierno entreguen la información solicitada, al ser único objetivo.
- b) **Tiempos de respuesta:** El derecho de petición cuenta con tiempos bastante amplios, mientras que el derecho de acceso a la información garantiza la entrega de la información solicitada en el tiempo más breve posible.
- c) **Eficiencia:** El derecho de petición es garantizado por juicios bastante largos y desgastantes, mientras que para garantizar un eficaz ejercicio del derecho de acceso a la información deben existir órganos garantes que funcionen como

tribunales u órganos especializados, con el objetivo de que la entrega de la información sea lo más pronta y expedita que sea posible, lo que no constituye una regla general.

3.12.3 Principio de legalidad

El primer punto de encuentro entre el principio de legalidad con el derecho de acceso a la información, radica en la publicidad de la norma jurídica. De esta manera, de acuerdo con lo expresado por J. Castan Tobeñas:²⁵⁴ “Hay una remisión a tres clases de acciones: la sanción, la promulgación y la publicación.”

Sancionar entraña un acto constitucionalmente político, de actividad soberana, en el que se confirma, con validez objetiva y con trascendencia pública regulada según las modalidades estipuladas en el ordenamiento jurídico, el texto de una ley. De la sanción se infiere la objetividad, la constancia general, la máxima eficacia, la presunción de conocimiento, la forzosidad y el inmediato control de las regulaciones. Por esto la legislación del Estado es *intocable, inviolable e indiscutida*.

²⁵⁴ CASTAN TOBEÑAS, J., *Derecho Civil común y foral*, Madrid, Reus, 1986. n14. *Cit.* SACRISTÁN ROMERO, Francisco. “El efecto de la publicidad de la norma.” *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 7, enero-junio 2006). p. 90ss.

La promulgación es el reconocimiento formal que hace el Ejecutivo respecto a que la ley ha sido aprobada conforme a derecho y debe ser obedecida. Para tal efecto, el Ejecutivo certifica la autenticidad de la ley, de forma tal que nadie puede negar u objetar su existencia ni legalidad, dándole fuerza para que se cumpla por la autoridad y los individuos, al mismo tiempo que se dispone su publicación.²⁵⁵

En lo que se refiere a la publicación, ésta es un acto material atribuido al Ejecutivo que exhibe oficialmente la existencia y contenido de las leyes, una *condictio sine qua non* sin la que no pueden entrar en vigor ni ser aplicadas. Es una garantía de la libertad individual que entraña la notoriedad y la certeza. Es una condición indispensable para que la ley pueda desplegar su eficacia jurídica. Al articularse un aspecto de eficacia se impide su aplicación en tanto no se verifique. Con miras a obtener un conocimiento general y para hacer obligatorias las normas jurídicas, éstas se harán del conocimiento público a través de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado*, *Diario Oficial*, *Gaceta Oficial* o como se le denomine.

²⁵⁵ PEDROZA DE LA LLAVE, Susana Thalía. *El Congreso de la Unión. Integración y Regulación*. México, IJ-UNAM, 1997. Serie E: Varios, número 81. p. 222.

La seguridad, la certeza, la previsión, la dirección y el ajuste que las normas, como consecuencias de la publicidad de las mismas, pretenden que la gente sepa a qué atenerse, cómo se ha de comportar y qué le puede acontecer si no cumple con lo que se prevé públicamente, trae consigo, recubierta de una formalidad, cómo han de efectuarse los comportamientos. El principio de publicidad de las normas se relaciona con el de *legalidad*, pues, sin publicidad no hay una norma previa habilitante de la actuación administrativa; y con el de seguridad jurídica, en la medida en que si faltara publicidad no sería estimada la presunción *iuris et de iure* (que no admite prueba en contrario) de conocimiento de las leyes.

El segundo punto de confluencia entre el derecho de acceso a la información y el principio de legalidad, estriba en que ambos constituyen, en palabras de Jacqueline Peschard,²⁵⁶ las “dos grandes palancas institucionales que contribuyen al propósito de mantener al poder acotado y que están íntimamente relacionadas entre sí y son parte del andamiaje doctrinario de la democracia liberal”. El derecho de acceso a la información es una condición necesaria para que el

²⁵⁶ PESCHARD, Jacqueline. *Transparencia y Partidos Políticos*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 8), 2005. p. 12.

imperio de la ley y la rendición de cuentas sean una realidad, porque ayuda a identificar puntualmente por vía de la difusión de la información, si las decisiones, acciones y políticas públicas se apegan puntualmente a las normas legales correspondientes y si los gobernantes responden ante sus gobernados, o sea, si guían sus decisiones en función de las necesidades de la población y de los compromisos que asumieron frente a ella al tomar posesión de sus cargos. La existencia del derecho de acceso a la información y su debida regulación en un ordenamiento legal, es decir, un reconocimiento expreso del Estado, cumplir con el principio de legalidad. En caso de que el derecho de acceso a la información no sea reconocido, puede solicitarse información a los diversos órganos de gobierno a través del derecho de petición, con los inconvenientes que ello implica. La falta de regulación puede traer como consecuencia que el acceso a la información se torne como un acto ilegal, sin importar lo bien intencionadas que sean las personas que ocupan lo cargos públicos.

3.12.4 Audiencia Pública

La principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del poder político, que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses, también se ve influido por el principio de publicidad. El derecho de toda persona a ser oída y vencida en juicio debe ser un acto legitimado por la publicidad. Este derecho es uno de los grandes triunfos del pensamiento Ilustrado del siglo XVIII, pues de manera anterior a éste imperaba el denominado *proceso inquisitorial*, el cual tiene un significado histórico muy preciso, pues alude al procedimiento penal utilizado durante los siglos XVI al XVIII, el cual se caracterizó porque en un solo órgano –el Tribunal de la Inquisición- se confundieron las funciones de acusar, defender y juzgar y se convirtió al inculpado en un simple objeto de investigación –con todas las consecuencias que ello trajo consigo, como el uso legalizado y difundido de la tortura- negándose los derechos que le correspondían como persona.²⁵⁷ Aquí el juez ejerce el poder que le ha sido transmitido o delegado por el soberano, sin ninguna limitación.

²⁵⁷ OVALLE FABELA, José. *Teoría General del Proceso*. 6ª Ed. México, Oxford, 2005. p. 71.

Además de ser el juzgador, es también un investigador con amplios poderes e inclusive acusador. Todo esto nos hace pensar que se rompe la triangularidad característica esencial del proceso y, por ello, se cree que en el llamado proceso inquisitorial, en rigor, no hay tal proceso ni mucho menos habría desempeño, por parte del Estado, de una genuina función jurisdiccional. En materia penal, este proceso debe probar que es inocente, y no, por el contrario, debe probarse la acusación. En general, el *proceso inquisitorial* entraña un amplísimo poder de los órganos del Estado y muy limitadas posibilidades de actividad de los particulares frente al orden estatal.²⁵⁸

El origen del Tribunal de la Inquisición se halla como parte del oscurantismo, pues fue creado con la finalidad de castigar a los opositores de la Iglesia. Este proceso fue carente de oralidad, lo que significa que fue meramente un proceso escrito, que se caracterizó por la falta de relación inmediata entre el juzgador y las partes; la falta de publicidad, la secuencia larguísima de plazos y la separación preclusiva de las etapas procesales, así como por la valoración de las pruebas de acuerdo con criterios predeterminados. En otros términos, el procedimiento escrito tuvo como características la falta de

²⁵⁸ GÓMEZ LARA, Cipriano. *Teoría General del Proceso*. 10ª Ed. México, Oxford, 2004. p. 59.

inmediación, el secreto, la dispersión de los actos procesales y el sistema de la prueba legal.²⁵⁹

Como respuesta del pensamiento liberal al proceso inquisitorial, surgió el denominado *proceso dispositivo* en el que tiene aplicación el principio de legalidad. Aquí el juez es un mero espectador pasivo de la contienda, su papel se contrae a vigilar que se cumplan las reglas del juego. Una vez desenvuelta la contienda, dicta su resolución determinando a quién le corresponde la razón jurídica. El juez debe ser imparcial, absolutamente imparcial, ante las partes, y esa imparcialidad es la mejor garantía de igualdad de las partes frente al estado.²⁶⁰ Sin embargo, la igualdad imperante en el proceso dispositivo originó una serie de conflictos, que debían ser atenuados por una nueva intromisión del Estado en el proceso, por lo que surge el *proceso publicista*. En este último, el juez reivindica los poderes estatales, pero no se basa en la voluntad omnipotente y caprichosa del soberano, sino en un sentido proteccionista y tutelar de ciertos intereses de grupo o de clase. El juez ya no es el simple espectador pasivo de la contienda, sino que toma en consideración la posición de

²⁵⁹ OVALLE FABELA, José. *Op. Cit.* 2005. p. 71.

²⁶⁰ Cfr. GÓMEZ LARA, Cipriano. *Op. Cit.* p. 60.

cada parte y, desde luego, tiene una actitud de auxilio hacia el débil o torpe frente al hábil o poderoso. Se trata de obtener la verdad material, sobre la verdad formal o ficticia a que pueden dar lugar ciertas construcciones procesales.²⁶¹

En contraposición del proceso escrito, se encuentran los procesos en los que impera el principio de la *oralidad*, bajo cuya orientación se han llevado a cabo las grandes reformas procesales, y que implica no sólo el predominio del elemento verbal, sino también el de los siguientes principios:²⁶²

1. La *inmediación*, o relación directa entre el juzgador, de las partes y los sujetos de la prueba (testigos, peritos, etcétera);
2. La *concentración* del debate procesal en una o dos audiencias;
3. La *publicidad* de las actuaciones judiciales, particularmente de las audiencias, a las cuales debe tener acceso cualquier persona, con las salvedades previstas en la ley, y
4. La *libre valoración* de la prueba.

3.12.5 Derecho y respeto al voto

El resultado de una elección es visto, podríamos decir, como la forma clásica en que es posible sancionar a los gobernantes, o grupo

²⁶¹ Cfr. *Ibíd.* p. 61.

²⁶² OVALLE FABELA, José. *Op. Cit.* p. 206.

político, que hayan cometido errores: es la forma tradicional de rendición de cuentas. “La información a la que tengan acceso los ciudadanos sobre el desempeño de los gobernantes o de los políticos es clave para orientar sus preferencias al momento de emitir su voto, sobre todo porque un voto muy extendido es el retrospectivo, que busca premiar o castigar al gobernante o representante en turno, ratificándolo o rechazándolo.”²⁶³

Con esta base, podemos proponer los posibles casos hipotéticos, resultantes de las posibles combinaciones de existencia o inexistencia de los derechos de acceso a la información y al voto, y su repercusión en la rendición de cuentas, a saber:

1. **Derecho al voto sin derecho de acceso a la información:** Tendrá como consecuencia que los electores elijan a sus gobernantes, basados en la ignorancia de los actos de éstos, por lo que en su elección imperará la fortuna. Se trata de una rendición de cuentas imperfecta, porque pudiera suceder que los gobernantes proporcionen información falsa, deformando la rendición de cuentas. Es más, obtener información no-cierto sería peor que no obtenerla. Se identifica con el mandato representativo. En estas circunstancias, la actividad política de los gobernados se reduce al sólo acto de sufragar, eliminando cualquier otra forma de participación política.
2. **Derecho al voto con derecho de acceso a la información:** La consecuencia, necesariamente será una elección con bases sólidas. Será una verdadera elección, pues los ciudadanos podrán optar por la propuesta que mejor les

²⁶³ PESCHARD, Jacqueline. *Op. Cit.* p. 16.

convenga, con base en la información que hayan obtenido previamente. Los efectos en la rendición de cuentas presenta dos posibles vertientes: primera, que exista una buena rendición de cuentas, los gobernantes no se limitan sólo a informar a los gobernados, sino que además del sufragio podrá ser sancionados de forma inmediata a través de los mecanismos legales idóneos que faciliten determinar su responsabilidad; segunda, los gobernantes informan sobre sus decisiones, pero como sanción sólo existe el voto, por lo que la rendición de cuentas es imperfecta, ya que el sufragio representa una sanción mediata, por lo que los representantes serán llamados a rendir cuentas una vez transcurrido el periodo para el que fueron electos, y si las decisiones que hayan tomado durante su ejercicio tuvieron resultados nocivos o actuaron de una manera dolosa, no habrá forma de sancionarlos antes de que concluya su mandato: actuarían cinismo.

3. **Acceso a la información sin derecho al voto:** Se trataría de un sistema autocrático muy bien intencionado, en el que los gobernantes se sujetarían al escrutinio público, sin que los gobernados puedan influir en el cambio de sus gobernantes. Este caso es más grave que el señalado como segunda vertiente del caso que antecede, pues ni siquiera existe con certeza un periodo en el que haya una jornada electoral, y si las decisiones de los gobernantes tuvieron resultados nocivos, no existirían medios, inmediatos o mediatos, para sancionarlos. Un ejemplo de esta situación lo podemos hallar en el Imperio Chino, con la dinastía china Ching, que creo el Buró de Censura Imperial.
4. **Sin acceso a la información y sin derecho al voto:** En este caso los gobernados carecerían de cualquier tipo de participación política, se trataría de un gobierno netamente autocrático, circunstancias bajo las cuales los gobernantes actuarían sin estar obligados a informar ni rendir cuentas a los gobernados, y a su vez, no habría forma de removerlos.

La complementariedad de los derechos de acceso a la

información y al voto es originaria y absoluta, pues si bien el acto ciudadano de sufragar es totalmente secreto, los resultados de las elecciones deben ser totalmente públicos. El secreto del sufragio garantiza al ciudadano, en un principio, la libertad para elegir sin ser presionado; por el contrario, el escrutinio para conocer el resultado de cualquier elección debe ser totalmente público. El acceso a la información, y por ende la rendición de cuentas, no sólo versan sobre el ejercicio de recursos públicos, sino que deben estar garantizados desde el acto mismo de la elección.

3.12.6 Derecho a la educación

El derecho a la información en su sentido amplio, contribuye a mejorar el desarrollo educativo, que actualmente no puede estar reducido a la enseñanza mínima de leer y escribir, como afirma Ernesto Villanueva.²⁶⁴ “La consolidación contemporánea de la libertad de expresión es resultado inequívoco del desarrollo educativo del hombre. La educación hace las veces de instrumento esencial de transmisión de consciencia y de vehículo que habilita al hombre para

²⁶⁴ VILLANUEVA VILLANUEVA, Ernesto. *Derecho Comparado...* p. 21.

el ejercicio pleno del sentido de ciudadanía, cuya aprehensión colectiva entraña una sociedad civil con mayores espacios de participación e injerencia en la *res pública*.”²⁶⁵

Un gobierno transparente sirve de muy poco si la ciudadanía no es capaz de elevar su nivel de discusión y su capacidad para construir buenas razones y argumentos. Todavía más, sabiendo que los gobiernos transparentes no se crean espontáneamente, lo cierto es que ni siquiera podrían crearse si no existe una masa crítica de ciudadanos capaz de opinar, criticar, evaluar y juzgar sobre las cuestiones públicas y el bien común. Acceso a la información y educación se implican mutuamente, forman parte de un círculo virtuoso.²⁶⁶

3.12.7 Principio de división y separación de funciones

La separación de funciones, que constituye una forma de

²⁶⁵ Situación que ha sido reconocida internacionalmente, como lo muestra el *Reporte del Relator Especial de la Organización de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y de Expresión: “Promoción y protección del derecho de libertad de opinión y expresión”*, Documento de la ONU E/CN.4/2000/63, 18 de enero de 2000, sección 44: “Como mínimo, la legislación sobre libertad de información deberá prever la educación pública y la difusión de información relativa al derecho de acceso a la información; asimismo, la ley deberá prever mecanismos para abordar el problema de la cultura de secrecía gubernamental [...]”

²⁶⁶ Cfr. RODRÍGUEZ ZEPEDA, Jesús. *Op. Cit.* p. 41.

rendición de cuentas *per se*, halla su justificación en la idea misma de la representación política. De acuerdo con la idea del mandato representativo, los representantes no están obligados a rendir cuentas a sus representados, pues su representación es hacia una totalidad – la nación- y no directamente hacia sus electores. Con base en esta última, los órganos que realizan las diversas funciones del Gobierno deben rendir cuentas al órgano Legislativo, integrado por los representantes de la nación. Los antecedentes de las sesiones informativas los encontramos primero en los Estados Unidos de América, ya que conforme a la Constitución de 1787, artículo Dos (que regula las actuaciones del Poder Ejecutivo), Tercera Sección:

“Periódicamente deberá proporcionar al Congreso informes sobre el estado de la Unión, recomendando a su consideración las medidas que estime necesarias y oportunas; en ocasiones de carácter extraordinario podrá convocar a ambas Cámaras o a cualquiera de ellas, y en el supuesto de que discrepen en cuanto a la fecha en que deban entrar en receso, podrá suspender sus sesiones, fijándoles para que las reanuden la fecha que considere conveniente; recibirá a los embajadores y otros ministros públicos; cuidará de que las leyes se ejecuten puntualmente y extenderá los despachos de todos los funcionarios de los Estados Unidos.”

De tal forma, el Congreso en 1792 utilizó por primera vez su facultad, para que los funcionarios declarasen cuando la Cámara de

Representantes se había propuesto aclarar la derrota del general St. Clair contra las tribus indias.²⁶⁷

3.13 Limitantes del acceso a la información

El acceso a la información pública admite dos grandes tipos de excepciones, que parecieran diametralmente opuestos: los casos en que la divulgación de la información puede causar daño a un interés público jurídicamente protegido, tales como la seguridad pública o la seguridad nacional, es decir, la seguridad externa e interna del Estado, la primera frente a los enemigos externos y la segunda frente a agentes internos que puedan atentar contra la estabilidad estatal; el segundo se justifica por la necesidad de proteger la seguridad individual de los ciudadanos y la protección de ese elemento íntimo de su identidad individual que es la propiedad.

²⁶⁷ Cfr. PEDROZA DE LA LLAVE, Susana Thalia. *Comentario al artículo 69 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. En CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. *Derechos del Pueblo Mexicano... Op. Cit.* Volumen VII. p. 609ss.

3.13.1 Seguridad Nacional

La seguridad nacional no es un concepto unívoco, siempre presto a un sinnúmero de interpretaciones, todas relativas a la conveniencia, al existir ocasiones en que sirve sólo de pretexto. En regímenes totalitarios, las violaciones más graves a los derechos humanos son justificadas como necesarias para proteger la seguridad nacional. En el caso concreto del derecho de acceso a la información, existe aquella que bien puede tratarse de estrategias militares o políticas de seguridad, que en manos de potencias extranjeras hostiles, grupos terroristas o hasta de la delincuencia organizada, puede afectar seriamente la seguridad nacional. Sin embargo, delimitar las fronteras entre el derecho de acceso a la información y la seguridad nacional resulta sumamente complicado, ya que el exceso de alguna pone en peligro a la otra. El problema, entonces, es distinguir que información puede poner en peligro la seguridad nacional y cuál no, para lo cual 35 destacados expertos en derecho internacional, seguridad nacional y derechos humanos, provenientes de cada región del mundo, aprobaron el 1° de octubre de 1995, en una cumbre celebrada en

Sudáfrica –convocada por la organización ARTÍCULO 19-, los *Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información*.²⁶⁸ Estos Principios se basan –como se menciona en dicho documento- en el derecho internacional y regional y los estándares relativos a la protección de los derechos humanos, en la práctica estatal en desarrollo (reflejada, inter alia, en los juicios de tribunales nacionales), y en los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad de naciones. Uno de los temas abordados por los *Principios de Johannesburgo* es el relacionado con la denominada *prueba de daño*, al indicar que su numeral 1.3:

“Para establecer que una restricción sobre la libertad de expresión o de información sea necesaria para proteger un interés legítimo de seguridad nacional, un gobierno deberá demostrar que:

“(a) la expresión o información en cuestión representa una amenaza grave a un interés legítimo de seguridad nacional;

“(b) la restricción impuesta es la medida menos restrictiva posible para proteger aquel interés; y

“(c) la restricción es compatible con los principios democráticos.”

²⁶⁸

Versión en español:
<http://www.article19.org/work/regions/latin-america/FOI/pdf/Joburgprincipios.pdf>

español:

<http://www.article19.org/work/regions/latin-america/FOI/pdf/Joburgprincipios.pdf>

Sin embargo, los *Principios de Johannesburgo* no se limitan a la prueba de daño, pues se refieren a los casos en que se podrá invocar a la seguridad nacional, que debe ser legítima, como excepción al acceso a la información. Una restricción al acceso a la información, justificada en la seguridad nacional, no será legítima a no ser que su propósito genuino y su efecto demostrable sean los de proteger la existencia de un país o su integridad territorial contra el uso o la amenaza de la fuerza, sea de una fuente externa, tal como una amenaza militar, o de una fuente interna, tal como la incitación al derrocamiento violento del gobierno.²⁶⁹ Por el contrario, una restricción justificada en la seguridad nacional carecerá de legitimidad si su propósito genuino o su efecto demostrable es el de salvaguardar intereses inconexos con la seguridad nacional, tales como proteger a un gobierno de una situación embarazosa o de la revelación de algún delito, o el de ocultar información sobre el funcionamiento de sus instituciones públicas, o el de afianzar una ideología en particular, o el de suprimir la conflictividad industrial.²⁷⁰

²⁶⁹ Principio 2, (a).

²⁷⁰ Principio 2, (b).

No obstante, la excepción de seguridad nacional, no significa que la reserva de los documentos en los que se haya acreditado la prueba de daño sea absoluta, pues aunque ésta se haya demostrado fehacientemente, los documentos deberán estar disponibles para su acceso al concluir el periodo de reserva, que debe ser cierto. La justificación en la que se haya basado la prueba de daño podrá desaparecer una vez que la amenaza a la seguridad nacional ya lo haya hecho.

3.13.2 Derecho a la privacidad

Esta excepción nos conduce al complicado problema de delimitar los ámbitos de lo íntimo, lo privado y lo público. Según Ernesto Garzón Valdés²⁷¹ lo íntimo es “el ámbito de los pensamientos de cada cual, de la formación de decisiones, de las dudas que escapan a una clara formulación, de lo reprimido, de lo aún no expresado y que quizás nunca lo será, no sólo porque no se desea expresarlo sino porque es inexpresable.” También podemos identificar dentro de lo íntimo

²⁷¹ GARZÓN VALDÉS, Ernesto. *Lo íntimo, lo Privado y lo Público*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 6), 2007. p. 15.

aquellas acciones cuya realización no requiere la intervención de terceros y tampoco los afecta: acciones autocentradas o de tipo fisiológico en las que la presencia de terceros no sólo es innecesaria sino desagradable. Por otra parte, lo privado “es reducido por lo que respecta al número de sus miembros y puede presentar diversas características según la naturaleza de las relaciones interpersonales que en él se desenvuelven.”²⁷²

Históricamente, la oposición entre lo público y lo privado denota que alguno de estos ámbitos se ve reducido en comparación con el crecimiento del otro: a mayor fuerza de lo privado, menor fuerza de lo público y viceversa. El pensamiento liberal tradicional ha considerado que esta distinción es fija e inmutable, aunque ha tenido que aceptar, con el paso de los siglos, el engrosamiento o la reducción de ambos dominios.²⁷³ Consecuentemente, las delimitaciones entre lo íntimo, lo privado y lo público, más que cuestiones de carácter dogmático, son el producto de decisiones legislativas que pretenden cumplir con un doble propósito, por una parte, asegurar la libertad individual, que podría verse coartada o limitada por la censura pública, por el uso

²⁷² *Ibíd.* p. 22.

²⁷³ *Ibíd.* p. 30.

político de información confidencial, por los recursos de presión que ésta ofrece; y por otra parte, resguardar la dignidad personal: impedir la humillación y la vergüenza a la que cualquiera podría verse expuesto si se hiciese pública toda su vida privada. Esto se debe a que en la época actual, en donde imperan la informática y la tecnología, el peligro sobre el uso indebido de información relacionada con datos íntimos de los usuarios es más alto, por lo que debe haber una adecuada regulación al respecto.

Una correcta regulación de lo público y lo privado permitiría distinguir cuándo la publicidad de alguna información afecta la vida privada de las personas o cuándo puede considerarse la invasión a esa vida privada o a la intimidad de los gobernados. Dicha legislación permitirá justificar la publicidad de determinada información sobre la vida privada de las personas a las que se identifica como públicas: un político, un artista, un deportista, o bien una persona que busca publicidad y se deleita siendo el centro de atracción.

Se ha considerado que la regulación del derecho a la privacidad significa un debilitamiento del Estado, ya que se halla en contraposición a las facultades que éste tiene para reunir información

sobre la vida privada de sus ciudadanos, y al estar garantizado el derecho a que nos referimos, sólo podrá limitarse a aquella que sea sumamente indispensable para el cumplimiento de dichas atribuciones. Lo cual es falso, ya que para garantizar el derecho a la privacidad es indispensable incrementar el poder del Estado, darle facultades y recursos para vigilar y controlar a todas las demás instituciones que podrían interferir con la vida de los individuos. Su importancia es tal que ha sido reconocida por diversos instrumentos internacionales, como la DUDH adoptada y proclamada por la Asamblea General de la ONU, que establece en su artículo 12:

“Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.”²⁷⁴

El reconocimiento del derecho a la privacidad por parte del Estado, además de garantizar a todo ciudadano el derecho a exigir que agentes externos se abstengan de entrometerse en su vida privada, también debe ofrecer los medios para prevenir que toda persona sea molestada o hasta agraviada en este ámbito de su vida. A

²⁷⁴ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos adoptado el 16 de marzo de 1966 por el mismo organismo internacional, reconoce este derecho en los mismos términos.

diferencia de la información sobre la seguridad nacional, que sólo puede estar restringida por tiempo cierto (periodo de reserva), la información que se refiera a vida privada de una persona no está sujeta a un periodo determinado y sólo podrá ser accesible, por su titular y por aquellos a quienes autorice. Para cumplir con estos objetivos encontramos, en primer lugar, la acción de *Habeas Data*, también conocida como *derecho a la autodeterminación informativa*, que es “la garantía que tiene toda persona para conocer todos los registros, archivos, registros, bases o bancos de datos personales, donde se contengan informaciones relativas a ella, así como el derecho que le asiste para corregir o actualizar, en su caso, los datos en cuestión.”²⁷⁵ En segundo lugar, los medios jurídicos que tienen la finalidad de proteger a las personas en su vida privada, deben ser acordes con los que garantizan el derecho de acceso a la información. Una mala regulación puede traer como consecuencia que sujetos obligados entreguen, sin mayor problema, información concerniente a la vida privada de las personas; y por otra parte, como simple pretexto, argüir que la entrega de información puede afectar la vida privada de alguna persona, aunque se derive de un servicio público. Debido a la

²⁷⁵ VILLANUEVA VILLANUEVA, Ernesto. *Derecho Comparado...* p. 25.

complejidad que presentan los límites de los ámbitos público y privado, se debe recurrir a la denominada *prueba de interés público*, también reconocida por los *Principios de Johannesburgo*, que en su numeral 16 expresa:

“Nadie podrá ser sujeto a detrimento alguno por motivos de seguridad nacional por la divulgación de información de la que él o ella se haya enterado en virtud de servicio gubernamental si el interés público en saber la información es mayor que el daño causado por la divulgación.”

Con esta prueba se debe acreditar que el acceso a determinada información es de mayor importancia que el agravio que se le pueda causar a una persona, aunque aquella pertenezca a su ámbito privado; a diferencia de la prueba de daño, en la que se acredita que el acceso a una determinada información generará o podrá generar un daño específico a la seguridad nacional. Por tal motivo, en la prueba de daño es en el sujeto obligado, poseedor de la información, en quien recae la carga de la prueba, pues le corresponde demostrar que divulgar cierta información, previa solicitud, tendrá consecuencias nocivas; por el contrario, en la prueba de interés público, la carga de la prueba recae en la persona solicitante, al ser quien debe argumentar y probar que el interés público de acceder a esa información es

preponderante y que está por encima del interés privado.²⁷⁶

3.14 Las funciones que debe realizar el Estado para garantizar el acceso a la información

El Estado en su conjunto tiene más obligaciones que el aprobar una ley de acceso a la información, ya que es necesario que adopte una verdadera política de apertura para garantizarlo. Recordemos que, con base en el principio de legalidad, las facultades de los diversos órganos de Gobierno deben estar debidamente reconocidas por la ley. En principio, debemos comprender que la facultad legal para que el Estado garantice el acceso a la información debe estar contenido desde la ley fundamental, de lo contrario, ninguno de los tres órganos que realizan las principales funciones de Gobierno podrán, en el ámbito de sus respectivas competencias, permitir el acceso a la información. Sin ánimo minimalista, debemos señalar que si los diversos órganos de Gobierno no están debidamente facultados por algún ordenamiento jurídico para legislar, entregar y deliberar sobre la

²⁷⁶ Cfr. LÓPEZ AYLLÓN, Sergio y POSADAS, Alejandro. "Las Pruebas de Daño e Interés Público en Materia de Acceso a la Información. Una Perspectiva Comparada." *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 9, enero-junio 2007). p. 38.

publicidad de la información, por bien intencionados que sean los gobernantes, el acceso a la información consistirá en un acto ilegal.

Ya en lo específico, el órgano legislativo, de conformidad con las funciones formales que realiza, debe estar facultado para emitir una Ley de Acceso a la Información; sin embargo, el órgano legislativo no puede legislar en materia alguna que expresamente no le sea ordenado por la Constitución. Por otra parte, la obligación del órgano legislativo para hacer públicos sus actos no tiene su origen en la expedición de una Ley de Acceso a la Información, ya que los actos formalmente legislativos deben ser públicos, debido a que la expedición de ordenamientos jurídicos de carácter general deben ser publicados para que sean vigentes y, por tanto, su cumplimiento sea obligatorio. Derivado de que la labor del órgano legislativo no se reduce a expedir leyes, al también realizar funciones de naturaleza administrativa o hasta jurisdiccional, debe estar señalado como sujeto obligado para hacer pública la información que sea producto de estos actos.

En este sentido, todos los órganos que realicen actividades materialmente administrativas, aunque no pertenezcan al órgano

Ejecutivo, deben estar obligados a entregar información, pues los tres órganos de Gobierno –Legislativo, Ejecutivo y Jurisdiccional- en cumplimiento de respectivas funciones manejan recursos públicos, celebran contratos, compran bienes, nombran personal, entre otras actividades.

Para garantizar el derecho de acceso a la información, la ley correspondiente debe establecer los mecanismos necesarios para que, en caso de ser negado su acceso, los ciudadanos estén en posibilidades de exigirla ante otras instancias, que cumplan con facultades jurisdiccionales, formal o materialmente. Los órganos jurisdiccionales deben, en lo que al acceso a la información se refiere, resolver conflictos que versen sobre la negativa al acceso, cuando sean competentes; entregar información derivada de sus actividades administrativas; y hacer públicos sus actos formalmente jurisdiccionales, de manera independiente de la materia de su competencia, como es el caso concreto de las audiencias.

No obstante, los tres principales órganos de Gobierno no son exclusivos en la toma de decisiones políticas y en el ejercicio de gasto público, pues existen personas dentro del sector privado que realizan

estas funciones y que la ley debe constreñir a publicar sus documentos. El Estado no está reducido al Gobierno, por lo que personas ajenas a éste también deben estar obligados a permitir el acceso a sus documentos, máxime, si su actuar es de interés público, por ejemplo, partidos políticos, sindicatos, instituciones públicas que gocen de autonomía, que presten servicios de salud, educación, o porque sus actividades afecten a la colectividad.

3.15 Principios mínimos de una Ley de Acceso a la Información

Para que una Ley de Acceso a la Información (LAI) cumpla con su objetivo, esto es, que realmente garantice a las personas el acceso a los documentos públicos, así como que conozcan sobre las acciones que realiza el gobierno de un Estado, debe cumplir con un mínimo de principios.²⁷⁷ Sobre los mismos, no se pretende sugerir que todos los Estados deban tomar estos principios como únicos, ni algún modelo

²⁷⁷ ARTÍCULO 19. *The Public's Right to Know: Principles on Freedom of Expression Legislation. (El Derecho Público a Saber: Principios en que debe Basarse la Legislación Relativa a la Libertad de Información).* 1999.

Disponble en: <http://www.article19.org/pdfs/standards/righttoknow.pdf>
Versión en español: http://www.article19.org/work/regions/latin-america/FOI/pdf/TheRightToKnow_ESP.pdf

ARTÍCULO 19. *A Model Freedom of Information Law (Una Ley Modelo sobre la Libertad de Información).* 2001.

Disponble en: <http://www.article19.org/pdfs/standards/modelfoilaw.pdf>
Versión en español: <http://www.article19.org/work/regions/latin-america/FOI/pdf/Modelolei.pdf>

de ley como referencia fija para su propia legislación, ya que cada Estado tiene necesidades y estructuras de información diferentes, a las que se deben adaptar sus leyes.

3.15.1 Apertura Máxima

Toda ley de acceso a la información debe reconocer, de manera preponderante, el principio de *máxima apertura o máxima divulgación*, en virtud del cual se presume que toda la información en poder de los sujetos obligados puede ser difundida, a menos que encuadre en los casos de excepción, debidamente enunciados y detallados por la ley; es decir, la publicidad de la información es la regla general, y la reserva de la misma sólo se podrá presentar en algunos pocos casos de excepción. Con base en la máxima apertura, los órganos públicos tienen el deber de divulgar información y toda persona tiene el correspondiente derecho de recibirla, sin importar si se hallan en el mismo territorio, sin necesidad de acreditar un interés específico en la información, aun cuando aquella se refiera a la seguridad nacional.

3.15.2 Obligación de Publicar

Complementario al principio de máxima publicidad, la *obligación de publicar* constriñe a los diversos sujetos obligados a difundir, de manera periódica, ciertas categorías de información fundamental, sin necesidad de que medie una solicitud por parte de algún ciudadano. Dicha obligación incluye información sobre el organismo público, su funcionamiento, finanzas, quejas, procedimientos y cualquier decisión que afecte al interés general. A este principio también lo hemos denominado “transparencia”. La información que los sujetos obligados deben divulgar de manera obligatoria y periódicamente debe estar perfectamente bien definida, de lo contrario se provocaría que difundieran información insuficiente o una saturación derivada del exceso de información, que impediría su correcto entendimiento, incumpliendo con su propósito. Asimismo, la periodicidad de dicha divulgación debe encontrarse en intervalos relativamente cortos, lo suficiente que sea posible evitar la saturación antes indicada.

3.15.3 Promoción de Gobiernos Abiertos

La existencia de una LAI no significa que las personas ejerzan su derecho. Por tales motivos, una LAI debe prever que se informe a los individuos acerca de sus derechos de acceso y que se promueva una cultura de apertura en el gobierno. Como mínimo, la legislación en la materia deberá prever la educación y la difusión del derecho de acceso a la información, el ámbito de información disponible y la forma en que dichos derechos pueden ser exigidos. Por otra parte, con el objeto de concluir con la cultura de secrecía gubernamental, también se deberá prever de capacitación a los funcionarios públicos y promover la adopción de códigos internos sobre acceso y apertura. El cumplimiento de este principio tiene como variables, de un Estado a otro, la organización de la administración pública, la amplitud sus sujetos obligados, la existencia de obstáculos importantes que entorpezcan que la información fluya libremente, los niveles de alfabetismo y el nivel de sensibilización de la población. Sin embargo, el Estado debe dedicar la atención y los recursos materiales, humanos

y financieros indispensables para promover las metas de la legislación de acceso a la información.

3.15.4 Alcance Limitado de las Excepciones

Una LAI debe enunciar, de manera clara y precisa, las excepciones para entregar la información que sea solicitada a los sujetos obligados. No obstante, invocar alguna excepción relacionada con la protección a la seguridad nacional y al derecho a la privacidad, deberá estar estrictamente sujeta a los criterios de pruebas de *daño e interés público*. Y aunque las excepciones a la ley estén basadas, principalmente, en causas de seguridad nacional y protección a la privacidad, existen otros conceptos que deben ser considerados:

- a) El privilegio jurídico. Los sujetos obligados pueden negarse a indicar si un registro obra en su poder, o negarse a entregar la información cuando la misma esté amparada por un derecho a la reserva en procesos legales, a menos que el titular de este derecho haya renunciado al mismo, o que haya expresado su voluntad para que sea entregada;
- b) Información comercial y confidencial. Cuando la información sea obtenida en confianza de un tercero y que contenga un secreto comercial o su comunicación perjudique, o pueda perjudicar, gravemente sus intereses comerciales o financieros constituirá un abuso de confianza judicialmente impugnabile. Caso similar a cuando la información haya sido obtenida en

confianza de otro Estado u organización internacional, y su comunicación perjudique, o pueda perjudicar, gravemente las relaciones con ese Estado u organización internacional;

- c) Salud y seguridad. Los órganos pueden negarse a indicar si poseen o no determinada información, o negarse a comunicarla, si su acceso pone en peligro, o sea probable que lo haga, a la vida, salud o seguridad de una persona;
- d) Aplicación de la ley. Un sujeto obligado podrá negarse a indicar si tiene o no cierta información en sus registros, o negarse a entregarla, cuando el acceso a ésta pueda causar un grave perjuicio en la prevención o detección de un delito; el arresto o procesamiento de delincuentes; la administración de justicia; la determinación o recaudación de un impuesto o derecho; la aplicación de controles de inmigración; o, la determinación por un órgano público de la justificación o no de una acción civil o penal o de una acción regulatoria conforme a una disposición legal;
- e) Intereses económicos públicos. Permiten a los sujetos obligados negarse a indicar si poseen o no, o a entregar información, cuando acceder a la misma cause, o sea probable, un grave perjuicio a la capacidad del gobierno para gestionar la economía del Estado; también que los sujetos obligados puedan negarse a indicar si cierta información obra o no en su poder, o negarse a comunicarla, cuando con su acceso se cause, o sea probable, un grave perjuicio a los intereses comerciales o financieros legítimos de un órgano público;
- f) Formulación de políticas y operación de los órganos públicos. Los sujetos obligados pueden negarse a indicar si poseen o no, o negarse a entregar la información, cuando su acceso cause, o pueda causar, un grave perjuicio a la formulación efectiva de una política gubernamental, que no se aplicará a hechos, análisis de hechos, datos técnicos o información estadística; comprometa seriamente el éxito de una política por su divulgación prematura; socave sustancialmente el proceso deliberativo de un órgano público al inhibir

el libre y franco asesoramiento o intercambio de opiniones; o, socave sustancialmente la eficacia de un procedimiento de prueba o auditoría a cargo de una autoridad.

En caso de que las funciones de algún sujeto obligado estén amparadas por un gran número de excepciones, éste no quedará completamente excluido del ámbito de la ley, ya que la negativa para entregar información deberá estar plenamente justificada, caso por caso.

3.15.5 Eficiencia en el Acceso a la Información

La eficiencia en el acceso a la información depende completamente de la supervisión y seguimiento, que determinan si la LAI tendrá un impacto real en el funcionamiento gubernamental. “Una ley de acceso a la información sin supervisión y seguimiento esta condenada a convertirse en letra muerta dado que las inercias en la burocracia típicamente caminan en contra de la implementación de la apertura.”²⁷⁸

²⁷⁸ ACKERMAN, John M. y SANDOVAL, Irma E. *Op. Cit.* p. 30.

La eficiencia en el acceso a la información, se traduce en inmediatez para el ejercicio de este derecho, es decir, el tiempo con el que cuenten los sujetos obligados para entregar la información que se le haya solicitado. Los sujetos obligados deben entregar la información que se les haya requerido tan pronto como sea posible y, en todo caso, se estima que sea en plazo no mayor de veinte días hábiles posteriores a la recepción de la solicitud. Asimismo, si la información solicitada se relaciona con aquella que es necesaria, aunque sea en apariencia, para salvaguardar la vida o la libertad de alguna persona, debe entregarse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes. Sin embargo, los sujetos obligados deberán estar en posibilidades de prorrogar el plazo para responder, lo cual deberá suceder en la medida de lo estrictamente necesario y deberá ser notificado previamente por escrito al solicitante, y en todo caso no podrá ser superior a los cuarenta días hábiles, motivado en el hecho de que la solicitud implique una gran cantidad de información o requiera una búsqueda en gran cantidad de archivos, por lo que cumplir en el plazo de veinte días hábiles interferiría irrazonablemente con sus actividades.

Los procedimientos para decidir sobre las solicitudes de información no deberán ser conocidas por más de tres diversas instancias: procedimiento interno del órgano público; recurso ante un órgano garante; y, en última instancia, recurso judicial. Ya que acudir directamente ante las autoridades jurisdiccionales conlleva a procesos largos, desgastantes y económicamente complicados. Existen tres diversos modelos para el seguimiento de las leyes de acceso a la información:²⁷⁹

- a) A los individuos se les otorga el derecho de someter una “apelación administrativa” ante otro funcionario de la misma institución a la cual la solicitud de la información fue sometida en primer lugar. Si esta apelación administrativa falla, el individuo puede apelar ante una corte o tribunal que pueda ordenar la entrega de la información.
- b) A los individuos se les otorga el derecho de entablar una apelación ante un Ombudsman independiente o ante un Comisionado de Información quien debe enviar una recomendación acerca de la entrega de la información solicitada. Si la institución ignora la recomendación, se procederá a apelar ante un órgano jurisdiccional.
- c) A los individuos se les otorga el derecho de someter una apelación ante un Comisionado de Información que tenga el poder de obligar a la apertura de la información requerida. Aquí no proceden mayores apelaciones legales, aunque en casos extremos las acciones del Comisionado quedan sujetas a revisión judicial.

²⁷⁹ ROBERTS, Alasdair. *Access to Government Information-An Overview of the Issues*, Transparency International Working Paper, 1999. *Cit.* ACKERMAN, John M. y SANDOVAL, Irma E. *Op. Cit.* p. 30.

Las resoluciones del órgano garante, en última instancia, podrían ser impugnadas tanto por el solicitante como por el sujeto obligado. Esto entraña una seria discusión, por una parte, que las resoluciones del órgano garante sean inapelables por los sujetos obligados; y, por otra parte, la de aquellos que argumentan que las resoluciones del órgano garante deberían poderse impugnar por los sujetos obligados. El problema estriba en que si es permitido que los sujetos obligados impugnen las resoluciones del órgano garante, la inmediatez del derecho de acceso a la información se vería seriamente afectada, pues un abuso de éste podrá ocasionar que el órgano garante carezca de sentido, al no ser definitivos sus fallos. Por otra parte, pudiera suceder que en algunas de sus resoluciones, el órgano garante violente los derechos de terceros o que simplemente rebase sus facultades, por lo que actuaría de manera ilegal en supuestas aras del derecho a la información, sin que exista medio jurídico que permita revocar su fallo y corregir su error.

3.15.6 Costos

Determinar costos bajos para acceder a la información, tiene como objetivo evitar que los ciudadanos se vean desalentados en ejercer su derecho a causa de costos económicos excesivos. En caso de interés general, se aplicarán costos más bajos, mientras que en caso de intereses comerciales, se podrán aplicar costos más altos.²⁸⁰ Los costos para el ejercicio del derecho de acceso a la información se refieren, principalmente, al pago razonable y real por los conceptos de búsqueda, preparación y comunicación de la información. En este último, podemos incluir los conceptos de reproducción y envío. De acuerdo a las cuotas es posible determinar el grado de disposición de la información. Las cuotas elevadas pueden excluir a parte importante de las personas del acceso a la información.

²⁸⁰ MENDEL, Toby. "Libertad de Información: Derecho Humano Protegido Internacionalmente." *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 1 enero-junio de 2003). p. 73.

3.15.7 Reuniones Abiertas

Una LAI debe estipular que todas las reuniones de los sujetos obligados deben estar abiertas al público, de manera similar al principio de máxima publicidad, se presume que todas las sesiones de los sujetos obligados son públicas. Un ejemplo claro es la garantía de audiencia pública. El principio de reuniones abiertas no se debe limitar a los actos jurisdiccionales, sino que debe contemplar otras funciones realizadas por el Gobierno, como las sesiones parlamentarias y las decisiones administrativas que se tomen de manera colegiada.

Respecto a las sesiones del órgano garante, igualmente, sus sesiones deliberativas deberán ser públicas y sólo en casos excepcionales, como deliberaciones que versen sobre información concerniente a la seguridad nacional o que afecte la privacidad de alguna persona, las sesiones podrán no ser públicas, debido a la naturaleza de la deliberación. Los sujetos obligados podrán, también, restringir el acceso sus sesiones, únicamente cuando sus deliberaciones traten temas de seguridad nacional o que afecten la vida privada de alguna persona.

3.15.8 Prioridad del Principio de Apertura

El Estado debe reconocer en una LAI la preponderancia que debe otorgar al derecho de acceso a la información, que le obliga a interpretar al resto de la legislación vigente, en medida de lo posible, en forma compatible con este ordenamiento. En caso de conflicto, la LAI deberá prevalecer. El principio de *Prioridad del Principio de Apertura* tiene, además, la finalidad de que el catálogo de excepciones que hayan quedado enunciadas en la LAI no puedan ser ampliados por ningún otro ordenamiento. Para su correcta aplicación, los sujetos obligados y los órganos garantes deberán contar con un buen conocimiento del derecho vigente, de lo contrario en caso de errar podrán vulnerar con sus interpretaciones derechos de terceros o lesionar la esfera de acción de otras instituciones públicas, en supuestas aras del acceso a la información, y contravenir también al principio de legalidad.

3.15.9 Protección para Informantes

Una LAI debe brindar la debida protección de toda sanción jurídica, administrativa o laboral a cualquier persona en general, y a los servidores públicos en particular, que revelen información sobre actuaciones indebidas. Debemos entender, en este caso, como “actuación indebida” a la comisión de un delito penal, el incumplimiento de un deber jurídico, la denegación de justicia, un acto de corrupción o deshonestidad, o un caso grave de mala administración de un órgano público. El concepto también comprende la amenaza grave a la salud, la seguridad o el medio ambiente, esté relacionada o no con una actuación concreta. Tal protección se aplicará aun cuando la divulgación entrañe el incumplimiento de una obligación jurídica o laboral.

Por el contrario, una LAI deberá tipificar las sanciones que se deberán aplicar a aquellas personas que obstruyan el libre acceso a la información, al realizar acciones como la obstrucción de acceso a documentos que contengan información pública; obstruir la difusión del derecho de acceso a la información; interferir en la labor del órgano

garante; y, destruir información sin autorización legal.

3.16 Medios para acceder a la información

La historia de la humanidad se ha visto marcada por diversas revoluciones relacionadas con la información, tales como la invención de la escritura, la aparición de la imprenta y su posterior desarrollo y la creación de los medios electrónicos de comunicación (radio, televisión, teléfono, Internet, y en su momento el telégrafo). Transmitir información (mensaje) se realiza a través de diversos medios, que deben constar de significantes comunes, que con base en experiencias similares se pueden evocar en común para establecer una relación entre emisor y receptor (código).

3.16.1 Físicos

Son aquellos contenidos en cosas muebles, generalmente elaborados sobre papel. Para el ejercicio del acceso a la información, podemos suponer que es factible realizar solicitudes orales y escritas. Aquí entra el tema de la certeza jurídica, pues una solicitud oral

deberá necesariamente constar por escrito (soporte físico). En el caso hipotético de una solicitud realizada de manera oral, todo su trámite, desde su registro hasta su respuesta, deberá constar por escrito. De poco, o nada, le sirve a un ciudadano realizar una solicitud de información si carece de certeza jurídica en su atención.

3.16.2 Electrónicos

Son aquellos que necesitan de la tecnología para su funcionamiento y transmisión, dependen de la existencia y disponibilidad de aparatos que permitan la reproducción del mensaje, así como los medios contenedores del mismo. Tienen como rasgos distintivos sobre los físicos.²⁸¹

- a) La rapidez, casi al límite de lo instantáneo, en la transmisión, difusión y recuperación de los datos.
- b) Universalidad, tanto en su obtención como en su difusión.
- c) Continuidad, referida al flujo informativo que llega al público en corriente las 24 horas del día y por todos los medios.
- d) Abundancia, contenida en el “chorro” de información que se precipita sin ninguna discriminación sobre el individuo.
- e) Confusión, por la frecuente mezcla de noticias, comentarios, opiniones,

²⁸¹ FOLLIET, Joseph. *La Información Hoy y el Derecho a la Información*. España, Sal Terrae, 1972. p. 55-57. *Cit.* LÓPEZ AYLLÓN, Sergio. *Op. Cit.* p. 66.

etcétera, sin diferenciar las distintas formas que puede tener la información.

Para el ejercicio del derecho de acceso a la información se ha encontrado en la Internet, que es una tecnología informática, un medio electrónico idóneo, pues representa una inmediatez y universalidad sorprendentes, con la correlativa ficción de reducción de distancias. La certeza jurídica de los medios informáticos aún es muy discutida, pues no se puede precisar que un documento generado a través de éstos sea totalmente confiable, por lo que aún se investiga la forma en que les pueda ser atribuida una certeza total. Dicha tarea resulta compleja, pues al mismo grado que se avanza en mejorar este tipo de tecnología, aparecen formas más sofisticadas para vulnerarla.

Con la Internet, las secciones referentes a la “obligación de publicar” inherente a una LAI (transparencia), toman una importancia mayor, debido a que la publicación en este medio pone la información en la esfera pública mucho más eficientemente que la impresión de los reportes tradicionales, por lo que ha adquirido una mayor atención en nuevas LAI's.²⁸²

La idoneidad de otros medios electrónicos es poco, o nada,

²⁸² ACKERMAN, John M. y SANDOVAL, Irma E. *Op. Cit.* p. 48.

viable. Si se realiza una solicitud de información por teléfono, reviste las mismas dificultades de aquellas realizadas de manera oral (la diferencia con el fax no es mucha).

3.16.3 Forma en que se puede presentar la carencia o indisponibilidad de los medios para acceder a la información, así como la forma de limitar el interés en ejercer el derecho que lo garantiza

Es posible obstruir el acceso a la información, a través de afectar los medios, en las siguientes formas:

1. Omitir el destino de recursos económicos suficientes para dar cumplimiento a lo ordenado por una LAI.
2. La exclusión, expresa o tácita, de aquellas personas que no tiene conocimiento en el uso de herramientas informáticas.
3. La exclusión, expresa o tácita, de aquellas personas que no saben leer y escribir.
4. Omitir el destino de recursos para el desarrollo social (educación, combate a la pobreza, medios y vías de comunicación, servicios básicos, entre otros), que permitirían a las personas acceder a conocimientos básicos como lo son leer y escribir, hasta aquellos necesarios en la época actual como los relacionados con el funcionamiento de las diferentes herramientas tecnológicas.

El éxito de una LAI depende, de manera contundente, de la predisposición de los funcionarios y servidores públicos que están a cargo de cumplirla. “Los derechos legales pueden dañarse seriamente si las instituciones gubernamentales rehúsan a comprometer recursos suficientes para la implementación de la Ley de Acceso a la Información o si consistentemente emplean los poderes discrecionales que la ley les otorga en formas que inhiban el espíritu de la misma legislación.”²⁸³

Si no existen los medios necesarios, ya ni siquiera los idóneos, la comunicación entre gobernados y gobernantes, como efecto del derecho de acceso a la información, resulta inexistente. Se puede truncar el acceso a la información, aún con la disponibilidad de medios, si el código con el que éstos funcionan es alterado, con lo que se transforman en inservibles. Esto se debe a que, si el proceso cognoscitivo supone, para su funcionamiento, que necesariamente el sujeto cognoscente tenga consciencia del objeto que se intenta conocer, en el caso de las personas que carezcan de los medios mínimos de comunicación, ya sea que no sepan leer o desconozcan el

²⁸³ ROBERTS, Alasdair. *Administrative Discretion and the Access to Information Act: An Internal Law on Open Government?*, En *Canadian Public Administration*, Vol.45, no.2, p. 176. Cit. ACKERMAN, John M. y SANDOVAL, Irma E. *Op. Cit.* p. 49.

manejo de herramientas informáticas, carecen de consciencia sobre la existencia de un derecho de acceso a la información, por innovador y ambicioso que éste sea. Una LAI que no esté aparejada a otras políticas públicas, que por lo general son poco relacionadas con esta facultad ciudadana, es insuficiente. La debida reglamentación del derecho de acceso a la información debe estar aparejada de políticas tendientes a mejorar la educación, y no simplemente referirse a este derecho como coadyuvante en la educación de las personas; a mejorar las condiciones de vida de los ciudadanos, y no solamente esté reducido a vigilar que las políticas de desarrollo social sean aplicadas cabalmente. Antes que el derecho de acceso a la información signifique la correcta aplicación de ciertas políticas públicas, las implica necesariamente para su debido funcionamiento. La adopción de una LAI en un lugar en el que una parte importante es analfabeta, o no puede acceder fácilmente a medios informáticos, o su nivel de vida es tan precario que carece de los recursos económicos para realizar una solicitud de información, aunque su costo sea el mínimo o hasta nulo, tienen como consecuencia tener una luz en un país de ciegos.

CAPÍTULO CUARTO

El derecho de acceso a la información como elemento en la consolidación de la democracia de diversos Estados

*“... que había sido como alguien
detrás de un impenetrable muro de vidrio,
a quien yo podía ver, pero no oír ni tocar...”*

Ernesto Sabato

4.1 Diversos elementos para la consolidación de la democracia de un Estado

Entendemos por consolidación de la democracia, al proceso tendiente a otorgar firmeza y solidez a esta forma de gobierno, posterior a una transición política desde alguna estructura política distinta. Los factores que intervienen en este proceso son de naturaleza diversa, por lo que no es posible establecer una regla general al respecto, pero si identificar algunos. La consolidación de una democracia se traduce en estabilidad política, que depende principalmente de la voluntad política de las diversas élites, con un posible sacrificio de sus intereses personales o de grupo. “Hasta que los dos grandes bloques de poder que existen en lo alto de las sociedades avanzadas, la empresa y el aparato administrativo, no sean afectados por el proceso de democratización –suspendo el juicio

en caso de que esto sea no tan sólo posible sino deseable-, el proceso de democratización no podrá considerarse plenamente realizado.”²⁸⁴

Lo que se torna más complejo aún, pues aunque burocracia y democracia parece antitéticas, debido a la naturaleza autocrática de aquella, los Estados que han adoptado a la democracia para gobernarse también se han vuelto más burocráticos, porque “el proceso de burocratización ha sido en gran parte una consecuencia del proceso de democratización.”²⁸⁵

La tranquilidad de las elites también influye en la legitimidad democrática. La dificultad para mantener la legitimidad se relaciona con el cambio social del sistema político, ya que las crisis de legitimidad son crisis de cambio social, pues ocurren durante una transición hacia una nueva estructura social. Si el *statu* de los principales grupos y símbolos conservadores no se halla amenazado durante el periodo de transición, aunque pierda la mayor parte de su poder, la democracia parece estar a salvo. Si en algún momento el *statu* de los principales grupos conservadores se halla amenazado, o si se niega el acceso a la política a grupos que surgen en periodos

²⁸⁴ BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la...* p. 35.

²⁸⁵ *Ibíd.* p. 42.

decisivos, la legitimidad del sistema permanecerá siempre en tela de juicio.²⁸⁶

El bienestar del pueblo, como el objetivo que toda forma de organización estatal pretende garantizar, tenga o no un gobierno democrático, y estrechamente relacionado con lo económico, es un importante factor de estabilidad política. Puede decirse que en la medida que un país alcanza altos niveles de desarrollo industrial se reducen las desigualdades existentes entre las principales fuentes de poder político; y si bien este proceso no produce la igualdad total sí origina, en cambio, una mayor paridad en la distribución de los recursos públicos. Una sociedad democrática y económicamente desarrollada no sólo puede pretender erradicar el analfabetismo, promover la instrucción universal, ampliar las oportunidades para la educación superior y la proliferación de los medios de comunicación, sino que es su verdadera razón de ser. No sólo pueden mantener una clase obrera instruida, sino que la necesita: trabajadores que sepan leer y escribir, obreros especializados que puedan interpretar las instrucciones y respondan a directrices escritas, ingenieros, técnicos, científicos, contables, abogados, dirigentes de todo tipo. No sólo

²⁸⁶ Cfr. LIPSET, Seymour Martin. *Op. Cit.* p. 67ss.

produce, sino que debe contar con sistemas de comunicación rápidos y fiables, incluidos los sistemas que transmiten ingentes cantidades de información pública o cuasi pública.²⁸⁷ La relación entre política y economía ha sido aprovechada por líderes políticos que desconocen las libertades de sus ciudadanos, so pretexto de solventar las necesidades económicas básicas de la población; y un gobierno que pretende ser democrático, sin el correspondiente bienestar económico, es probable que carezca de estabilidad, ya que pueden ser derrocados por grupos extremistas, conservadores o progresistas, que prometan garantizar dicho bienestar, aunque implique el sacrificio de libertades. La falta de armonía entre democracia y desarrollo económico, posiblemente, tendrá como consecuencia la carencia de estabilidad política. Si bien la democracia y el desarrollo económico no son indisociables, si son complementarios.

La democracia representativa, a diferencia de la democracia directa, se ha presentado como una solución a la imposibilidad de reunir a los ciudadanos en una gran asamblea popular, ya sea por el gran número de personas o por las grandes distancias que deberían

²⁸⁷ Cfr. DAHL, Robert A. *La Poliarquía. Participación y Oposición*. Tr. Julia Moreno San Martín. México, Red Editorial Iberoamericana, 1993. p. 78.

recorrer, pero también ha servido para justificar la falta de comunicación entre gobernantes y gobernados, es decir, la carencia de información y rendición de cuentas. En este sentido, la comunicación gobernante-gobernado significa la atenuación del mandato representativo, al involucrar a la ciudadanía en la actividad política y generar confianza en los gobernados. Instituciones que se han visto beneficiadas por la revolución tecnológica, desarrollada a lo largo del siglo XX y lo que corre del presente, que ha permitido su facilidad, rapidez y efectividad. Y es que la democracia, como una forma de gobierno que pretende garantizar el cambio de una manera pacífica y gradual, necesita de la voluntad política de amplios y diversos sectores de la sociedad, también debe garantizar una cierta confianza de su funcionamiento, importante no sólo para consolidar los gobiernos democráticos que pretenden afianzarse, sino como un complemento para aquellos que ya cuentan con solidez. Con la comunicación entre gobernante y gobernado se cumple la exigencia de poder evaluar al gobierno a lo largo de toda su gestión, de exigirle cuentas, en toda decisión que afecte o altere la vida social, y no solamente en el día crucial de la elección.²⁸⁸ Rendición de cuentas y

²⁸⁸ Por lo que se ahora podemos otorgarle razón a Rousseau, quien con claro desdén por lo que a

elecciones, como parte fundamental del gobierno representativo, son instituciones complementarias, “el recurso de las elecciones no basta para calificar un sistema representativo; pero también el ‘rendir cuentas’ sigue siendo un precepto vacío sin el recurso de las cuentas electorales.”²⁸⁹

La confianza generada por la comunicación entre gobernantes y gobernados tiene mutua implicación con otros temas como el combate a la corrupción, pues la reducción del erario público y el desempeño económico incide en la calidad de la democracia, entonces, en la medida en que la corrupción sea más generalizada, también serán más generalizadas las deficiencias de la democracia. Por tal motivo, las democracias deben quitarse la suciedad, convirtiéndose la “limpieza política” en una prioridad de nuestra época.²⁹⁰ También, se ha revestido importancia como *derecho a la verdad*, que asegura a los individuos el conocimiento sobre casos serios de violaciones a los derechos humanos, así como de situaciones sociales extremas como

la postre se conocería como mandato representativo expresa: “El pueblo inglés piensa que es libre y se engaña: lo es solamente durante la elección de los miembros del Parlamento: tan pronto como éstos son elegidos, vuelve a ser esclavo, no es nada.” ROUSSEAU, Juan Jacobo. *El Contrato Social... El Contrato Social*. Lib. III.XV. p. 51.

²⁸⁹ SARTORI, Giovanni. *Elementos de Teoría Política*. Vers. Ma. Luz Moran. Madrid. Alianza. 1999. p. 267.

²⁹⁰ Cfr. SARTORI, Giovanni. *Ingeniería Constitucional Comparada. Una Investigación de Estructuras, Incentivos y Resultados*. México, Fondo de Cultura Económica, 1994. p. 163.

una epidemia o algún otro desastre. En tales casos, no es suficiente que las autoridades permitan el acceso a sus archivos, ni que den publicidad a documentos clave que estén en su poder. Es necesario que dicha situación sea completamente investigada y que los resultados de la indagatoria se hagan públicos. La manera más drástica de llevar esto a la práctica, sería una comisión de la verdad, sin embargo, otros medios como las comisiones de investigación, serían también adecuados.²⁹¹

La parte fundamental de esa comunicación entre gobernantes y gobernados es la información, garantizada a través de la *publicidad* de la información, ya sea a través de una difusión oficiosa (transparencia) o por medio del derecho a solicitarla y difundirla (derecho a la información), que no deben ser confundidas con simples actos propagandísticos. Por tal motivo, la *publicidad* de la información debe estar debidamente regulada por un ordenamiento legal que constriña a los gobernantes sobre el mínimo de información que deben entregar de manera oficiosa, o que les sea solicitada directamente por los individuos, así como las respectivas excepciones de acceso. Con la *publicidad* de la información es posible la presencia de la democracia

²⁹¹ MENDEL, Toby. *Op. Cit.* p. 43.

como “el gobierno del poder público en público”.²⁹²

Por desgracia, el derecho de acceso a la información y la democracia se enfrentan a varios obstáculos que deberán afrontar conjuntamente. La expedición de una LAI es un primer paso muy importante, pero meramente formal y la existencia de la información ya no puede ser considerada como un problema. En la actualidad es innegable la existencia de la información: “el ciudadano común sufre de indigestión; está inundado, bombardeado y confundido por un exceso de información.”²⁹³ Sin embargo, para que el acceso a la información sea posible, debe existir consciencia de su existencia, una preferencia por aquella información que cada individuo se pretenda allegar. La falta de consciencia sobre la existencia de la información influye en la exigencia democrática de una participación ciudadana más activa y constante, enfrentada a que al ciudadano común parecen no importarle los asuntos políticos. Tal desinterés en la participación política se muestra desde el abstencionismo en las elecciones, y se ve agravado el intervalo en que no hay comicios.

El nivel de información política del ciudadano medio y por ello de

²⁹² BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la... Op. Cit.* p. 94.

²⁹³ SARTORI, Giovanni. *Elementos de... Op. Cit.* p. 347.

los grandes públicos es increíblemente bajo, cuya solución se suele identificar en la mala calidad o ausencia de idoneidad en la educación o de las comunicaciones de masas, que combinado con la facilidad, rapidez y efectividad con que se puede allegar la información, agrava el problema. Si acceder a la información es una herramienta que permite controlar a los gobernantes, también puede ser uno que le permita éstos establecer un control más efectivo. Como señala Norberto Bobbio:²⁹⁴ “El ideal del poderoso siempre ha sido el de ver cualquier gesto y de escuchar cualquier palabra de sus sujetos (posiblemente sin ser visto ni escuchado); hoy este ideal está a la mano. Ningún déspota de la Antigüedad, ningún monarca absoluto de la Edad Moderna, aunque estuviese rodeado de mil espías, logró tener toda la información sobre sus súbditos que el más democrático de los gobiernos que puede obtener del uso de cerebros electrónicos.” Si en el proceso de transmisión del poder los gobernantes-controlados se sustraen del poder de los gobernados-controladores, el gobierno *sobre* el pueblo corre el riesgo de no tener ninguna relación con el poder *del* pueblo. El régimen democrático se ofrece poco posible si se mantiene escondido. Como posible solución se considera, por encima del tema

²⁹⁴ BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la...* p. 38.

de la representación, otro tema estrechamente vinculado con el poder visible: el tema de la descentralización, entendida como reevaluación de la importancia política de la periferia con respecto al centro. Se puede interpretar el ideal del gobierno local como un ideal inspirado en el principio de que el poder es más visible en cuanto más cercano. La publicidad del gobierno de un municipio se supone más directa, precisamente porque la visibilidad de los administradores y de sus decisiones es mayor.²⁹⁵

Y aunque el ejercicio de los derechos que requieren la participación ciudadana depende de la voluntad de las personas, por tratarse de derechos públicos subjetivos, el caso concreto del derecho de acceso a la información tiene la peculiaridad de también requerir del tiempo libre, pues aunque se tenga interés en estar informado, las jornadas de trabajo, los quehaceres académicos, y demás actividades que influyen en la vida cotidiana del individuo, le impiden estar informado. Al tratarse de seres racionales, los humanos no pueden darse el lujo de estar completamente informados: “Solo si es muy tonto o no tiene nada que hacer, se va a informar, tiene otras cosas más

²⁹⁵ Cfr. BOBBIO, Norberto. *El Futuro de la...* p. 98ss.

importantes que hacer.”²⁹⁶

Al involucrar al tema de la educación, el problema adquiere otras dimensiones, ya no sólo se trata de que el derecho de acceso a la información esté en peligro, sino cualquier forma de conocimiento. La falta de incentivo cultural, la ignorancia, la explotación económica, el analfabetismo, la penetración cultural, junto con el dominio de los medios y técnicas de la información son un arma de gran eficacia para mantener un estado de cosas que sólo favorece a unos pocos. En general, la información tiene un costo, lo que significa que adquirirla también es solamente posible para cierto grupo de personas. La información, como el conocimiento, se transforma entonces (y de nueva cuenta) en un privilegio.

El acceso a la información se muestra como un elemento interesante para la consolidación del gobierno democrático en varios Estados, pero sin condiciones que permitan el interés en los asuntos políticos como el tiempo libre, educación, medios idóneos, es decir, un mejor entorno económico para los gobernados, no sólo este derecho se verá afectado, sino todo el proceso de consolidación democrática. El desinterés de los individuos no se podrá erradicar totalmente, pero

²⁹⁶ GARZÓN VALDÉS, Ernesto. “Derecho de acceso a la información y ciudadanía...”

si es posible contrarrestar aquello que lo limite, y se pueda expandir a un número mayor de la población. El hecho de que el acceso a la información esté garantizado a todo individuo, y no sólo a aquellos que acrediten la ciudadanía tiene gran valor, pero si sólo algunas personas pueden acceder a la información ¿los excluidos se transforman en una categoría inferior de ciudadanos, o dejan de ser ciudadanos? La democracia aún no se encuentra asegurada, son los gobernados a quienes se debe rendir cuentas, por ser ellos quienes deciden, a través de su voto, a aquellos que los gobernarán.

4.2 Criterio de clasificación de las diversas Leyes de Acceso a la Información

Para facilitar el estudio y análisis de algunas de las diversas Leyes de Acceso a la Información, se debe atender a una clasificación de las mismas:²⁹⁷

1. En el primer grupo encontramos a los “pioneros históricos”, que incluye a diez países que aprobaron sus leyes antes de la “ola mundial de democratización de los años ochenta”;²⁹⁸ estos son cuatro países nórdicos (Suecia, Finlandia,

²⁹⁷ ACKERMAN, John M. y SANDOVAL, Irma E. *Op. Cit.* 34ss.

²⁹⁸ HUNTINGTON, Samuel P. *The Third Wave. Democratization in the Late Twentieth Century.* EUA. University of Oklahoma Press, 1991. 366p.

Dinamarca y Noruega), cuatro ex colonias británicas (Canadá, Australia, Nueva Zelanda y los Estados Unidos) y finalmente Francia y Colombia. Las leyes en estos países tienden a ser intensamente usadas por el público y funcionan relativamente bien, aunque no destacan como legislaciones particularmente progresistas o innovadoras.

2. En la segunda categoría se encuentran aquellos países que han aprobado LAI como parte de un proceso más general de transición democrática o de la redacción de una nueva Constitución. Leyes que tienden a ser las más fuertes en su redacción, dado que representan una reacción a los regímenes autoritarios previos.
3. En una tercera agrupación existen doce países desarrollados con un largo pasado democrático que durante las últimas dos décadas se han subido a la ola hacia el derecho a la información. Estos países incluyen Austria, Italia, Holanda, Bélgica, Islandia, Irlanda, Israel, Japón, Grecia, Liechtenstein, Inglaterra y Suiza. Aparentemente su larga tradición democrática hace de la aprobación de las LAI un movimiento natural. Sin embargo, el hecho de que hayan adoptado tardíamente tales ordenamientos indica que también existen resistencias internas importantes al acceso a la información. Estas leyes tienden a ser menos innovadoras y progresistas que aquellas aprobadas en los países en proceso de transición democrática.
4. Por último, aquellos Estados en vías de desarrollo que aunque no han experimentado procesos de transición democrática, recientemente han promulgado LAI. Estos países parecen tener LAI más débiles, especialmente cuando sus gobiernos distan de ser democráticos. Existen casos en los que cuentan con excepciones extremadamente restrictivas o que estén diseñadas para, de facto, limitar la libertad de expresión, en las que, no obstante el título refiera al acceso a la información y a la privacidad, el principal objetivo de estos ordenamientos es dotar al gobierno con poderes para controlar los medios de comunicación al requerir un registro formal como periodistas y al prohibir el “abuso de la libertad de expresión”. Es pertinente expresar que no constituye la

regla general entre estos países, al haber algunas que claramente cumplen con los estándares internacionales.

En los apartados subsecuentes se analizarán las leyes de algunos de los países identificados dentro de las primera y segunda categorías. Es de considerar que los Estados del primer grupo, a excepción de Colombia, cuentan con un desarrollo económico considerable, al igual que los ubicados en la tercera categoría; mientras que los identificados en el segundo y cuatro grupos se tratan, de manera preponderante, de economías en desarrollo. Mientras que los Estados ubicados en la primera categoría expidieron sus respectivas LAI desde hace años, lo pertenecientes al tercer grupo lo hicieron por inercia.

Se ha tomado en consideración, también, al fenómeno de democratización como un fenómeno posterior al un mundo bipolar del siglo XX. Si bien, tales los procesos de democratización se iniciaron, como observa Huntington,²⁹⁹ desde la década de los 70's, este fenómeno es plenamente observable en los últimos diez años de esta centuria, posterior al colapso del Bloque Soviético, por lo que reciben

²⁹⁹ *Ibidem.*

la denominación de “democracias emergentes”. Es en ese decenio que varios Estados se han enfrentado a las dificultades concernientes a la consolidación de su nueva forma de gobierno.

4.3 El derecho de acceso a la información en la democracia de algunos Estados denominados “Pioneros”

4.3.1 Suecia

En nuestros días se observa una relación entre democracia y acceso a la información, que las hace suponer que son inseparables. El caso de Suecia, primer Estado en adoptar una Ley de Acceso a la Información el año de 1766, es clara muestra de que esto no sucede necesariamente. Si bien, la adopción de un ordenamiento de esta naturaleza fue un avance de importancia crucial en la historia de las instituciones políticas, Suecia carecía de varios de los elementos formales que identifican a una democracia, ya que es derivado de una reforma a su constitución en 1909, cuando fue reconocido el sufragio universal masculino y el sistema electoral proporcional, de los cuales, el primero no fue puesto en funcionamiento hasta 1911, y hasta el año

de 1921 el sufragio universal fue extendido a la población femenina. También sería erróneo considerar que la perduración del derecho de acceso a la información en Suecia, por ser la primera en su orden, ha sido sencilla, ya que esa primera Ley de Libertad de Prensa y del Derecho de Acceso a los Archivos Públicos de 2 de diciembre de 1766 fue abrogada en 1772, a raíz de un golpe de Estado. Una vez reinstaurado un gobierno legítimo en 1809, se aprobó una nueva Ley de Libertad de Prensa en 1810, que a su vez fue sustituida por otra en 1812, que fue la que más se ha sostenido, hasta el año 1949 en que se expidió la hoy vigente.

La Constitución de Suecia actualmente se integra por cuatro leyes: la Ley sobre la Forma de Gobierno (1974), la Ley de Sucesión (1810), la Ley de Libertad de Prensa (1949); la Ley de Libertad de Expresión (1991). Esta última ha sido incluida en el ordenamiento con rango de ley constitucional, entrando en vigor en enero de 1995. La Ley de Libertad de Prensa ha sufrido diversas reformas, dentro de las que sobresalen las realizadas en 1982 y 1988.

Suecia es un sistema parlamentario, por lo que el rey o reina tiene el carácter de jefe de Estado, representa al país en su conjunto y

realiza solamente tareas y funciones ceremoniales, sin ejercer poder político ni participar en la vida política desde septiembre de 1973. El *Riksdag* (Parlamento) tiene el poder legislativo y el Gobierno, ejecuta las decisiones parlamentarias y presenta proyectos de nuevas leyes o enmiendas de leyes. Este órgano nombra a un Primer Ministro, quien elige personalmente a los ministros que integrarán el Gabinete y decide cuales deben ser los jefes de los respectivos Ministerios. Juntos, el Primer Ministro y los ministros del Gabinete, forman el Gobierno sueco, que dirige los asuntos del país, pero es responsable de su gestión ante el *Riksdag*, y tiene la capacidad formal de tomar las decisiones políticas, y no el jefe del Estado. La constitución sueca tiene reconocidos dos tipos de referéndum: consultivos o vinculantes sobre cuestiones constitucionales que, en todo caso, sólo pueden celebrarse después de la aprobación oportuna del *Riksdag*.

De los cuatro ordenamientos que conforman la Constitución de Suecia, la Ley sobre la Forma de Gobierno y la Ley de Libertad de Prensa son las que específicamente se refieren al derecho de acceso a la información. De esta manera en su Capítulo 2 la Ley sobre la

Forma de Gobierno³⁰⁰ ordena:

“Artículo 1. Todos los ciudadanos tendrán garantizado los siguientes derechos y libertades en sus relaciones con las instituciones públicas:

“(…)

“2. libertad de información: que es, la libertad de adquirir y recibir información y estar al corriente de las declaraciones de otros.”

La Ley de Libertad de Prensa (*Freedom of the Press Act*)³⁰¹ presenta peculiaridades que propiciarían calificarla como un ordenamiento débil. Si bien en Suecia, cada autoridad tiene la obligación de llevar un registro de todos los documentos oficiales, y la mayoría de los índices están a disposición del público, contempla como categorías de excepción los documentos que tienen poca importancia para los actos de autoridad; que no son secretos y se guardan de una manera que pueda determinarse si han sido recibidos o elaborados por la autoridad; que se mantienen en grandes cantidades que el gobierno exentó en virtud de la ordenanza del secreto; y, los archivos electrónicos que ya estén registrados y disponibles de otro ministerio.

Asimismo, los documentos internos tales como proyectos, y

³⁰⁰ Disponible en: http://www.riksdagen.se/templates/R_PageExtended_6319.aspx

³⁰¹ Disponible en: http://www.riksdagen.se/templates/R_Page_6313.aspx

memorandos no se consideran documentos oficiales a menos de que sean presentados y registrados o contengan información sobre los hechos que sean considerados al momento de la toma de decisiones. No hay ninguna obligación de conservar los documentos no oficiales. Por otra parte, en virtud de la ley, hay excepciones discrecionales para proteger la seguridad nacional y relaciones exteriores, la política fiscal, la inspección y funciones de supervisión de las autoridades públicas, la prevención de la delincuencia, el interés público económico, la protección de la intimidad y la preservación de especies vegetales o animales.

Todos los documentos que sean secretos, exentos del acceso al público, deben ser especificados por la ley. Una lista completa de los documentos que están exentos se presenta en la Ley de Secreto, que tiene más de 160 secciones. La mayoría de las restricciones requieren que su liberación ya no pueda causar daño alguno. La información puede ser mantenida en secreto entre 2 y 70 años.

Las decisiones de las autoridades públicas para denegar el acceso a los documentos oficiales pueden ser impugnadas internamente. Entonces se podrán impugnar ante los tribunales

administrativos generales y en última instancia ante la Suprema Corte Administrativa. Las quejas también pueden ser presentadas ante el Ombudsman Parlamentario, quien puede investigar y emitir decisiones no vinculantes.

Como complemento, en junio de 1998 Suecia firmó la Convención sobre el Acceso a la Información, la participación del Público en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en Aarhus (Convenio de Aarhus), Dinamarca, y que ratificó hasta junio de 2005.

Las personas tienen el derecho para acceder y corregir sus datos personales en poder de organismos públicos y privados en virtud de la Ley de Datos Personales (*Personal Data Act*) de 29 abril de 1998,³⁰² cuyo cumplimiento está a cargo de la Junta de Inspección de Datos.

4.3.2 Estados Unidos

Para un número importante de personas el sistema político de los Estados Unidos de América es un modelo de la democracia occidental contemporánea. Se trata de un régimen presidencial, con un Congreso

³⁰² Disponible en: <http://www.sweden.gov.se/content/1/c6/01/55/42/b451922d.pdf>

bicameral. Su sistema jurídico pertenece a la familia del *Common Law* (Derecho consuetudinario). Y aunque la constitución de los Estados Unidos de América data del año de 1787 no fue hasta 1791, cuando fueron incluidos los derechos y libertades de los ciudadanos con las primeras diez enmiendas, conocidas como Declaración de Derechos (*Bill of Rights*). Su sistema federal ha permitido que en veintiséis entidades exista el referéndum; las Constituciones de veintitrés estados reconocen uno o más tipos de iniciativa popular; en diecisiete se puede usar la iniciativa popular para el proceso de reforma constitucional y en veintiún para el proceso de aprobación de leyes ordinarias; en catorce Constituciones locales consagran la revocación del mandato (*recall*) para los funcionarios estatales. Tales mecanismos de democracia semidirecta son usados con frecuencia.

Debido a que la Constitución de los Estados Unidos carece de un artículo o numeral específico, el derecho de acceso a la información ha sido inferido con base en disposiciones relativas a la libertad de expresión y de prensa, el derecho al resarcimiento de daños y otras

medidas de control y contrapesos constitucionales sobre el Gobierno.³⁰³ Así, el texto de la Primera Enmienda señala:

“El Congreso no hará ley alguna por la que adopte una religión como oficial del Estado o se prohíba practicarla libremente, o que coarte la libertad de palabra o de imprenta, o el derecho del pueblo para reunirse pacíficamente y para pedir al gobierno la reparación de agravios.”

El acceso a los documentos públicos no es nuevo en los Estados Unidos, pues en algunas entidades se ha permitido desde hace más de un siglo. En este orden, en 1936 el Registro Federal permitió el acceso al público, y en 1946 el Congreso promulgó la Ley de Procedimiento Administrativo (APA, *Administrative Procedures Act*), cuya Sección 3 exige que los órganos de gobierno publiquen información sobre sus estructuras, competencias y procedimientos. Sin embargo, la APA permite la retención de la información relativa a cualquier función que requiera secrecía en el interés público y para la gestión interna.

Tras un largo período de audiencias y los fracasados proyectos de ley, la Ley de Libertad de Información (FOIA, *Freedom of Information*

³⁰³ Cfr. BLANTON, Thomas S. “La experiencia de Estados Unidos con respecto a la Ley de Libertad de Información: activismo del Congreso, liderazgo de los medios de comunicación y política burocrática.” *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 2, julio-diciembre de 2003). p.5.

Act) fue promulgada en 1966 y entró en vigor en 1967.³⁰⁴ Este ordenamiento ha sido reformado en varias ocasiones de manera sustantiva, entre las más sobresalientes están las Enmiendas a la Ley de Libertad de Información en Versión Electrónica (E-FOIA, *Electronic Freedom of Information Act Amendments of 1996*) de 1996,³⁰⁵ pero el mayor cambio sucedió en 2007 con la aprobación de la Ley de Gobierno Abierto (*Open Government Act*).³⁰⁶ Sin embargo, durante la administración del presidente George W. Bush se aplicaron una serie de medidas, como efecto de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001, que incluyen: una política de arrestos secretos; una política de juicios secretos; y políticas que reducen e acceso público a la información gubernamental, a niveles federal y estatal.³⁰⁷

La FOIA permite a cualquier persona u organización, independientemente de su nacionalidad o país de origen, solicitar archivos que estén en posesión de diversas instancias del gobierno federal, las cuales incluyen a ejecutivos y departamentos militares, corporaciones gubernamentales y otras entidades que ejercen

³⁰⁴ Disponible en: http://epic.org/open_gov/foia/us_foia_act.html

³⁰⁵ Disponible en: http://epic.org/open_gov/efoia.html

³⁰⁶ Disponible en: <http://www.informacionpublica.gub.uy/sitio/Lesgilacion-extranjera/USA-FOIA-2007.pdf>

³⁰⁷ STRENZ, Herb. "Base para la Apertura." *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 1, enero-junio 2003). p. 103.

funciones de gobierno, salvo para el Congreso, los tribunales o los colaboradores inmediatos del Presidente en la Casa Blanca, incluido el Consejo de Seguridad Nacional. Dichas instituciones deben responder en 20 días hábiles, aunque en algunos casos la información se publica sólo después de años o décadas, a grado tal que la solicitud más antigua registrada sobrepasa los 17 años, de acuerdo al Archivo Nacional de Seguridad.

La información exenta de la FOIA, que puede ser aplicada de manera discrecional, esta clasificada en categorías referentes a seguridad nacional, normatividad interna, información protegida por otras leyes, información comercial, comunicaciones al interior de las dependencias y entre ellas, información de las personas en registros personales, información recabada para la procuración de justicia, reportes relacionados con la regulación de instituciones financieras, información geológica y mapas relacionados con pozos de petróleo. No está permitido reservar información bajo el rubro de seguridad nacional con el fin de encubrir violaciones a la ley, ineficiencia o error en la administración pública; evitar el desprestigio de personas, organizaciones o autoridades; restringir la competencia; posponer la

publicidad de información que no requiere protección por motivos de seguridad nacional; sobre la investigación científica básica que no está claramente relacionada con asuntos de seguridad nacional.³⁰⁸

Ha habido una larga expansión para crear categorías de información “sensible para desclasificar”. Existen más de cincuenta diferentes categorías utilizadas para clasificar información, en gran medida no reglamentadas, aun con 140 diferentes ordenamientos que permiten denegar el acceso, al no existir una Ley de Secretos Oficiales. Tales categorías son utilizadas a menudo para justificar la retención de información a pesar de que parte importante no están reconocidas por la FOIA como excepciones legítimas. Dichas excepciones son vagas, de composición abierta, o de aplicación general. Existe una grave discrepancia entre instituciones, en lo que a la aplicación de excepciones en el contexto de la FOIA se refiere.

Por su parte, la Orden Ejecutiva sobre la Clasificación de Información de Seguridad Nacional de 1995 establece normas para la clasificación y desclasificación de información, la cual fue enmendada en 2003 con la finalidad de restringir el acceso. Este ordenamiento establece tres categorías de clasificación: Súper Secreto, Secreto y

³⁰⁸ LÓPEZ AYLLÓN, Sergio y POSADAS, Alejandro. *Op. Cit.* p. 34.

Confidencial. También ordena que la información con una antigüedad igual o superior a los 25 años, que tenga un valor histórico permanente, debe ser desclasificada automáticamente a menos de que esté exenta. Las personas pueden hacer solicitudes de desclasificación obligatoria, en sustitución de la FOIA. Las decisiones para mantener la clasificación están sujetas al Panel de Apelaciones de Clasificación de Seguridad Interinstitucional.

En caso de que se niegue el acceso a la información o haya algún retraso en la entrega de la misma, se puede interponer una apelación o queja respectivamente, de manera interna ante la misma institución en cuestión. Posteriormente, los solicitantes pueden acudir ante las Cortes federales, las cuales pueden realizar una revisión denominada *de novo* (en la que se lleva a cabo una nueva revisión de los documentos y del expediente de solicitud completo) y anular las decisiones de los sujetos obligados. Existen algunas entidades federativas que, en virtud de sus ordenamientos locales, tienen comisionados de información u otros organismos revisores que pueden emitir opiniones o revisar decisiones.

Los sujetos obligados en virtud de la FOIA, también están obligados a publicar lo relacionado con su estructura y funciones, normas, decisiones, procedimientos, políticas y manuales. Con las reformas E-FOIA de 1996 los sujetos obligados deben crear “salas de lectura electrónica” y poner disponible en medio electrónico aquella información que debe ser publicada junto con los documentos que son solicitados comúnmente. El Departamento de Justicia ha señalado que los documentos que sean solicitados tres veces estarán disponibles electrónicamente en la Sala de Lectura.

Por su parte, las reformas de 2007 contienen mejoras en el procedimiento, la definición de representante de los medios fue ampliada, contempla un tiempo límite para responder a las solicitudes, el seguimiento de las solicitudes, reportes anuales de solicitudes en virtud de la FOIA, tratamiento de los registros de las agencias mantenidos por los contratistas gubernamentales. Con esta reforma fue creada la Oficina de Servicios de Información Gubernamental (OGIS, *Office of Government Information Services*), cuya labor es ofrecer servicios de mediación a los solicitantes como alternativa a recurrir directamente ante los tribunales, pues las personas pueden

acudir a esta oficina a pedir una mediación si no están satisfechos con la respuesta a alguna solicitud. Esta oficina, que es parte del gobierno, también tiene la tarea de auditar a las dependencias para cerciorarse que de nuevo haya una mirada independiente en lo que las dependencias hacen. Asimismo, en virtud de esta ley, ahora hay una persona en cada dependencia identificada como Enlace Público de la FOIA, a manera de que los solicitantes tengan a donde dirigirse dentro de la dependencia para resolver las controversias antes de llegar al litigio.

La FOIA está complementada, hasta cierto punto, con diversos ordenamientos que obligan a la publicación proactiva de información, entre las que sobresalen la Ley de Registros Presidenciales (*Presidential Records Act*) de 1974, que garantiza el dominio público de aquellos registros considerados anteriormente como propiedad privada de los Presidentes; la Ley del Comité Asesor Federal (*Federal Advisory Committee Act*) de 1972, que garantiza la supervisión ciudadana del proceso por medio del cual el gobierno recibe servicios de asesoría por parte de particulares, que exige la apertura de los comités que asesoran a las agencias federales o al Presidente; la Ley

de Privacidad (*Privacy Act*) de 1974, que obliga al gobierno a publicar listas completas de todos los sistemas de datos que incluyen información sobre particulares y garantiza el derecho de las personas a tener acceso a dicha información; la Ley de Gobierno a la Luz del Día (*Government in the Sunshine Act*) de 1976, que permite al público tener acceso a las deliberaciones con múltiples miembros de las agencias federales; la Ley para la Divulgación Justa sobre el Crédito (*Fair Credit Reporting Act*), que permite el acceso y la corrección de registros financieros y crediticios; la Enmienda Buckley que establece el derecho de las personas a tener acceso a sus registros escolares; y una amplia gama de leyes ambientales que incluyen disposiciones relativas al acceso público a datos relativos al impacto ambiental, rellenos de desechos tóxicos, y calidad del aire y del agua.

También han sido emitidos sendos ordenamientos para la creación de instituciones especializadas en examinar un gran número de documentos clasificados sobre temas específicos, como la Ley de Recolección de Archivos del Asesinato de John F. Kennedy de 1992, que ordenó la creación de una junta especial para revisar y divulgar la información relacionada con el asesinato del Presidente Kennedy; la

Ley de Revelación de Crímenes de la Guerra Nazi que creó una junta de examen para revisar y liberar toda la información clasificada sobre los criminales nazis de la Segunda Guerra, que fue reformada para ampliar su obligatoriedad e incluir la información clasificada sobre el gobierno del Imperio Japonés; la Ley de Planificación de Emergencias y de la Comunidad Derecho a Saber de 1986, con base en la cual las empresas deben informar al gobierno federal de los productos químicos tóxicos que liberen al medio ambiente, la Agencia de Protección del Ambiente anualmente libera la información en una base de datos en la red.

4.3.3 Francia

La Quinta República Francesa, que sucede a la efímera Cuarta República de 1946, surge con la promulgación de la Constitución de 1958³⁰⁹ y se constituye como una república democrática con un sistema semipresidencial. En el Presidente recaen las funciones de Jefe de Estado, y nombra al Primer Ministro y a los ministros del

³⁰⁹ Disponible en: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf

gabinete ante la Asamblea. El sistema de Gobierno francés tiene como base una red de colectividades territoriales integrada por comunas, departamentales y regiones. El Parlamento está formado por la Asamblea Nacional y el Senado. Puede someterse a referéndum “cualquier proyecto de ley que verse sobre la organización de los poderes públicos, sobre reformas relativas a la política económica y social de la Nación y a los servicios públicos que concurren en ella, o que proponga la ratificación de un tratado que, sin ser contrario a la Constitución, pudiera tener incidencias en el funcionamiento de las instituciones”; o para reformar la Constitución.

La Constitución francesa sólo hace una referencia relativa, en el preámbulo, a los derechos humanos, al establecer:

“El pueblo francés proclama solemnemente su adhesión a los derechos humanos y a los principios de la soberanía nacional tal y como fueron definidos en la Declaración de 1789, confirmada y ultimada por el preámbulo de la Constitución de 1946, así como a los derechos y deberes definidos en la Carta del Medio Ambiente de 2003.”

En este orden de ideas, la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789 establece en los artículos 14 y 15 el

derecho de acceso a la información y el derecho a exigir una rendición de cuentas:

“Artículo 14. Los ciudadanos tienen el derecho de comprobar, por sí mismos o a través de sus representantes, la necesidad de la contribución pública, de aceptarla libremente, de vigilar su empleo y de determinar su prorrata, su base, su recaudación y su duración.

“Artículo 15. La sociedad tiene derecho a pedir cuentas de su gestión a todo agente público.”

Con esta base, el Consejo de Estado (*Conseil d'Etat*) deliberó en abril de 2002 que el derecho para acceder a los documentos administrativos es un derecho fundamental en virtud del artículo 34 de la Constitución.

La Ley Relativa al Derecho de Acceso a los Documentos Administrativos (*Loi relative au droit d'accès aux documents administratifs*) de 1978³¹⁰ establece, como su nombre lo indica, para todas las personas un derecho de acceso a los documentos administrativos de los organismos públicos, tales como archivos, informes, estudios, registros, minutas, estadísticas, órdenes, instrucciones, circulares ministeriales, notas o respuestas que

³¹⁰ Disponible en:
<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006068643&dateTexte=20090820>

contengan una interpretación del derecho positivo o una descripción de los procedimientos administrativos, recomendaciones, decisiones y previsiones originarias del Estado, autoridades territoriales, instituciones públicas u organizaciones que presten un servicio público. Las instituciones obligadas deberán responder en el término de un mes. Los documentos entregados están sujetos a normas sobre derechos de autor y no pueden ser reproducidos con propósitos comerciales.

Quedan excluidos de la categoría de documentos administrativos los procedimientos de las asambleas parlamentarias; las recomendaciones emitidas por el Consejo de Estado y las jurisdicciones administrativas; los documentos de la Oficina Estatal de Auditoría; los documentos sobre la investigación de las denuncias a que se pueda referir el Ombudsman de la República; y, los documentos anteriores a la redacción del informe de acreditación en materia de salud. Los documentos instrumentales en una decisión administrativa no están disponibles hasta después de que sea tomada la decisión.

También hay excepciones obligatorias para los documentos que perjudiquen el secreto en los procedimientos del gobierno y de autoridades propias bajo el poder ejecutivo; el secreto de defensa nacional; la conducta de política exterior de Francia; la seguridad del Estado, seguridad pública y la seguridad de las personas; la moneda y de crédito público; la conducta propia de procedimientos iniciados antes de las jurisdicciones o de las operaciones previas a estos procedimientos, a menos que la autorización sea otorgada por la autoridad correspondiente; acciones de los servicios adecuados para detectar delitos fiscales y aduaneros; o los secretos protegidos por la ley. Los documentos que puedan perjudicar la vida privada, los secretos comercial y manufacturero, que generen un juicio de valor sobre una persona o muestren el comportamiento de alguien en particular, sólo podrán ser entregados a la persona titular de los mismos.

La supervisión está encargada a la Comisión de Acceso a los Documentos Administrativos (CADA, *Commission d'accès aux documents administratifs*), que puede mediar en los conflictos y emitir recomendaciones, pero sus decisiones no son vinculantes. Sin

embargo, antes de acudir ante algún tribunal administrativo, las quejas deben ser resueltas por el CADA. También existen esfuerzos por parte de las oficinas de simplificaciones administrativas y de la agencia para el desarrollo del gobierno electrónico (ADAE) para introducir una política más proactiva de información con base en un mayor uso de las nuevas tecnologías de la información. Por otra parte, una ley de 1998 que establece la Comisión Consultiva del Secreto de la Defensa Nacional (CCSDN), fija normas sobre la clasificación de la información de seguridad nacional; faculta a esta institución para proporcionar asesoramiento, que es publicado en el Diario Oficial, sobre la desclasificación y liberación de la información sobre seguridad nacional en los casos.

La Ley de Reformas Relativa a la Informática, los Ficheros y a las Libertades de 1978³¹¹ permite a las personas acceder y corregir los archivos que contengan información personal sobre sí mismos de las instituciones públicas y privadas y cuyo cumplimiento es observado por la Comisión Nacional de la Información (CNIL, *Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés*).

³¹¹ Disponible en: http://www.uaipit.com/files/documentos/pdf/0000004303_Loi_consolidada.pdf

Francia firmó la Convención de Aarhus en junio de 1998 y la ratificó en julio de 2002. Asimismo, en junio de 2005 fueron aprobadas reformas a la Ley Relativa al Derecho de Acceso a los Documentos Administrativos y así poder aplicar la Directiva de la UE relativa a la Reutilización y Explotación Comercial de la Información del Sector Público (2003/98/CE). También se formularon otros cambios a la ley, como establecer la estructura y composición de la CADA, requerir a los órganos el nombramiento de una persona responsable y permitir el acceso en forma electrónica.

4.3.4 Australia

Fundada por la Gran Bretaña como un gran territorio penitenciario, con el descubrimiento de yacimientos de oro, Australia se transformó rápidamente en un gran centro de inmigración. Debido a razones migratorias, económicas y financieras se constituyó una conciencia nacional en Australia que permitió en 1891 redactar su Carta Constitucional, pero no fue hasta 1901 que formalmente entró en vigor un ordenamiento de esta naturaleza aprobado por el Parlamento británico. En ese mismo año fue creado el Parlamento

Federal de la *Commonwealth* de Australia, que pasaría a ser desde entonces un miembro soberano del imperio británico. Cualquier enmienda a la Constitución de Australia requiere, para entrar en vigor, obtener la aceptación de la mayoría absoluta en cada una de las cámaras legislativas federales, así como la aprobación, vía referéndum, de la mayor parte de la ciudadanía a nivel nacional y por lo menos en cuatro de los seis estados federados.

De acuerdo con la Constitución de la *Commonwealth* de Australia,³¹² las funciones legislativas recaen en la Cámara de Representantes y el Senado. Técnicamente, el Ejecutivo Federal australiano es encabezado por la reina del Reino Unido quien designa a un Gobernador General para que la represente en las tareas de Gobierno por un período único de cinco años, que de manera semejante a las monarquías contemporáneas, es meramente protocolario, y aunque conserva importantes funciones (como designar al Primer Ministro y su eventual remoción), carece de una influencia política auténtica. En la práctica, quien decide sobre la política federal es el Consejo Ejecutivo Federal (Gabinete), que es dirigido por un Primer Ministro que reúne las características de jefe de Gobierno y es

³¹² Disponible en: <http://www.aph.gov.au/SEnate/general/constitution/index.htm>

designado en votación por los miembros de la Cámara de Representantes. El sistema judicial australiano está basado en el derecho consuetudinario del *common law* británico, de hecho, algunas de las leyes vigentes en Australia son idénticas a las aprobadas en el Parlamento británico.

Sin una regulación constitucional referente a derechos fundamentales, en 1982 se expidió con carácter federal la Ley de Libertad de Información (FOIA, *Freedom of Information Act*),³¹³ que establece el acceso a documentos en poder de las instituciones públicas de la *Commonwealth* australiana creadas a partir del 1º de diciembre de 1977. Este ordenamiento exige que las solicitudes de información sean realizadas por escrito y que los sujetos obligados respondan dentro de 30 días.

Existe un número considerable de excepciones dentro de las que se contemplan los documentos del Gabinete; los documentos del Consejo Ejecutivo; los documentos de trabajo internos; el censo electoral y documentos conexos; los documentos que afectan a la seguridad nacional, la defensa o las relaciones internacionales; los que afectan a las relaciones con los Estados, a la ejecución de la ley y

³¹³ Disponible en: http://www.austlii.edu.au/au/legis/cth/consol_act/foia1982222/

la protección de la seguridad pública; los que afecten intereses financieros o intereses de propiedad de la *Commonwealth*; que afectan a la privacidad de las personas; que afectan a la economía nacional; la divulgación de lo que sería el desacato del Parlamento o el desacato a la Corte y algunos documentos que se deriven de las empresas y la legislación sobre valores.

Los ministros pueden emitir “certificados concluyentes” acerca de la información que está exenta en virtud de las disposiciones de protección de documentos de proceso deliberativo, la seguridad nacional y defensa, los documentos del Gabinete, y de las relaciones entre miembros de la *Commonwealth*. Estos documentos no pueden ser revisados a través de cualquier recurso, pues un órgano de apelación sólo puede considerar si fue razonado por el ministro y que se satisficieron las disposiciones de la exención.

Existen pruebas de interés público a las que son sometidas diversas exenciones y una variedad de disposiciones de esta naturaleza, en función del tipo de información a la que se refiere la exención. La Suprema Corte de Australia atiende rápidamente un caso respecto a la manera en que, con base en la prueba de interés

público, considere que un Ministro emitió un certificado concluyente. El Tribunal Administrativo de Apelación (AAT, *Administrative Appeals Tribunal*) y el Pleno de la Corte Federal han dictaminado que un ministro sólo necesita demostrar que la parte específica de interés público planteada es razonable.

En virtud de la FOIA, los solicitantes pueden optar por alguna de las diferentes vías de recurso en caso de que la información sea denegada. Se puede apelar internamente, a menos que la decisión original sea hecha por el Ministro o el jefe de la institución pública ante la cual se realizó la solicitud, y posteriormente, solicitar una revisión de fondo al AAT (que puede adoptar decisiones vinculantes), seguido por las apelaciones sobre los posibles errores legales ante la Corte Federal o la Suprema Corte. El AAT también puede hacer recomendaciones sobre los certificados, que igualmente pueden ser ignoradas por el Ministro que lo haya emitido, quien debe notificar al Parlamento de la decisión. Es posible presentar, en cualquier momento, una queja sobre asuntos de la administración ante el Ombudsman de la *Commonwealth*, cuyas decisiones no son vinculantes.

Posterior a la FOIA, en 1985 fue expedida la *Bill of Rights Act*,³¹⁴ con la que Australia se pronunció acerca de los derechos fundamentales, que en su artículo 7 establece:³¹⁵

“Todas las personas tienen el derecho a la libertad de expresión, incluida la libertad de prensa y otros medios de comunicación, y la libertad para investigar, recibir y difundir ideas o información de cualquier tipo en cualquier forma, sin interferencias ni limitación de fronteras.”

En virtud de la Ley de Archivos (*Archives Act*), la mayoría de los documentos están disponibles después de 30 años y los cuadernos del Gabinete están cerrados por 50 años. Los archivos correspondientes a los años 1976 y 1977 carecen de regulación. Por su parte, la Ley Penal (*Crimes Act*) prevé castigos por liberar información sin autorización. Las solicitudes en virtud de la Ley de Privacidad (*Privacy Act*) fueron canalizadas a través de la FOIA y la Ley de Reforma de la Privacidad (Sector Privado) [*Privacy Amendment (Private Sector) Act*] del año 2000³¹⁶ confiere a los individuos el derecho para acceder a los archivos que versen sobre su persona en poder de particulares.

³¹⁴ Disponible en: <http://www.aph.gov.au/library/INTGUIDE/law/rights1985.htm>

³¹⁵ Disponible en: <http://www.aph.gov.au/library/INTGUIDE/law/rights1985.htm>

³¹⁶ Disponible en: <http://www.privacy.gov.au/law/act>

4.3.5 Canadá

La vida constitucional de Canadá comienza propiamente en 1867, al promulgarse la Ley de la Norteamérica Británica que confederó diversas colonias en una nueva nación, derivado directo de su situación de ex colonia del Imperio británico. Bajo la fórmula de “Dominio”, Canadá seguiría formalmente sometida a la autoridad de la Corona británica, pero manejaría tanto su política interior como la exterior con grados extraordinarios de autonomía. La Ley de la Norteamérica Británica funcionó como la única ley fundamental de Canadá hasta 1982, año en el se produjeron una serie de importantes reformas con el propósito de afirmar aún más su independencia del Reino Unido, contar con una carta de garantías individuales de los ciudadanos e intentar fortalecer la unidad del país.³¹⁷

De esta forma, Canadá se gobierna con un sistema parlamentario y con una organización federal, cuyos poderes se dividen entre el gobierno central y los provinciales. Formalmente, el jefe de Estado es el monarca del Reino Unido, representado por un Gobernador General

³¹⁷ Disponible en: <http://laws.justice.gc.ca/en/const/index.html>

y por los correspondientes gobernadores provinciales en cada una de las localidades, sin facultades políticas reales. El Gobernado General desempeña funciones de Jefe de Estado, por lo que el Gobierno efectivo del país es responsabilidad del Primer Ministro y su Gabinete, miembros todos ellos del Parlamento y responsables ante éste. Este último está integrado por el Senado y la Cámara de los Comunes.

A excepción de Quebec, donde el sistema provincial de derecho civil se basa en el Código Napoleónico francés, y a pesar de contar con todas estas disposiciones escritas, el sistema político y constitucional canadiense es fundamentalmente consuetudinario, a grado tal de que en ningún ordenamiento legal se especifican las atribuciones del Primer Ministro o del Gabinete, o los límites a las facultades del Parlamento, ni se define o reconoce constitucionalmente la existencia jurídica de los partidos políticos. Tampoco existe en su norma constitucional algún precepto que se refiera específicamente al derecho de acceso a la información. No obstante, en virtud de la Ley de Acceso a la Información (ATIA, *Access to Information Act*)³¹⁸ de 1985 los canadienses y otros residentes permanentes, así como las empresas en Canadá, cuentan con el

³¹⁸ Disponible en: <http://laws.justice.gc.ca/en/A-1/index.html>

derecho para solicitar y obtener copias de los expedientes que estén en poder de las instituciones gubernamentales, por lo que los tribunales han declarado que este ordenamiento es cuasi-constitucional. Los “Expedientes” incluyen cartas, memorándums, informes, fotografías, películas, microfichas, planos, dibujos, diagramas, mapas, grabaciones de audio y video y archivos cuyos datos catalográficos se puedan leer o interpretar por algún un tipo particular aparato electrónico o archivos de computadora. La institución ante quien se haya presentado la solicitud debe responder en 15 días.

Se puede negar el acceso por razones como: que hayan sido obtenidos por la confianza otorgada por un gobierno extranjero, organización internacional, provincial o municipal o gobierno regional; que lesionen asuntos federales-provinciales o internacionales o de defensa nacional; los referentes a investigaciones legales, secretos comerciales, información financiera, comercial, científica o técnica pertenecientes al gobierno o causen lesiones materiales a los intereses financieros de Canadá; se incluye la información personal definida por la Ley de Privacidad; se incluyen los secretos comerciales

y otra información confidencial de terceros o relacionados con operaciones del Gobierno con antigüedad inferior a los 20 años. Los documentos designados como “confidenciales de Gabinete” están excluidos de la Ley y se presumen secretos por 20 años.

En caso de que el acceso sea negado, es posible apelar ante la Oficina del Comisario de Información de Canadá, quien recibe quejas y puede investigar y emitir recomendaciones. Y aunque sus resoluciones no son vinculantes, en caso de no ser atendidas, se puede solicitar la revisión judicial. La Corte Federal de Canadá ha declarado que el gobierno tiene la obligación de responder a todas las solicitudes de acceso, de forma independiente a los motivos por las que hayan sido realizadas. Del mismo modo, el Comisario debe investigar todas las denuncias. Todas las provincias canadienses tienen una ley de libertad de información, de las cuales, la mayoría tiene un Comisionado u Ombudsman que la aplica y supervisa. Derivado de las modificaciones que la ATIA sufrió en virtud de la Ley Anti-Terrorismo (*Anti-Terrorism Act*) de diciembre de 2001, ahora se permite al Fiscal General expedir un certificado para impedir que el Comisionado de Información investigue sobre aquella entregada por

una “entidad extranjera”, o por motivos de protección de la seguridad nacional, si el Comisario ha ordenado su entrega. Se prevé una limitada revisión judicial. Y la Ley de Seguridad de la Información (*Security of Information Act*) de 1985 tipifica la entrega no autorizada y la posesión o la recepción de información considerada como secreta, ya que los empleados de los distintos servicios de inteligencia están obligados a mantener el secreto.

Como complemento al acceso a la información, las personas pueden acceder y corregir los archivos que contenga información personal que se halle en poder de las instituciones federales, en virtud de la Ley de Privacidad (*Privacy Act*).³¹⁹ En virtud de la Ley de Documentos Electrónicos y Protección a la Información Personal (PIPEDA, *Personal Information Protection and Electronic Documents Act*)³²⁰ las personas también pueden acceder y corregir su información personal en poder de las empresas, excepto en las provincias que cuenten con una legislación similar. El cumplimiento de estos ordenamientos es supervisado por el Comisionado de Privacidad, que tiene facultades parecidas a su similar de Información. Ha habido

³¹⁹ Disponible en: <http://laws.justice.gc.ca/en/P-21/index.html>

³²⁰ Disponible en: <http://laws.justice.gc.ca/PDF/Statute/P/P-8.6.pdf>

propuestas para fusionar las oficinas de los Comisionados de la Privacidad y de la Información, aunque existe una preocupación sobre los posibles conflictos entre ambas funciones, no obstante que en muchas localidades los Comisionados de la Privacidad y de Información se encuentran fusionados en una sola institución.

4.4 El derecho de acceso a la información en la consolidación de la democracia de algunos Estados denominados “Democracias Emergentes”

4.4.1 España

España estuvo más de 35 años bajo el gobierno dictatorial encabezado por el General Francisco Franco, al que en su honor se ha denominado *franquismo*, desde la Guerra Civil española entre los años 1936 y 1939 hasta la muerte del caudillo en 1975. Posterior al fallecimiento de Franco, el Reino de España inició un proceso de transición a la democrática, con una Constitución de 1978, en virtud de la cual el Reino de España se constituye como una monarquía parlamentaria, en la que el Rey reúne la calidad de jefe de Estado en convivencia con un parlamento establecido en las Cortes Generales.

El Ejecutivo recae en el Consejo de Ministros dirigido por el Presidente del Gobierno, quien ejerce las facultades de jefe de Gobierno. Las Cortes Generales están conformadas por un Congreso de Diputados y un Senado. Existe un Tribunal Constitucional con competencia sobre asuntos constitucionales y el Tribunal Supremo que encabeza el sistema, abarcando a las cortes territoriales, provinciales, regionales y municipales.

La Constitución del Reino de España tiene reconocidas las instituciones de iniciativa popular y referéndum consultivo que puede ser convocado por el Rey, a propuesta del Presidente del Gobierno, previamente autorizada por el Congreso de los Diputados. Podrán ser sometidas a referéndum las decisiones políticas de especial trascendencia, como las reformas a la Constitución, que una vez aprobadas por las Cortes Generales, serán sometida a referéndum para su ratificación cuando así sea solicitado.

En lo que al acceso a la información se refiere, la Constitución Española de 1978³²¹ ordena en su artículo 105 que:

“La ley regulará:

“(…)”

³²¹ Disponible en: http://www.senado.es/constitu/indices/consti_esp.pdf

“b) El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.”

De manera reglamentaria al ordenamiento constitucional, la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común³²² establece el acceso a los registros y documentos por los ciudadanos españoles, siempre que los expedientes correspondan a procedimientos terminados en la fecha de la solicitud y que deben ser contestados en tres meses. Los órganos de gobierno también están obligados a mantener un registro de los documentos y publicar los actos y decisiones que realicen.

El acceso a la información podrá ser denegado cuando prevalezcan razones de interés público, por intereses de terceros más dignos de protección o cuando así lo disponga una ley. Asimismo, el derecho de acceso a la información no podrá ser ejercido respecto a expedientes que contengan información sobre las actuaciones del Gobierno del Estado o de las Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus competencias constitucionales, no sujetas a Derecho Administrativo; los que contengan información sobre la Defensa

³²² Disponible en: <http://www.uv.es/registre/PROCEDIMIENTO.pdf>

Nacional o la Seguridad del Estado; los tramitados para la investigación de los delitos cuando pudiera ponerse en peligro la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando; los relativos a las materias protegidas por el secreto comercial o industrial; y, los relativos a actuaciones administrativas derivadas de la política monetaria. El acceso a los documentos que contengan datos referentes a la intimidad de las personas está reservado a éstas.

Se regirán por disposiciones específicas: las restricciones para el acceso a archivos sometidos a la normativa sobre materias clasificadas; documentos y expedientes que contengan datos sanitarios personales de los pacientes; archivos regulados por la legislación del régimen electoral; archivos que sirvan a fines exclusivamente estadísticos dentro del ámbito de la función estadística pública; el Registro Civil y el Registro Central de Penados y Rebeldes y aquellos de carácter público cuyo uso esté regulado por una Ley; documentos obrantes en los archivos de las Administraciones Públicas por parte de las personas que ostenten la condición de Diputado de las Cortes Generales, Senador, o miembro de una Asamblea

legislativa de Comunidad Autónoma o de una Corporación Local; y, de fondos documentales existentes en los Archivos Históricos.

En caso de que los sujetos obligados denieguen el acceso, los solicitantes pueden presentar un recurso administrativo. También el Ombudsman puede revisar los casos de incumplimiento de la ley.

De manera complementaria, España firmó la Convención de Aarhus en junio de 1998 y la ratificó en diciembre de 2004; la Ley 38/1995 de Derecho de Acceso a la Información en Materia de Medio Ambiente implemento la Directiva de Acceso al Medio Ambiente de la Unión Europea de 1990. Su aprobación fue posterior a que la Comisión Europea considerara que la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común era insuficiente y comenzara un procedimiento de infracción contra España en 1992. En julio de 2005, la Comisión Europea anunció que estaba tomando acciones legales contra España y otros seis países por no aplicar la Directiva Unión Europea de 2003 sobre el Acceso a la Información en Materia de Medio Ambiente.

Por último, la Ley Orgánica 15/1999 de Protección de Datos de

Carácter Personal³²³ tiene por objeto garantizar y proteger, lo concerniente al tratamiento de los datos personales al regular el tratamiento de datos y ficheros de carácter personal, independientemente del soporte en el cual sean tratados. Su cumplimiento es observado por la Agencia Española de Protección de Datos.

4.4.2 Eslovenia

El proceso que llevaría a la creación de la República de Eslovenia se inició en diciembre de 1990, fecha en la que el pueblo esloveno, en un referéndum, votó por su independencia. Eslovenia entabló negociaciones con las demás repúblicas yugoslavas para la formación de una confederación que englobara a las seis repúblicas como países independientes pero, al fracasar éstas, terminó por declarar su soberanía de forma unilateral. En junio de 1991 el Parlamento esloveno adopta la Declaración de Independencia y Soberanía de la República de Eslovenia, que se declara sucesor de todos los acuerdos internacionales concluidos por la anterior Yugoslavia. No es hasta el

³²³ Disponible en: <http://www.cert.fnmt.es/legsoporte/LeyOrganica15.PDF>

15 de enero de 1992 que la Comunidad Europea reconoce oficialmente a Eslovenia, día en el que entabla relaciones diplomáticas con Alemania y Austria, y en mayo de ese año es admitida en la ONU como miembro de pleno derecho.

Posterior a dos plebiscitos celebrados el 23 de marzo de 2003, a favor de su adhesión a la Unión Europea y a la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), el primero de mayo de 2004 Eslovenia se incorporó a la primera como el segundo país en nivel de desarrollo, con un alto promedio de riqueza con respecto a los países de la Unión Europea, y demás condiciones económicas propicias para aportar más de lo que llegue a absorber, y al haber sido el único miembro invitado de la ex-Yugoslavia.

De acuerdo con la Constitución de 1991, la República de Eslovenia es una democracia semipresidencial en la que las funciones Ejecutivas están divididas en el Presidente de la República y en el Gobierno encabezado por el Primer Ministro. El Parlamento está conformado por la Cámara del Estado y el Consejo de Estado. Existe un Tribunal Constitucional que vigila el cumplimiento de los principios constitucionales. También hay un Ombudsman, al que pueden recurrir

directamente las personas que consideren haber sido tratadas injustamente por las autoridades administrativas.

La Constitución de la República de Eslovenia³²⁴ reconoce el derecho de acceso a la información al establecer:

“Artículo 38.

“(Protección de datos personales)

“La protección de datos personales deberá estar garantizada. El empleo de datos personales contrario al objetivo para el cual fueron recogidos está prohibido.

“La recolección, el tratamiento, el empleo designado, la supervisión y la protección de la confidencialidad de datos personales deberá ser provista por la ley.

“Cada uno tiene el derecho de libre acceso a los datos personales recogidos relacionados con su persona y el derecho a la protección judicial en caso de cualquier abuso de estos datos.

“Artículo 39.

“(Libertad de Expresión)

“La libertad de expresión del pensamiento, la libertad de discurso y de aparición pública, la de prensa y otras formas de comunicación pública y de expresión deberán ser garantizadas. Toda persona puede libremente recabar, recibir y difundir información y opiniones.

“A excepción de los casos previstos por la ley, toda persona tiene el derecho a obtener información de naturaleza pública en el que tenga un interés jurídico bien fundado de conformidad con la ley.”

De manera reglamentaria, la Ley de Acceso a la Información de

³²⁴ Disponible en: http://www.crnvo.cg.yu/Ustav_Slovenije.pdf

Carácter Público (*ZDIJZ, Act on the Access to Information of Public Character*) aprobada en 2003,³²⁵ regula el procedimiento que garantiza a todas las personas el libre acceso a la información pública en poder de los órganos estatales, los órganos de gobierno local, los organismos públicos, los fondos públicos y otras entidades de derecho público, los titulares de los poderes públicos y contratistas de servicios públicos, así como a los Tribunales y al Parlamento. Las solicitudes pueden ser orales o escritas y la transmisión de la información puede realizarse a través de la Internet. Los sujetos obligados deben responder en 20 días hábiles.

Los sujetos obligados deben designar a un funcionario para recibir las solicitudes, crear un catálogo de la información pública y hacer que esté disponible en la Internet junto con las propuestas de reglamentos, programas, estrategias, criterios, opiniones y otros documentos de carácter público. Asimismo, deberán publicar informes anuales sobre la ley.

Se aplican exenciones cuando las solicitudes se refieran a información confidencial conforme a la Ley de Datos Clasificados, seguridad pública, seguridad nacional, la confidencialidad de las

³²⁵ Disponible en: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/UNTC/UNPAN015727.pdf>

relaciones internacionales o de las actividades de inteligencia y seguridad de los órganos del Estado; secretos comerciales; datos personales; aquella cuya divulgación constituya una violación a la confidencialidad de la información individual; procedimientos fiscales; procedimientos penales; la adquirida o elaborada en procedimientos administrativos; que sea adquirida o elaborada en procedimientos civiles u otros procedimientos judiciales; la concerniente a documentos en proceso de elaboración y que sean objeto de consulta en la institución correspondiente; aquella relacionada con la protección del ambiente; y los documentos elaborados en el marco de las operaciones internas. Existe una prueba de interés público con algunas excepciones.

En caso de que el acceso sea denegado, los solicitantes tienen derecho a apelar ante el Comisario de Información, quien puede emitir decisiones vinculantes. Asimismo, las decisiones del Comisario de Información pueden ser impugnadas ante los tribunales.

La Ley de Protección de Datos Personales³²⁶ permite a las personas acceder y corregir su información personal que posean instituciones públicas y privadas. En 2005, las oficinas de los

³²⁶ Disponible en: <http://www.ip-rs.si/index.php?id=339>

Comisionados de Información y de Protección de Datos se fusionaron en una sola. La Comisión también mantiene la lista de los organismos públicos sujetos al cumplimiento de la ley.

La ley fue sustancialmente modificada en julio de 2005 para aplicar las Directivas de la Unión Europea sobre Reutilización de la Información del Sector Público (2003/98/CE) y sobre el Acceso a la Información en Materia de Medio Ambiente (2003/4/ES). La reforma también creó la prueba de interés público y dio a la Comisión la facultad de revisar la información para ver si se ha clasificado correctamente.

De manera complementaria a la Ley de Acceso a la Información de Carácter Público, Eslovenia firmó el Convenio de Aarhus en junio de 1998 y lo ratificó en julio de 2004. El artículo 14 de la Ley de Protección Ambiental de 1993 establece que los datos ambientales son de propiedad pública. En virtud de la Ley de Archivos e Instituciones de Archivo, la mayoría de los documentos están disponibles 30 años después de su creación, pero los documentos cuya información pueda perjudicar a la seguridad nacional, el orden público o los intereses económicos pueden ser retenidos durante 40

años, y los que contengan datos personales pueden ser retenidos durante 75 años, o hasta 10 años después de la muerte de su titular.

4.4.3 República Checa

Después del fallido intento de 1968 conocido como la *Primavera de Praga*, Checoslovaquia adoptó en 1989 el multipartidismo y empezó a abandonar progresivamente la economía socialista, lo que se conoce como *Revolución de Terciopelo*. El 1 de enero de 1993, por decisión parlamentaria, Checoslovaquia se dividió en República Checa y República Eslovaca (o Eslovaquia). De esta manera, la Constitución de la República Checa entró en vigor en 1993. Durante la cumbre de Copenhague, se invitó a la República a integrarse a la Unión Europea, cuya integración, prevista para el 2004, se decidió en un referéndum realizado en junio de 2003. El 1 de mayo de 2004, la República Checa se unió como miembro pleno a la Unión Europea.

La organización política de la República Checa se caracteriza por ser, también, semipresidencial. Su Parlamento está compuesto por una Cámara de Diputados denominada Consejo Nacional y un Senado. Las funciones Ejecutivas están divididas entre el Presidente

de la República, con poderes limitados, y el Primer Ministro, los Viceprimeros Ministros y el resto del Gabinete, que forman parte del Gobierno, que es el órgano Ejecutivo supremo. Existe un Tribunal Constitucional, al que compete defensa de la constitucionalidad; y el Tribunal Superior de Justicia, que vela por el recto cumplimiento de la ley de todos los demás tribunales.

La Constitución de la República Checa, como otras, no recoge en su texto algún capítulo dedicado específicamente a los derechos y libertades de los ciudadanos, sin embargo, en su artículo 3º estipula que la Carta de Derechos y Libertades Fundamentales de la República Checa³²⁷ es parte de su orden constitucional, misma que en su artículo 17 ordena:

“(1) La libertad de expresión y el derecho a la información están garantizados.

“(2) Toda persona tiene el derecho a expresar libremente su opinión por medio de la palabra, por escrito, en la prensa, en imágenes o en cualquier otra forma, así como la libertad de buscar, recibir y difundir ideas e información independientemente de las fronteras del Estado.

“(3) La censura no está permitida.

“(4) La libertad de expresión y el derecho a buscar y difundir información puede ser limitado por ley en el caso de las medidas esenciales en una sociedad democrática para proteger los derechos y libertades de los otros, la

³²⁷ Disponible en: <http://www.psp.cz/cgi-bin/eng/docs/laws/1993/2.html>

seguridad del Estado, la seguridad pública, la salud pública, y la moralidad.

“(5) Los órganos del Estado y de los gobiernos locales autónomos deberán presentar de manera adecuada la información sobre sus actividades. Las condiciones y la forma de aplicación de esta obligación serán fijadas por la ley.”

La Ley 106/1999 de Libre Acceso a la Información (LOFATI, *Law on Free Access to Information*) vigente desde enero de 2000,³²⁸ permite que cualquier persona física o moral acceda a la información en poder de las autoridades estatales, instituciones comunales e instituciones privadas que manejen los fondos públicos. Las solicitudes pueden hacerse por escrito o verbalmente y deberán ser contestadas dentro de 15 días. Los organismos públicos también están obligados a publicar la información concerniente a su estructura y procedimientos, así como los informes anuales de sus actividades de divulgación de información.

Existen excepciones relativas a información clasificada, privacidad, secretos comerciales, procesos internos de un órgano de gobierno, la información recopilada para una decisión que todavía no se ha tomado, propiedad intelectual, investigaciones penales, actividades de los tribunales, y las actividades de los servicios de

³²⁸ Disponible en: <http://mujweb.cz/www/vaske/informace.htm>

inteligencia.

En caso de que el acceso a la información sea negado, el solicitante puede presentar la impugnación correspondiente ante el órgano superior de la institución a la que se haya hecho la solicitud, que debe emitir su fallo en 15 días. Se puede presentar una “exposición” contra la decisión del órgano central de la administración del Estado sobre el rechazo de la solicitud, que puede ser revisada por un tribunal, de acuerdo a una ley especial. También se pueden presentar quejas ante el Ombudsman.

En un claro afán por desligarse del régimen totalitario que les antecedió, en abril de 1996 el Parlamento aprobó una ley que permite a cualquier ciudadano checo obtener su archivo personal, creado por la Policía Secreta del régimen socialista (STB). Posteriormente, en 2002 se aprobó la legislación que amplía el acceso a los expedientes, por lo que cualquier ciudadano checo mayor de 18 años puede acceder a casi cualquier archivo, mientras que la Oficina del Ministro del Interior para la Documentación e Investigación de los Crímenes del Comunismo (UDV) es la encargada de estos archivos. Asimismo, como parte de la entrada de República Checa a la OTAN, en 1998 fue

aprobada la Ley de Protección de Información Clasificada que establece 28 tipos de información que puede ser clasificada en cuatro niveles y cuyos controles de seguridad están a cargo de la UDV. Sin embargo, el Tribunal Constitucional dictaminó que algunas disposiciones eran inconstitucionales, por lo que esta ley ha sido reformada. Con relación a la información sobre el medio ambiente, la Ley 123/1998 sobre el Derecho a la Información sobre el Medio Ambiente estipula que los organismos públicos deben divulgar la información sobre cuestiones ecológicas. Dicho ordenamiento fue reformado en 2005 para que sea compatible con la Directiva de la Unión Europea de 2003 sobre el Acceso a la Información en Materia de Medio Ambiente. La República Checa firmó el Convenio de Aarhus en junio de 1998 y la ratificó en julio de 2004.

Por otra parte, la Ley de Protección de Datos de 2000³²⁹ permite a las personas acceder y corregir su información personal en poder de instituciones públicas y privadas, cuya observancia está a cargo de la Oficina para la Protección de Datos Personales.

En 2006 la Ley 106/1999 de Libre Acceso a la Información fue

³²⁹ Disponible en:
http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/implementation/czech_republic_act_101_en.pdf

reformada, con el objeto de integrar una serie de mejoras, entre las que se identifica la implementación de la Directiva 2003/98/CE de la Unión Europea sobre la Reutilización y Explotación Comercial de la Información del Sector Público. En virtud de las mismas, ahora los tribunales pueden ordenar a los organismos públicos que divulguen la información en lugar de devolverles el caso para su revisión; las tarifas se limitan a los costos directos, que no pueden ser superiores a los relacionados con la búsqueda, reproducción y envío de la información; se ha limitado la rigidez en las exenciones con la finalidad de que la información personal y los secretos comerciales relacionados con actividades que reciban financiamiento público puedan ser susceptibles de acceso; y obliga a las autoridades a publicar la información que ha sido puesto en entrega en virtud de una solicitud.

El Gobierno Checo ha incumplido en presentar un ordenamiento que se encargue de cumplir con la Directiva 2003/98/CE de la Unión Europea, al eliminar en la práctica los elementos que se refieren a la reutilización de la información del sector público, como consecuencia de las propuestas definitivas que fueron publicadas hacia el final de

2008, después de un proceso abierto y consultivo para implementar una serie de cambios propuestos a la Ley 106/1999. El primero de enero de 2009, la República Checa se hizo cargo de la Presidencia de la Unión Europea, año de innovación de la Unión Europea, que la República Checa lanzó el 7 de enero de 2008.

4.4.4 Chile

Con un desarrollo político y social estable desde su independencia, la República Chilena también se caracteriza por haber sido gobernada por una de las dictaduras más importantes en la Latinoamérica del siglo XX. Un Estado que puede servir como ejemplo para observar como la democracia funciona cuando a las elites les es así conveniente. Como es sabido, el proceso de democratización chileno se aceleró en el siglo XX, con la emergencia de movimientos sociales obreros y agrupaciones políticas de izquierda, que acabaron por integrarse al sistema político en los años treinta otorgando estabilidad a la democracia chilena. Con un desarrollo democrático estable desde esa época, en 1970 llegó a la Presidencia de ese país Salvador Allende, quien intentó aplicar políticas de carácter socialista

sin instaurar un régimen totalitario como en la Europa del Este. La intervención de los Estados Unidos combinada con la polarización política que se comenzó a desarrollar a finales de los años sesenta derivó en el golpe de Estado de 1973, que instauró la dictadura militar de Augusto Pinochet. El régimen militar de Pinochet se mantuvo hasta las elecciones realizadas en 1989. Desde entonces, los nuevos gobiernos democráticos han ido reconstruyendo una tradición institucional que ha hecho de Chile una de las naciones más estables de la región.

De acuerdo a lo estipulado en la Constitución de 1980, la República de Chile es un Estado unitario con un gobierno de carácter presidencialista, ya que el Presidente de la República cuenta con amplias facultades. La función Legislativa corresponde al Congreso Nacional, compuesto por el Senado y la Cámara de Diputados. Las funciones jurisdiccionales corresponden a todos los tribunales de la República, ordinarios o especiales, dirigidos por la Corte Suprema. La Constitución de Chile ha reconocido expresamente la institución del plebiscito en dos instancias: la primera es la consulta no vinculante o *plebiscito comunal* que se ha utilizado en la práctica por los municipios

con diversos resultados; la segunda instancia deriva del procedimiento de reforma constitucional, en casos de desacuerdo entre el Presidente de la República y las Cámaras.

A partir de la entrada en vigor de la Ley número 20.050 de 26 de agosto de 2005, fue introducido el texto del actual artículo 8º de la Constitución Política de la República de Chile,³³⁰ que obliga a los funcionarios públicos a hacer públicos sus actos:

“El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones.

“Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.”

Con base en este fundamento constitucional, el derecho de acceso a la información pública estuvo contenido de manera indirecta en la Ley sobre Probidad Administrativa Aplicable a los Órganos de la Administración del Estado, debido a que los ciudadanos chilenos no contaban expresamente con una ley en la materia. Un acontecimiento que impulsó la discusión sobre la necesidad de contar con una ley de

³³⁰ Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302>

acceso a la información fue el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Claude Reyes y otros Vs. el Estado de Chile”,³³¹ que en 2006 condenó a éste por denegar el acceso a información que disponía el Comité de Inversiones Extranjeros sobre la empresa forestal Trillium. Esta presentación ante la Corte fue llevada adelante por Fundación Pro Acceso, como parte de su programa de litigio internacional. Asimismo, esta Fundación participó activamente en el debate que se desarrolló en el Congreso. Posteriormente, el 20 de agosto de 2008 fue publicada la Ley número 20.285 de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado (LTFP),³³² que entró en vigor hasta el 20 de abril de 2009, la cual obliga a los ministerios, las intendencias, las gobernaciones, los gobiernos regionales, las municipalidades, las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública, y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa; asimismo, la Contraloría General de la República y el Banco Central se ajustarán en la manera en que dicho

³³¹ Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm?idCaso=245>

La sentencia en el caso Claude Reyes y otros contra el Estado de Chile reviste una importancia clave en lo que al derecho de acceso a la información corresponde, pues la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido la única instancia regional de su tipo en el mundo que reconoce al derecho a recibir información es un derecho humano.

³³² Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=276363>

ordenamiento lo señale; también será aplicable a las empresas públicas creadas por ley y a las empresas del Estado y sociedades en las que éste participe de manera mayoritaria. Los demás órganos del Estado se deben ajustar a las disposiciones de sus respectivas leyes orgánicas que versen sobre los asuntos a que se refiere la LTFP. Cualquier persona puede solicitar, por escrito o a través de medios electrónicos, cualquier información contenida en actos, resoluciones, actas, expedientes, contratos y acuerdos, así como a toda aquella elaborada con presupuesto público, cualquiera que sea el formato o soporte en que se contenga, salvo las excepciones reconocidas por la LTFP. Los organismos estatales están obligados a entregar la información solicitada en un plazo máximo de veinte días hábiles, y sólo podrá exigirse el pago por concepto de costos directos de reproducción y de los demás que una ley expresamente autorice por concepto de entrega de la información solicitada.

La información puede ser denegada cuando su divulgación afecte las funciones del órgano requerido; la seguridad, la salud, la esfera de la vida privada o derechos comerciales o económicos de las personas; la defensa nacional o el mantenimiento del orden público o seguridad

pública; la salud pública o las relaciones internacionales e intereses económicos o comerciales del país; documentos, datos o informaciones que alguna otra ley de la misma jerarquía haya declarado reservados o secretos. La LTFP también contempla un catálogo de causales de secreto o reserva de la información. Transcurridos cinco años desde su calificación (clasificación), el servicio u órgano que la formuló podrá, por una sola vez, prorrogarla por otros cinco años, de manera total o parcial, evaluando el peligro de daño que pueda causar su determinación. Sin embargo, el carácter de secreto o reservado será indefinido tratándose de los actos y documentos que, en el ámbito de la defensa nacional, establezcan la planificación militar o estratégica, y de aquéllos cuyo conocimiento o difusión puedan afectar la integridad territorial, el cumplimiento de tratados internacionales en materia de límites, la defensa internacional de los derechos del país y la política exterior de manera grave.

Los sujetos obligados en virtud de la LTFP también deben poner disponible al público de manera permanente, en sus correspondientes sitios electrónicos, la información referente a su estructura, facultades, funciones, marco normativo, personal, remuneraciones,

contrataciones, transferencias de fondos, los resultados de las auditorías practicadas en su interior, entre otras. También deben mantener un índice actualizado de los actos y documentos calificados como secretos o reservados. Aquellos documentos en que consten los actos cuya reserva o secreto fuera declarado por ley, deberán guardarse por diez años en condiciones que garanticen su preservación y seguridad.

En caso de que los sujetos obligados excedan el plazo de respuesta o denieguen la solicitud, es posible impugnar ante el Consejo para la Transparencia, cuyas resoluciones son vinculantes. Para las situaciones de incumplimiento, la LTFP contempla un catálogo de infracciones y sanciones. Las resoluciones del Consejo, a su vez, son impugnables ante la Corte de Apelaciones competente de acuerdo al domicilio, mientras que para los órganos estatales son definitivas cuando la respuesta esté fundada en alguna causa que afecte el debido cumplimiento de sus funciones.

Previo a la LTFP, había sido expedida la Ley número 19.628 sobre Protección de la Vida Privada o Protección de Datos de Carácter

Personal en 1999,³³³ que regula el tratamiento de los datos de carácter personal en posesión de organismos públicos o particulares, excepto del que se efectúe en ejercicio de las libertades de emitir opinión, de informar, y de garantizar el derecho a la información, modificación, cancelación o bloqueo de sus datos personales. En comparación con la LTFP, la de protección de datos carece de una autoridad especializada para su observancia, por lo que el interesado deberá hacer valer su derecho de Habeas Data ante los tribunales.

4.4.5 Argentina

Así como en los años treinta se inició en Chile un período de estabilidad política y social, en la Argentina, por el contrario, se inició uno lleno de convulsas sociales e inestabilidad política, capitalizados por seis golpes de Estado en 1930, 1943, 1955, 1962, 1966 y 1976. Los cuatro primeros establecieron dictaduras provisionales (mientras se celebraban nuevas elecciones) en tanto que los dos últimos establecieron dictaduras de tipo permanente (no pretendían celebrar nuevas elecciones). El último de ellos impuso una guerra sucia en la

³³³ Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=141599>

línea del terrorismo de Estado, en el que se violaron masivamente los derechos humanos y se produjeron decenas de miles de desaparecidos. En los 53 años que transcurrieron desde el primer golpe de estado en 1930 hasta que cayó la última dictadura en 1983, los militares gobernaron 25 años, imponiendo 14 dictadores con el título de “Presidente” y todas las experiencias de gobierno elegidas democráticamente (radicales, peronistas y radical-desarrollistas) fueron interrumpidas mediante golpes de Estado.

Desde la Constitución de 1853 Argentina se constituyó con un gobierno representativo, republicano y federal, lo cual se ha conservado formalmente en todas las modificaciones constitucionales realizadas desde entonces, por lo que aún está vigente en el texto de la Constitución de la Nación Argentina de 1994. Con un Gobierno de carácter presidencial, las funciones Legislativas son ejercidas por el Congreso de la Nación Argentina, integrado por la Cámara de Diputados y el Senado, la función Ejecutiva está a cargo del Presidente de la Nación Argentina. El Gabinete de ministros del Presidente de la Nación es dirigido por el jefe de Gabinete, quien se encuentra a cargo de la administración del país y es responsable ante

el Congreso. Las funciones jurisdiccionales están encabezadas por la Corte Suprema de Justicia y por tribunales inferiores que están encargados de resolver los conflictos regulados por la legislación federal en todo el país. La designación y control directo de los jueces corresponde al Consejo de la Magistratura, órgano de composición multisectorial.

Los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley en la Cámara de Diputados, de la que no serán objeto los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal. Asimismo, el Congreso, a iniciativa de la Cámara de Diputados, podrá someter a consulta popular un proyecto de ley, que no podrá ser vetada. El voto afirmativo del proyecto por el pueblo de la Nación lo convertirá en ley y su promulgación será automática. El Congreso o el Presidente podrán convocar a consulta popular no vinculante, en cuyo caso el voto no será obligatorio.

La Constitución de la Nación Argentina³³⁴ no reconoce, propiamente dicho, un derecho de acceso a la información, pues éste

³³⁴ Disponible en:
http://www.argentina.gov.ar/argentina/portal/documentos/constitucion_nacional.pdf

se encuentra implícito, y por tanto limitado, en el correspondiente al medio ambiente sano, que de acuerdo al segundo párrafo del artículo 41:

“Las autoridades proveerán a la protección de este derecho (al medio ambiente sano), a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales.”

Asimismo, la Constitución de la Nación Argentina ordena en el párrafo tercero del artículo 43:

“Toda persona podrá interponer esta acción (de amparo) para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.”

El esfuerzo por reconocer el derecho de acceso a la información ha involucrado a muchos tribunales, así como su reconocimiento en varios casos a los que se ha vinculado con diversos instrumentos internacionales suscritos por la Nación Argentina, específicamente al artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que tiene jerarquía constitucional de conformidad con el inciso 22 del

artículo 75 de la Constitución. Asimismo, existen buenas leyes provinciales de acceso a la información pública, pero a nivel federal sólo existe el Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional expedido, con otros ordenamientos que otorgan publicidad a otros actos de gobierno, como Anexo VII del Decreto 1172/2003.³³⁵ Dicha disposición contempla que los organismos, entidades, empresas, sociedades, dependencias y todo otro ente que funcione, exclusivamente, bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional, así como organizaciones privadas a las que se hayan otorgado subsidios o aportaciones provenientes del sector público nacional están obligados a entregar en un plazo no mayor de diez días hábiles toda constancia en documentos escritos, fotográficos, grabaciones, en soporte magnético, digital o cualquier otro formato que esté en su poder o bajo su control, o cuya producción haya sido financiada por el erario público, o que sirva para una decisión de naturaleza administrativa.

Existe un catálogo de excepciones al acceso, cuando se trate de información relacionada con la seguridad, defensa o política exterior; que perjudique al sistema financiero o bancario; secretos industriales,

³³⁵ Disponible en: http://www.orsna.gov.ar/pdf/Decreto%201172_2003.pdf

comerciales, financieros, científicos o técnicos; que comprometa los derechos de terceros; que sea preparada por instituciones dedicadas a regular o supervisar instituciones financieras; que sea preparada por abogados de la Administración, cuya publicidad de vele alguna estrategia; que esté protegida por el secreto profesional; que esté contenida en las notas internas como parte del proceso previo a la toma de una decisión; y, que pueda ocasionar un peligro a la vida o seguridad de una persona.

En caso de negativa u omisión de respuesta a una solicitud de información, es posible interponer un recurso interno con base en la Ley número 19.549 de Procedimiento Administrativo. Sin embargo, el recurso administrativo no es obligatorio por lo que cualquier parte puede optar por continuar con el recurso interno o presentar una reclamación directamente ante un juez.

En virtud de este Reglamento se presume que toda la información producida u obtenida por los sujetos obligados es pública y gratuita, a excepción de que se solicite alguna reproducción. La información debe ser provista sin más condiciones que las expresamente establecidas en el Reglamento. Asimismo deben generar, actualizar y dar a conocer

información básica, con el suficiente detalle para su individualización, a fin de orientar al público en el ejercicio de su derecho. Cabe señalar que este Reglamento no contempla disposición alguna que obligue a los sujetos obligados a publicar cualquier información relacionada con su estructura y sus actividades, la cual es suplida por el artículo 8 de la Ley número 25.152 de Administración de Recursos Públicos³³⁶ que le otorga el carácter de información pública y el libre acceso a la diversa documentación de carácter físico y financiero producida en el ámbito de la Administración Nacional.

El Reglamento enfrenta dos grandes problemas: en primer lugar, su naturaleza reglamentaria, es decir, que fue expedido de manera unilateral por el Presidente y no es el producto de un procedimiento legislativo ordinario, por lo que puede ser modificado en cualquier momento y sin mayor trámite; en segundo lugar, esa misma naturaleza tiene como consecuencia que sólo constriña a las instituciones públicas subordinadas al Presidente, lo que excluye al Congreso, los órganos jurisdiccionales y organismos con autonomía como el Ministerio Público o el Defensor del Pueblo.

Un problema, que enfrenta directamente el derecho de acceso a

³³⁶ Disponible en: <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/60039/texact.htm>

la información lo constituye el curioso, particular e interesante fenómeno jurídico de la existencia de leyes secretas. De entrada el tema suena ridículo ya que la publicación de la ley en un *Diario* o *Boletín Oficial* es la base para determinar la fecha de su vigencia, así como el presupuesto para la presunción jurídica por la cual la ley se considera conocida por todos, y que surte efector *erga omnes*, aunque “en algunas ocasiones, suelen hasta demorarse en su publicación, aduciendo el Estado razones inaceptables como falta de presupuesto y otras, lo que implica un absurdo.”³³⁷ También los diarios que contienen las sesiones de los órganos legislativos, generalmente en versiones taquigráficas, aparecen tardíamente o son declaradas secretas. Y lo más grave, es que esta situación ha sido solapada por la Corte Suprema al convalidar la modalidad de sesiones secretas y el accionar legislativo contra aquellas personas que en la prensa se atreven a publicar o comentar con referencia a este tipo de sesiones, al ser propias de las facultades que tiene el Congreso para defender su autoridad y los privilegios que le son propios.

³³⁷ RODRÍGUEZ VILLAFANE, Miguel Julio. “El Acceso a la información pública en Argentina.” *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 2, julio-diciembre de 2003). p.115ss.

En palabras de Rodríguez Villafañe,³³⁸ “a partir de 1891, se comenzó con el dictado de leyes secretas o reservadas, que inauguraron una larga serie de normas de dicho tipo y decretos del Poder Ejecutivo también con el mismo carácter, que hasta la fecha desnaturalizan, en lo básico, el principio de publicidad republicano. Repárese que con normativas de esta naturaleza se viola el acceso más esencial a la información pública por excelencia, en un Estado de derecho.” No obstante, y si bien los prolongados períodos de gobiernos de facto agravaron la problemática de este tipo de decisiones, en los períodos constitucionales recientes no se ha abandonado tal práctica. Es difícil determinar con certeza el número exacto, achacado a su característica secreta, pero desde el comienzo del nuevo proceso democrático inaugurado en 1983, al año 2001 (período de 18 años) se habían dictado no menos de 200 decretos o resoluciones del Poder Ejecutivo de dicho tipo.

La Ley número 25.831 de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental de 2003,³³⁹ aplicable a instituciones en el ámbito nacional, provincial, municipal y de la Ciudad de Buenos Aires, así como a entes

³³⁸ *Ibíd.* p.119.

³³⁹ Disponible en: <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/91548/norma.htm>

autárquicos y empresas prestadoras de servicios públicos, sean públicas, privadas o mixtas. El acceso a la información ambiental también es libre y gratuito, con excepción de aquellos gastos vinculados a la entrega de la información solicitada. La información en virtud de esta Ley podrá ser denegada, de manera fundada, en caso de que pueda afectar la defensa nacional, la seguridad interior o las relaciones internacionales; esté sujeta a consideración de autoridades judiciales, en cualquier estado de un proceso; pueda afectar los secretos comercial o industrial, o la propiedad intelectual; pueda afectar la confidencialidad de datos personales; corresponda a trabajos de investigación científica mientras no estén publicados; que la información esté clasificada como secreta o confidencial por alguna ley. Los sujetos obligados por esta ley deberán responder a las solicitudes en un plazo máximo de treinta días hábiles.

Por otra parte, la Ley número 25.326 de Protección de los Datos Personales³⁴⁰ que tiene por objeto la protección integral de los datos personales de manera independiente al medio en que sean tratados por entes del sector público o privado, para garantizar el derecho al honor y a la intimidad de las personas, así como también el acceso a

³⁴⁰ Disponible en: http://www.derhuman.jus.gob.ar/normativa/pdf/LEY_25326.pdf

la información que sobre las mismas se registre.

Con el objeto de asistir técnicamente al Congreso de la Nación Argentina en el control del estado de las cuentas del sector público fue creada en 1992, a partir de la Ley número 24.156 de la Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional, la Auditoría General de la Nación (AGN), que entre sus obligaciones destacan verificar el cumplimiento contable, legal y de gestión por parte del Poder Ejecutivo Nacional, controlar la exposición completa, clara y veraz de las cuentas públicas y analizar la administración de los intereses fiscales.

4.4.6 México

A lo largo de 71 años de régimen posrevolucionario, caracterizado por un presidencialismo exacerbado en el que el Presidente contaba con una cantidad importante de facultades metaconstitucionales que le permitían tener, dentro del período de su mandato, el control absoluto de los órganos legislativos y jurisdiccionales. Un régimen de partido hegemónico que permitía y fomentaba la existencia de partidos pantalla, que le ayudaban a justificar la existencia de elecciones que lo

legitimaran, y aún así incurrió en diversas irregularidades electorales como el fraude electoral de 1988; reprimió diversos movimientos opositores, al grado de incurrir en la guerra sucia. Sin embargo, en 1977 se dio inicio a la denominada “reforma política”, en el marco de la cual se han realizado diversas reformas tendientes a democratizar el régimen, que si bien no han sido las únicas, si las primeras de un orden que facilitado la creación de instituciones, que han sido la base para que en el año 2000 fuera posible la alternancia.

De acuerdo con la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, que ha sido reformada en un número exagerado de ocasiones, el Estado mexicano está constituido como una República representativa, democrática y federal. Las funciones Legislativas son ejercidas por el Congreso General, integrado por una Cámara de Diputados y un Senado. La función Ejecutiva se deposita en el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y las funciones jurisdiccionales son ejercidas por una Suprema Corte de Justicia de la Nación, con facultades de tribunal constitucional, mientras que el control de la legalidad está a cargo de los Tribunales Colegiados de Circuito; también existen jueces federales y locales con competencias

propias; la designación y control directo de los jueces y magistrados federales corresponde al Consejo de la Judicatura; y, un Tribunal Electoral con competencia especializada en la materia. Asimismo, la Constitución reconoce al Sistema Nacional de Información Estadística y Geográfica, al Banco de México, al Instituto Federal Electoral y la Comisión Nacional de Derechos Humanos como organismos públicos con autonomía técnica, presupuestaria, de gestión y con personalidad jurídica propia.

A nivel federal, sólo está reconocida una forma limitada de *derecho de petición* como institución de democracia directa. Sin embargo, hay 26 entidades federativas que reconocen entre dos y más de estas figuras, como el referéndum, el plebiscito y la iniciativa popular. De las cuales, sólo seis son vinculantes (Distrito Federal, Guanajuato, Morelos, Sinaloa, Veracruz y Zacatecas).

Dentro de las reformas a la Constitución realizadas en 1977 fue añadida una oración en la parte final del artículo 6º:

“El derecho a la información será garantizado por el Estado.”

Aunque la inclusión del citado enunciado dio origen a un amplio debate sobre su contenido y alcance, y la Suprema Corte de Justicia

emitió una serie de interpretaciones, en ocasiones bastante limitadas, no se le otorgó reconocimiento como derecho fundamental hasta finales de la década de los noventa, y este derecho quedó incompleto durante casi 25 años sin una ley secundaria que lo regulara, hasta la expedición el 11 de junio de 2002 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (LFTAIPG). En este proceso sobresale la actividad de los especialistas en la información y juristas, por lo que es necesario señalar que la concepción de la LFTAIPG no hubiera sido posible sin la importante colaboración del denominado *Grupo Oaxaca*.

El Grupo Oaxaca no alude a una organización formal, ni siquiera a un grupo que haya surgido con tal denominación. Se denomina así al fenómeno de opinión pública que surgió a raíz del *Seminario Nacional “Derecho a la Información y Reforma Democrática”*, convocado por la Universidad Iberoamericana, la Fundación Información y Democracia, la Fundación Konrad Adenauer, diario *El Universal*, la Asociación de Editores de los Estados, la Asociación Mexicana de Editores y la Fraternidad de Reporteros de México, los días 23 y 24 de mayo de 2001 en Oaxaca, Oaxaca. Se le atribuye al periodista Ginger

Thompson, corresponsal del *New York Times*, el haber denominado por vez primera a esta movilización como Grupo Oaxaca, con base en el lugar en que se realizó el encuentro académico, que carecía del propósito de llegar a conformar una organización de tal naturaleza, que tampoco se trató de una iniciativa de los habitantes de Oaxaca y mucho menos de un proyecto concebido o financiado por el gobierno de dicha entidad federativa.³⁴¹ Los actores mediáticos y sociales del Grupo Oaxaca y especialmente los integrantes de su comisión técnica combinan una amplia gama de perfiles, actividades profesionales y empresariales, con un bagaje de experiencia periodística y conocimiento de la trama del régimen autoritario, así como de la temática asociada con el derecho de acceso a la información pública.³⁴²

³⁴¹ ESCOBEDO, Juan Francisco. "Movilización de opinión pública en México: el caso del Grupo Oaxaca y de la Ley Federal de Acceso a la Información Pública." *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 2, julio-diciembre de 2003). p. 71, n6.

³⁴² La comisión técnica del Grupo Oaxaca está constituida por Roberto Rock, director general adjunto editorial de *El Universal*; Luis Javier Solana, asesor editorial de *El Universal*; Miguel Bernardo Treviño del *Grupo Reforma*; Jenaro Villamil de *La Jornada*; Luis Salomón, coordinador editorial de *El Informador de Guadalajara* y representante de la Asociación de Editores de los Estados; Juan Francisco Escobedo, coordinador de la maestría en comunicación de la Universidad Iberoamericana; Ernesto Villanueva, coordinador del Centro Iberoamericana de Derecho a la Información; Issa Luna Pla, investigadora del Centro Iberoamericana de Derecho a la Información, Salvador Nava Gomar, coordinador de la maestría en derecho constitucional y democracia de la Universidad Anáhuac del Sur y Jorge Islas de la UNAM y asesor jurídico de Canal Trece. Miguel Carbonell del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM participó en las primeras reuniones de la comisión técnica, pero por razones personales y profesionales dejó de participar en el trabajo final de elaboración del proyecto de ley. *Ibíd.* p. 73, n7.

Frente a las exigencias y expectativas iniciales del Grupo Oaxaca, el gobierno adoptó posiciones defensivas y muy poco claras acerca de la iniciativa de ley de acceso a la información, al grado que la confianza en la voluntad del nuevo gobierno quedó cuestionada, por lo que el Grupo Oaxaca decide dejar atrás la estrategia de exigirle al gobierno la presentación de la iniciativa y procede a formular su propio proyecto. De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no existe la iniciativa popular, por lo que las acciones del Grupo Oaxaca marcan un importante precedente en este sentido, al entregar el 11 de octubre de 2001 en la Cámara de Diputados, en presencia de los líderes de los tres más importantes grupos parlamentarios, el proyecto de iniciativa de ley. Días después, el 1° de diciembre de 2001, el Presidente Fox remitió al Congreso su propia iniciativa, por lo que la iniciativa del Grupo Oaxaca necesitaba que algún diputado o grupo parlamentario le diera su respaldo para formalizarla, por lo que el 6 de diciembre de 2001 fue presentada ante el Pleno de la Cámara de Diputados con el respaldo de las fuerzas políticas de oposición. Ya en la etapa de negociaciones se presentó otro hecho inusitado, el Grupo Oaxaca fue llamado a participar, a

propuesta de los legisladores que respaldaron su iniciativa y bajo el compromiso de éstos de apoyar las decisiones que la agrupación tomara. Después de las ágiles negociaciones entre el Gobierno y el Grupo Oaxaca fue suscrito el dictamen final de ley, con algunas reducciones respecto al original, que fue analizado y aprobado por el Pleno de la Cámara de Diputados el 24 de abril de 2002, para posteriormente ser enviada al Senado, donde fue aprobada el día 30 de abril de 2002. Una vez sancionada por el Ejecutivo, el día 11 de junio de 2002 fue promulgada y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* la **Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental**.

En virtud de la LFTAIPG, cualquier persona puede presentar una solicitud de acceso a la información mediante escrito libre, o en los formatos creados para el efecto (art. 40 LFTAIPG), ante cualquier dependencia o entidad de la Administración Pública Federal; cualquiera de las Cámaras del Congreso, la Comisión Permanente y cualquiera de sus órganos; la Suprema Corte de Justicia, los tribunales y juzgados con jurisdicción federal, así como del Consejo de la Judicatura Federal; los organismos constitucionales autónomos; los

tribunales administrativos federales; y en general cualquier otro órgano federal (artículo 3, fr. XIV, LFTAIPG), quienes deberán responder en un plazo de 20 días hábiles (art. 44 LFTAIPG). Cabe señalar que este ordenamiento está dirigido principalmente a las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, mientras que los demás sujetos obligados están facultados para establecer sus propios ordenamientos internos de conformidad con los principios y plazos establecidos por la misma ley (art. 61 LFTAIPG).

Con respecto a las excepciones de acceso, existen dos grandes categorías de información: reservada y confidencial. La información reservada comprende aquella que puede ser clasificada por un período máximo de 12 años, prorrogable por un tiempo igual, si recae en alguno de los dos subgrupos de causales. El primer subgrupo de causales de información reservada (art. 13 LFTAIPG) se refiere a la seguridad nacional; a la seguridad pública; las relaciones internacionales; la estabilidad financiera y económica; la que ponga en riesgo la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona; así como diversas actividades relacionadas con la aplicación y cumplimiento de las leyes. El segundo subgrupo (art. 14 LFTAIPG) de causales para

clasificar información como reserva contempla aquella que otras leyes consideren confidencial, reservada, comercial reservada o gubernamental confidencial; los secretos comercial, industrial, fiscal, bancario, fiduciario u otros semejantes; las averiguaciones previas; los expedientes judiciales o los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio en tanto no hayan causado estado; los procedimientos de responsabilidad de los servidores públicos, en tanto no se haya dictado la resolución definitiva; y, la relacionada con el proceso deliberativo de los servidores públicos. No podrá invocarse el carácter de reservado cuando se trate de la investigación de violaciones graves de derechos fundamentales o delitos de lesa humanidad. Por su parte, se puede clasificar como información confidencial (art. 18 LFTAIPG) a la entregada con tal carácter por los particulares, siempre que tengan el derecho a reservarse dicha información (art. 19 LFTAIPG); y los datos personales que requieran el consentimiento de sus titulares para su difusión. Se distingue a la información reservada de la confidencial, en que ésta no está sujeta a un plazo de reserva y debe permanecer fuera del acceso público de manera indefinida, excepto en los casos que el titular de dicha

información autorice su difusión. La LFTAIPG es omisa en lo que a las pruebas de daño e interés público se refiere, aunque se trató de subsanar la omisión de la primera en el Reglamento de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (art. 27 RLFTAIPG), que es aplicable principalmente al primer subgrupo de información que puede ser clasificada como reservada. Respecto a la información clasificada como reservada, las dependencias y entidades están obligadas a elaborar y publicar semestralmente, y por rubros temáticos, un índice de los mismos (art. 17 LFTAIPG y 31 RLFTAIPG).

Las dependencias y entidades tienen diecisiete obligaciones de transparencia (art. 7 LFTAIPG) en virtud de las cuales deben publicar, sin necesidad de previa solicitud y con excepción de aquella clasificada como reservada o confidencial, la información relativa a su estructura orgánica; facultades; directorio; remuneraciones; domicilio de las oficinas que podrán recibir solicitudes de información (Unidad de Enlace) y una dirección electrónica para tales efectos; metas y objetivos; servicios que ofrecen; trámites, requisitos y formatos; presupuesto asignado y ejercido; programas de subsidios;

concesiones, permisos o autorizaciones; contrataciones; marco normativo; informes; participación ciudadana; y cualquier otra información que sea de utilidad o se considere relevante. Esta información deberá permanecer publicada en Internet y ser actualizada al menos cada tres meses (art. 10 RLFTAIPG).

Cada dependencia y entidad, a través de su titular, debe crear una oficina que sirva de vínculo entre la dependencia o entidad y el solicitante, también encargada, entre otras cosas, de recabar y difundir la información relativa a las obligaciones de transparencia; recibir y dar trámite a las solicitudes de información; auxiliar a los particulares en la elaboración de solicitudes; realizar los trámites internos necesarios para entregar la información solicitada y a la que se denominada Unidad de Enlace (art. 28 LFTAIPG). Asimismo, las dependencias y entidades deberán contar con un Comité de Información (art. 29 LFTAIPG) que funja como autoridad de la materia al interior, es decir, que se encargue de coordinar y supervisar las acciones tendientes a proporcionar la información; instituir los procedimientos para asegurar la mayor eficiencia en la gestión de las solicitudes de acceso; confirmar, modificar o revocar la clasificación de la información;

realizar las gestiones necesarias para localizar la información solicitada; establecer y supervisar los criterios de clasificación y conservación de documentos y la organización de archivos; elaborar un programa para facilitar la obtención de información.

En caso de negativa o que la información solicitada haya sido declarada inexistente, el solicitante podrá interponer un recurso de revisión dentro de los 15 días hábiles siguientes a la fecha de notificación (art. 49 LFTAIPG), del que conocerá el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI), que es un órgano de la Administración Pública Federal con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión (art. 33 LFTAIPG), integrado por cinco Comisionados nombrados por el titular del Ejecutivo para un período improrrogable de siete años (art. 34 LFTAIPG). Las resoluciones del IFAI a los recursos de revisión son definitivas para las dependencias y entidades, mientras que los particulares aún podrán acudir ante los tribunales de jurisdicción federal (art. 59 LFTAIPG). El IFAI tiene facultades para interpretar en el orden administrativo esta LFTAIPG; establecer y revisar los criterios de clasificación, desclasificación y custodia de la información reservada y confidencial; vigilar y hacer las

recomendaciones pertinentes para el cumplimiento de las obligaciones de transparencia; orientar y asesorar a los particulares acerca de las solicitudes de acceso a la información; proporcionar apoyo técnico a las dependencias y entidades; elaborar los formatos de solicitudes de acceso a la información; promover y ejecutar la capacitación de los servidores públicos en materia de acceso a la información; entre otras tendientes a supervisar el cumplimiento de la Ley por parte de las dependencias y entidades (art. 37 LFTAIPG). En caso de que no se dé respuesta a alguna solicitud de acceso, dentro del término de 15 días que establece la LFTAIPG, se entenderá resuelta en sentido positivo (positiva ficta), para lo cual el IFAI intercederá para que la dependencia o entidad entregue la información en un período no mayor a los 10 días hábiles (art. 53 LFTAIPG). Y transcurrido un año de que el IFAI haya resuelto en el sentido de confirmar la decisión de algún Comité de Información, el particular afectado podrá interponer un recurso de reconsideración.

La LFTAIPG contiene también obligaciones sobre protección de datos personales, aunque limitada al acceso y correcciones de aquellos en posesión de los sujetos obligados (art. 4, fr. III, LFTAIPG),

que deberán entregar en un plazo de diez días hábiles (art. 24 LFTAIPG). Los sujetos obligados deberán adoptar procedimientos adecuados para recibir y responder las solicitudes de acceso y corrección de datos; tratar los datos cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos; procurar que los datos personales sean exactos y actualizados; adoptar las medidas que garanticen la seguridad de los datos y eviten su alteración, pérdida, transmisión y acceso no autorizado, entre otras (art. 20 LFTAIPG). El IFAI, como órgano encargado de la observancia de la LFTAIPG, también es la autoridad competente para resolver sobre los recursos de revisión que sean interpuestos cuando las dependencias o entidades no entreguen al solicitante los datos personales solicitados, o lo haga en un formato incomprensible, o se nieguen a efectuar modificaciones o correcciones a los mismos (art. 50, fr. I y II, LFTAIPG). El IFAI también cuenta con facultades para, entre otras, elaborar los formatos de solicitudes de acceso y corrección de datos personales; establecer los lineamientos y políticas para su manejo, mantenimiento, seguridad y protección; promover y ejecutar la capacitación de los servidores públicos en esta materia (art. 37 LFTAIPG).

La problemática del derecho de acceso a la información en los Estados Unidos Mexicanos no solamente se refiere a los conflictos en la aplicación de la LFTAIPG, sino a la existencia misma de un ordenamiento que actualmente es anacrónico, como consecuencia a la adición de un segundo párrafo con siete fracciones al artículo 6° de la Constitución. Los antecedentes de la reforma se remontan a la expedición en 2002 de la LFTAIPG y de los otros 28 ordenamientos locales en la materia (ya que ni siquiera todas las entidades lo hicieron) que tenían diferencias importantes y unos eran más proclives a la publicidad que otros. Tal situación generó un debate sobre la necesidad de unificar criterios sobre un mínimo de principios que cualquier ley de acceso a la información debería contener; una delimitación clara de sus limitantes; constreñir a todos los gobiernos locales a legislar en la materia, con base en esos principio mínimos; así como ampliar el catálogo de sujetos obligados en los tres ordenes de gobierno (federal, local y municipal). Para lograrlo era necesario perfeccionar el precepto constitucional ya existente, para lo cual el Estado Mexicano debió reconocer al derecho de acceso a la

información como un derecho fundamental y garantizar un derecho mínimo de acceso a la información.

El 22 de noviembre de 2005,³⁴³ los gobernadores de tres entidades federativas y de los tres partidos políticos más importantes (Amalia García Medina, del Partido de la Revolución Democrática, gobernadora de Zacatecas; Luis Armando Reynoso Femat, del Partido Acción Nacional, gobernador de Aguascalientes; y José Reyes Baeza Terrazas, del Partido Revolucionario Institucional, gobernador de Chihuahua) firmaron la denominada “Declaración de Guadalajara”, al concluir el *Primer Foro Nacional de Transparencia Local*, celebrado en la ciudad de la que adopta el nombre. Por medio de este documento, una vez analizado las leyes locales y las reglamentaciones municipales, se propone una reforma que incorpore a la CPEUM el derecho de acceso a la información pública y los requisitos mínimos a cumplir:

- Otorgar a todo mexicano y a toda persona los mismos derechos: sujetar las leyes a los principios de máxima publicidad y gratuidad.

³⁴³ CÁMARA DE DIPUTADOS. “Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de la Función Pública, con Proyecto de Decreto por el que se Reforma el Artículo Sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.” *Gaceta Parlamentaria* (Núm. 2207-II, 6 de marzo de 2007).

- Facilitar al máximo la solicitud de información sin condicionantes artificiales, como la exigencia de demostrar personalidad, firma, identificación o interés jurídico.
- Poner a disposición del público todas las modalidades para tramitar solicitudes de información, incluyendo las herramientas electrónicas.
- Crear instancias profesionales, autónomas e imparciales para generar una cultura de transparencia y garantizar el acceso a la información en caso de controversia.
- Establecer sanciones para los funcionarios que nieguen dolosamente la información.
- La obligación de todos los órganos públicos de transparentar los principales indicadores de gestión.
- Asegurar la protección de los datos personales.

Aproximadamente un año después, el 10 de noviembre de 2006, en el marco del *Segundo Congreso de Transparencia Local*, ahora con sede en Chihuahua, fue presentado el documento identificado como “Iniciativa de Chihuahua”, que fue nuevamente signado por los mismos tres gobernadores que lo hicieron con la “Declaración de Guadalajara”, y al que se sumaron el gobernador de Veracruz, Fidel Herrera Beltrán, y el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, Alejandro Encinas Rodríguez. La intención original de los gobernadores firmantes era que la iniciativa fuera presentada ante sus respectivos Congresos locales, para que éstos posteriormente la presentaran en el Congreso de la

Unión al estar facultados para ello. Sin embargo, a propuesta de los Diputados Federales Arnoldo Ochoa González del PRI, Luis Gustavo Parra Noriega del PAN y Aída Marina Arvizu Rivas del Partido Alternativa, presentes en dicho Congreso, se propuso organizar una reunión de trabajo de los gobernadores firmantes con la Junta de Coordinación Política de la Cámara de Diputados, con la finalidad de exponer directamente a los integrantes de ésta el contenido de la iniciativa e iniciar lo más pronto posible el trabajo legislativo para la adición de un segundo párrafo al artículo 6º de la CPEUM. Semanas después, el 13 de diciembre de 2006, el gobernador de Chihuahua, José Reyes Baeza Terrazas, en nombre de sus homólogos firmantes, presentó la “Iniciativa de Chihuahua” a los integrantes de la Junta de Coordinación Política, acto al que también asistieron los integrantes de la Mesa Directiva de la Cámara de Diputados e integrantes de siete grupos parlamentarios, así como funcionarios de diez órganos garantes del acceso a la información de diversas entidades federativas, representantes de la sociedad civil y funcionarios del IFAI. Pero debido a que sólo le quedaban dos días a ese período ordinario de sesiones, que concluyó el 15 de diciembre de 2006 (art. 66 de la

CPEUM), fue hasta febrero de 2007 que se presentó la iniciativa, firmada por los coordinadores de los ocho grupos parlamentarios, e inició el trabajo legislativo. El dictamen correspondiente fue presentado por las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de la Función Pública el 6 de marzo de 2007, para ser aprobado por una mayoría de 425 votos, una abstención y ninguno en contra.

A los dos días, 8 de marzo, la minuta correspondiente había sido recibida por la Cámara de Senadores, cuyas Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos realizaron el dictamen respectivo, que fue votado el día 26 de abril de 2007 con 111 votos a favor, cero abstenciones y cero en contra. Posteriormente, el proyecto fue turnado a las legislaturas locales, al ser necesario que la mayoría de éstas los aprobaran al tratarse de un procedimiento de reforma a la Constitución (art. 135 CPEUM), lo cual se cumplió el día 13 de junio de 2007, por lo que la Comisión Permanente (que en ese momento se encontraba en funciones) lo turnó al Ejecutivo Federal. Finalmente, el día 20 de julio de 2007 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el “DECRETO por el que se adiciona un segundo

párrafo con siete fracciones al Artículo 6o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”³⁴⁴ Cuya parte sustantiva refiere:

“Artículo 6o. ...

“Para el ejercicio del derecho de acceso a la información, la Federación, los Estados y el Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, se regirán por los siguientes principios y bases:

“I. Toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo federal, estatal y municipal, es pública y sólo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público en los términos que fijen las leyes. En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad.

“II. La información que se refiere a la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes.

“III. Toda persona, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, tendrá acceso gratuito a la información pública, a sus datos personales o a la rectificación de éstos.

“IV. Se establecerán mecanismos de acceso a la información y procedimientos de revisión expeditos. Estos procedimientos se sustanciarán ante órganos u organismos especializados e imparciales, con autonomía operativa, de gestión presupuestaria y de decisión.

“V. Los sujetos obligados deberán preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados y publicarán a través de los medios electrónicos disponibles, la información completa y actualizada sobre sus indicadores de gestión y el ejercicio de los recursos públicos.

“VI. Las leyes determinarán la manera en que los sujetos obligados deberán hacer pública la información relativa a los recursos públicos que entreguen a personas físicas o morales.

³⁴⁴ *Diario Oficial de la Federación*. México, Distrito Federal. 20 de julio de 2007.

“VII. La inobservancia a las disposiciones en materia de acceso a la información pública será sancionada en los términos que dispongan las leyes.”

Con esta reforma, no existe impedimento para que algún ordenamiento reconozca un número mayor de los principios rectores del derecho de acceso a la información, pero sí garantiza que los gobiernos federal, local y del Distrito Federal deben legislar en la materia con base en aquellos principios mínimos, ahora ordenados por el precepto constitucional, por lo que se trata de un derecho mínimo de acceso a la información pública. En este orden de ideas, la inclusión de un segundo párrafo, con siete fracciones, al artículo 6º de la CPEUM ofrece las siguientes ventajas:

Fracción I. Garantiza, como regla general, que toda la información en posesión de cualquier institución gubernamental, de cualquiera de los órdenes federal, local o municipal, es pública. Para ello se reconoce el principio de máxima publicidad,³⁴⁵ sustantivo para este derecho, por lo que sólo se podrá negar la información en casos excepcionales que contemple la ley de manera clara y con el margen de interpretación más reducido posible, ya que no se

³⁴⁵ *Vid. Supra.* 3.15.1 “Apertura Máxima.”

pueden permitir ambigüedades.³⁴⁶ Además se deberá recurrir a sendas pruebas de “daño” y de “interés público”.

El principio de máxima publicidad debe ser prioritario,³⁴⁷ por lo que debe prevalecer el acceso a la información ante cualquier otro derecho, y hasta derogar de facto aquellas normas que le sean contrarias. Por tal motivo, cuando se expida alguna LAI deberá prevalecer sobre cualquier otro ordenamiento que le contrarié, pero aquellos ordenamientos que sean expedidos con posterioridad a la LAI no podrá menoscabar el alcance de ésta. La información debe ser accesible porque el “interés público” para acceder a la información es superior a cualquier interés particular por mantenerla en secreto: en caso de duda, siempre debe prevalecer la publicidad.

Fracción II. Hasta cierto punto, la fracción en comento ha sido ampliamente superada. Si bien se refiere a proteger la vida privada y los datos personales, no especifica en que consiste tal protección ni sobre que principios deberá sustentarse, tarea que quedaba totalmente bajo la responsabilidad del legislador ordinario. Esto se debe a que al momento de la entrada en vigor del párrafo segundo del artículo 6º el texto constitucional no aludía claramente a estos derechos, que sólo eran producto de la interpretación de diversos preceptos de mismo ordenamiento, como un complemento del derecho de acceso a la información, en el sentido de excepción, y no como un derecho fundamental per

³⁴⁶ *Vid. Supra.* 3.15.4 “Alcance Limitado de las Excepciones.”

³⁴⁷ *Vid. Supra.* 3.15.8 “Prioridad del Principio de Apertura.”

se. Actualmente la protección de datos personales y de la vida privada están plenamente garantizados en la CPEUM, al haberse realizado las pertinentes adiciones y reformas a los artículos 16³⁴⁸ y 73, fr. XXIX-O,³⁴⁹ que ahora ordenan:

“Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

“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.

“No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

(...)”

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

“I. a XXIX-N. ...

“XXIX-O. Para legislar en materia de protección de datos personales en posesión de particulares.

“XXX. ...”

Con base en estas reformas, el Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos ahora tiene facultades para expedir una Ley General de Protección de Datos Personales, que garantice la

³⁴⁸ *Diario Oficial de la Federación*. México, Distrito Federal. 1 de junio de 2009.

³⁴⁹ *Diario Oficial de la Federación*. México, Distrito Federal. 30 de abril de 2009.

protección de esta información que esté en posesión de particulares e instituciones públicas federales, locales y municipales, con base en los principios y limitantes establecidos en el ordenamiento constitucional e instrumentos internacionales ratificados por el Estado Mexicano y que lo contemplen.

Fracción III. Confirma que toda la información es pública, la cual se vería seriamente disminuida si fuera requerida alguna acreditación de interés, justificación o tuviera algún costo.³⁵⁰ La información deberá ser entregada por el simple hecho de ser solicitada por cualquier persona, de cualquier nacionalidad, en cualquier parte del mundo, al tener derecho a solicitar información de los órganos de gobierno mexicanos, con las únicas excepciones establecidas en la ley. En lo referente a los datos personales, como ya se mencionó, se deberá estar a lo dispuesto en los artículos 16 y 73, fr. XXIX-O, de la CPEUM, sin embargo, en las solicitudes que versen sobre estos, si será necesario acreditar su titularidad o el uso que se les dará, en los casos de excepción que reconozca la ley de la materia. Respecto a la gratuidad, los costos sólo se deberán limitar a los costos de reproducción y envío.

Fracción IV. Garantiza un procedimiento especializado, con el objetivo de evitar que el acceso a la información sea entorpecido por las posibles dilaciones, originadas de aquellos casos en que haya sido negado sin justa causa.³⁵¹ Para evitar cualquier tipo de

³⁵⁰ *Vid. Supra.* 3.15.6 “Costos.”

³⁵¹ *Vid. Supra.* 3.15.5 “Eficiencia en el Acceso a la Información.”

injerencia en los procedimientos, también se garantiza la plena autonomía operativa, de gestión y de decisión de los órganos garantes de la información, como autoridades especializadas en la materia y con plena competencia para conocer y resolver sobre los casos en que la información se haya negado sin justa causa. La discusión al respecto deberá contemplar la definitividad de las resoluciones para con los sujetos obligados: si se niega este principio, se corre el riesgo de que los órganos garantes carezcan de sentido, perderían autonomía; y si se permite completamente, también se corre el riesgo de que sean inimpugnables las resoluciones de los órganos garantes, aunque se hayan extralimitado en sus facultades, en contravención al principio de legalidad. Con respecto a los particulares, no cabe duda de que se deberá otorgar el derecho para que puedan impugnar las resoluciones que les sean adversas (por lo que se debe discutir el grado de autonomía, pues si pudiera ordenar a los órganos jurisdiccionales entregar información, en los casos en que confirmare la negativa de éstos, no es posible que los solicitantes recurran nuevamente ante los mismos órganos jurisdiccionales para exigir que revoquen su propio fallo, en una ya tercera instancia). Con la reciente adición a los artículos 16 y 73, fr. XXIX-O de la CPEUM, el Congreso de la Unión ahora deberá, también, determinar si el órgano garante de la protección de datos personales será uno nuevo, o estará reunido en el que garantiza el acceso a la información pública en el ámbito federal.

Para dictar sus resoluciones, el órgano garante deberá realizar reuniones y sesiones abiertas,³⁵² excepto en los casos en que delibere y ratifique sobre información reservada o confidencial, pues en caso de que sea revocada se deberá publicar lo actuado en las sesión o reunión respectiva.

Fracción V. Ordena a una debida organización documental, pues no es posible acceder a la información si se ignora la ubicación de los documentos que la contienen, derivado de su mala organización archivística. Para lograrlo es necesario que se expida una legislación especializada en archivos que complemente armónicamente a las relativas al acceso a la información y a la protección de datos personales.

La fracción en comento también reviste de una particular importancia, el derecho ciudadano a la transparencia, es decir, a la publicación y actualización oficiosa de información relacionada con los indicadores de gestión y el ejercicio de recursos públicos,³⁵³ para lo que se deberá aprovechar a los medios electrónicos, con lo que la tecnología tiene ya un papel importante para el ejercicio de este derecho.

Fracción VI. Reduce la discrecionalidad en la entrega de recursos públicos a los particulares por parte de los Estado. De esta manera, el legislador deberá determinar la forma en la que se pueda acceder a dicha información, que en concordancia con lo expresado respecto a la fracción I, bien podría tratarse de la

³⁵² *Vid. Supra.* 3.15.7 “Reuniones Abiertas.”

³⁵³ *Vid. Supra.* 3.15.2 “Obligación de Publicar.”

inclusión de partidos políticos, sindicatos, empresas contratistas, instituciones educativas y de salud del sector privado, y todas aquellas de las que se demuestre que reciben recursos públicos, por cualquier concepto.

Fracción VII. Prevé que en caso de incumplimiento, en las leyes que regulen este derecho, deberán existir las sanciones correspondientes. Lo más correcto sería que los órganos garantes del acceso a la información contaran con facultades para aplicar tales sanciones y no delegarlas en alguna otra autoridad o institución, lo cual dependerá del grado de autonomía con que sean revestidos. Dicho tema implica, también, incluir la protección para informantes de cualquier tipo de sanciones en caso de publicar información que descubra algún ilícito o abuso del ejercicio de un cargo público,³⁵⁴ pues igualmente el órgano garante debería procurar que sean sancionados aquellos servidores públicos que divulguen información causante de algún daño a la seguridad nacional o a la esfera de la vida privada de alguna persona (aunque toda información que se haga pública, deberá conservar dicho estado aunque se trate de información que afecte a la seguridad nacional).

Para su aplicación, el denominado constituyente permanente ordenó en el Decreto de reforma que a más tardar doce meses, después de su entrada en vigor, la Federación, las entidades locales y

³⁵⁴ *Vid. Supra.* 3.15.9 “Protección para Informantes.”

el Distrito Federal deberían actualizar sus respectivas leyes de acceso a la información, conforme a la adición constitucional o, en su caso, expedir una (Artículo Segundo Transitorio). Tal plazo feneció el día 20 de julio de 2008. Para tal fecha, sólo diecisiete entidades habían decretado las reformas a sus respectivas leyes locales o habían expedido una nueva y abrogaron la anterior. Hubo algunas entidades que determinaron no reformar sus leyes, pues valoraron que ya contenían los principios mínimos señalados en la reforma a la Constitución o de plano incumplieron con su obligación. El Congreso de la Unión también había incumplido, al no expedir una nueva Ley Federal de Acceso a la Información y ni siquiera reformar la ya existente. A más de dos años de la publicación de la reforma, diecinueve entidades reformaron sus legislación en materia de acceso a la información (Baja California Sur,³⁵⁵ Colima,³⁵⁶ Chiapas,³⁵⁷ Chihuahua,³⁵⁸ Guanajuato,³⁵⁹ Jalisco,³⁶⁰ México,³⁶¹ Morelos,³⁶²

³⁵⁵ *Boletín Oficial*. México, Baja California Sur. 30 de noviembre de 2007.

³⁵⁶ Decreto 284. *Periódico Oficial "El Estado de Colima"*. México, Colima. 3 de mayo de 2008.

³⁵⁷ Decreto 412. *Periódico Oficial*. México, Chiapas. 29 de octubre de 2008.

³⁵⁸ *Periódico Oficial*. México, Chihuahua. 5 de julio de 2008.

³⁵⁹ *Periódico Oficial*. México, Guanajuato. 10 de junio de 2008.

³⁶⁰ Decreto 22225. *Periódico Oficial*. México, Jalisco. 12 de junio de 2008.

³⁶¹ Decreto 172. *Periódico Oficial "Gaceta del Gobierno"*. México, México. 24 de julio de 2008.

³⁶² Decreto 986. *Periódico Oficial "Tierra y Libertad"*. México, Morelos. 5 de noviembre de 2008.

Nayarit,³⁶³ Nuevo León,³⁶⁴ Puebla,³⁶⁵ Querétaro,³⁶⁶ Quintana Roo,³⁶⁷ San Luis Potosí,³⁶⁸ Sinaloa,³⁶⁹ Tabasco,³⁷⁰ Veracruz,³⁷¹ Yucatán,³⁷² Zacatecas³⁷³); cinco que expidieron un nuevo ordenamiento y abrogaron el anterior (Campeche,³⁷⁴ Coahuila,³⁷⁵ Distrito Federal,³⁷⁶ Durango,³⁷⁷ Michoacán,³⁷⁸ Oaxaca³⁷⁹); ocho entidades que no han decretado reformas en la materia (Aguascalientes,³⁸⁰ Baja California,³⁸¹ Guerrero,³⁸² Hidalgo,³⁸³ Sonora,³⁸⁴ Tamaulipas,³⁸⁵ Tlaxcala³⁸⁶). Y lo más grave, el Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos continúa con su incumplimiento, se halla en franca

³⁶³ *Periódico Oficial*. México, Nayarit. 25 de marzo de 2008.

³⁶⁴ Decreto 256. *Periódico Oficial*. México, Nuevo León. 19 de julio de 2008.

³⁶⁵ *Periódico Oficial*. México, Puebla. 18 de julio de 2008.

³⁶⁶ *Periódico Oficial "La Sombra de Arteaga"*. México, Querétaro. 30 de diciembre de 2008.

³⁶⁷ Decreto 23. *Periódico Oficial*. México, Quintana Roo. 2 de junio de 2008.

³⁶⁸ Decreto 372. *Periódico Oficial*. México, San Luis Potosí. 6 de junio de 2008.

³⁶⁹ Decreto 141. *Periódico Oficial "El Estado de Sinaloa"*. México, Sinaloa. 20 de agosto de 2008.

³⁷⁰ Decreto 59. *Periódico Oficial*. México, Tabasco. 26 diciembre 2007.

³⁷¹ Decreto 256. *Gaceta Oficial*. México, Veracruz. 27 de junio de 2008.

³⁷² Decreto 108. *Diario Oficial*. México, Yucatán. 18 de agosto de 2008.

³⁷³ Decreto 120. *Periódico Oficial*. México, Zacatecas. 30 de agosto de 2008.

³⁷⁴ Decreto 162. *Periódico Oficial*. México, Campeche. 30 de junio de 2009.

³⁷⁵ Decreto 537. *Periódico Oficial*. México, Coahuila. 2 de septiembre de 2008.

³⁷⁶ *Gaceta Oficial*. México, Distrito Federal. 28 de marzo de 2008.

³⁷⁷ Decreto 157. *Periódico Oficial*. México, Durango. 13 de julio de 2008.

³⁷⁸ Decreto 29. *Periódico Oficial*. México, Michoacán. 7 de noviembre de 2008.

³⁷⁹ Decreto 221. *Periódico Oficial*. México, Oaxaca. 15 de marzo de 2008.

³⁸⁰ Decreto 169. *Periódico Oficial*. México, Aguascalientes. 22 de mayo de 2006.

³⁸¹ Decreto 125. *Periódico Oficial*. México, Baja California. 12 de agosto de 2005.

³⁸² *Periódico Oficial*. México, Guerrero. 14 de octubre de 2005.

³⁸³ Decreto 217. *Periódico Oficial*. México, Hidalgo. 29 de diciembre de 2006.

³⁸⁴ Ley 156. *Boletín Oficial*. México, Sonora. 25 de febrero de 2005.

Última reforma: Decreto 63. *Boletín Oficial*. México, Sonora. 14 de agosto de 2007.

³⁸⁵ Decreto LIX-958, que abrogó la ley anterior. *Periódico Oficial*. México, Tamaulipas. 5 de julio de 2007.

³⁸⁶ Decreto 108. *Periódico Oficial*. México, Tlaxcala. 12 de enero de 2007.

Última reforma: Decreto 140. *Periódico Oficial*. 22 de mayo de 2007.

omisión legislativa, pues a ya casi tres años de la adición del párrafo segundo al artículo 6º de la CPEUM, la LFTAIPG sigue intocada.

De aquellas entidades federativas que ya han trabajado en el tema sobresalen los casos de Querétaro, Puebla y Campeche. El primero pretendía estipular en su Constitución local la unión en un sólo organismo que se encargara simultáneamente de la protección de los derechos humanos y del derecho de acceso a la información, lo cual dio origen a una acción de inconstitucionalidad, interpuesta por la Procuraduría General de la República y resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 25 de septiembre de 2008,³⁸⁷ en el sentido de que el organismo garante del derecho de acceso a la información debe ser especializado en la materia, por lo que no puede reunirse con aquel que se encargue de proteger los derechos humanos, ni con algún otro. En el caso de Puebla, el Congreso local creó la figura de los órganos análogos, que se pretende revistan las funciones como órganos garantes en cada municipio, contrario a la idea de que sólo haya un órgano garante local. Por tal motivo, la Comisión local de Derechos Humanos interpuso una acción de inconstitucionalidad,³⁸⁸

³⁸⁷ Acción de inconstitucionalidad. Exp. 76/2008.

³⁸⁸ Acción de inconstitucionalidad. Exp. 99/2008.

que aún está pendiente de resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En el caso de Campeche, las reformas no atienden a los principios de máxima publicidad y gratuidad, además de negar el carácter definitivo a las resoluciones de la Comisión de Transparencia y Acceso a la Información Pública (órgano garante), al permitirle a los sujetos obligados impugnar los fallos de ésta ante el Tribunal Superior de Justicia del Estado por medio de recurso de revisión, por lo que con fecha 18 de agosto de 2009 fueron impugnadas por el grupo parlamentario del Partido Acción Nacional en la entidad a través de la acción de inconstitucionalidad,³⁸⁹ pendiente de resolución. Este caso ha llamado la atención de la opinión pública, derivado del alegato enviado por la Procuraduría General de la República el día 27 de enero de 2010, por medio de cual solicita que se valide la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Campeche, es decir, a favor de que los sujetos obligados puedan impugnar las resoluciones del órgano garante. En el caso de Sonora, el Instituto de Transparencia carece de autonomía, al depender del Congreso local, así como de facultades para resolver recursos de revisión, los cuales son competencia del denominado Tribunal Estatal

³⁸⁹ Acción de inconstitucionalidad. Exp. 56/2009.

Electoral y de Transparencia Informativa, por lo que también se ha interpuesto senda controversia constitucional,³⁹⁰ también por resolver.

El decreto de adición a la Constitución también ordena, con el objeto de que cualquier persona pueda hacer uso remoto de “los mecanismos de acceso a la información y de los procedimientos de revisión”, que la Federación, entidades y Distrito Federal deberán contar con sistemas electrónicos a más tardar en dos años de la entrada en vigor de la reforma (Artículo Tercero Transitorio). Si bien, anterior a la reforma ya existía una herramienta con la que era posible hacer solicitudes e interponer recursos a nivel federal denominada Sistema de Solicitudes de Información (SISI), que empezó a funcionar en junio de 2003, inicialmente administrada por la Secretaría de la Función Pública y posteriormente por el IFAI, al habersele otorgado la licencia el 21 de febrero de 2005, también hubo entidades que crearon sus propias herramientas para ejercer el acceso a la información, lo cual causaba que solicitar información se tornara adquiriera otra complejidad, al ser necesario conocer el manejo de cada una de estas herramientas. Por tal motivo, con fondos de origen mixto (IFAI-Banco Mundial) se ha desarrollado el proyecto INFOMEX, para ponerlo a

³⁹⁰ Controversia Constitucional interpuesta por Municipio de Benito Juárez, Sonora. Exp. 03/2009.

disposición de los gobiernos e instituciones públicas en general, sin costo alguno. Este proyecto también es parte de un esfuerzo por homogeneizar en un mínimo al derecho de acceso a la información, por lo que la entrada en vigor de la reforma al artículo 6º de la CPEUM ha facilitado la implementación de este proyecto. Actualmente, el proyecto ya se aplica al Gobierno Federal, en el Consejo de la Judicatura Federal, el Instituto Federal Electoral, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, dieciocho entidades federativas (Aguascalientes, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Jalisco, Morelos, Nuevo León, Nayarit, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Veracruz, Zacatecas) y el Distrito Federal, así como los ayuntamientos de Puebla y Mexicali. Se han adherido al proyecto, aunque todavía no lo han implementado, el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (Sistema Nacional de Información Estadística y Geográfica) y trece entidades (Baja California, Baja California Sur, Campeche,³⁹¹ Colima, Guerrero,

³⁹¹ Última entidad que a la fecha se ha adherido al proyecto, cuyo Convenio General de Colaboración fue formalizado el día 23 de noviembre de 2009.

México, Michoacán, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, Sonora, Tamaulipas, Tlaxcala). Yucatán aún no ha formalizado el convenio correspondiente y, como consecuencia, no se ha adherido al proyecto.

Pero el cumplimiento de este último mandamiento se muestra más complejo, máxime cuando ordena que “Las leyes locales establecerán lo necesario para que los municipios con población superior a setenta mil habitantes y las demarcaciones territoriales del Distrito Federal cuenten en el mismo plazo con los sistemas electrónicos respectivos.” Lo que supone la erogación de recursos económicos, humanos y materiales que no solamente son difíciles de cuantificar, sino difícil en supervisar su cumplimiento. Esto se debe a que no sólo se trata de los recursos destinados a través de las comisiones o institutos locales, que fungen como órganos garantes de acceso a la información, sino de las erogaciones que cada institución pública deberá realizar, para que el Estado en su conjunto garantice este derecho. Legislar en la materia no es suficiente, si no se cuenta con los recursos necesarios todo queda en buenas intenciones, pues existen comunidades en las que el mismo servicio de energía eléctrica ya es precario, el de acceso a la Internet se torna más complejo, o de plano imposible, sin

mencionar la ignorancia de la población en el uso de herramientas electrónicas.

La intención de aprovechar las diversas herramientas que la tecnología provee dista de ser del todo alentadora. Por una parte, facilitará que haya un gran número de personas alrededor del mundo que puedan solicitar información a cualquier institución pública en México, mismas que se supone deben rendir cuentas preponderantemente a sus electores, a sus ciudadanos. Si bien, ahora el artículo 6º de la Constitución garantiza que la información es gratuita, los medios para solicitarla distan de serlo para el grueso de la población. De acuerdo con la *Estadística Mundial de Internet*,³⁹² en México sólo el 24.8 % de la población tiene acceso a esta herramienta. En comparación con los demás países, de los cuales analizamos sus leyes de acceso a la información, y considerando que en varios no están contempladas las solicitudes por estos medios, México es el peor posicionado, no sólo de la primera categoría, en la que todos son países económicamente desarrollados: 89.2% en Suecia, 74.1% en Estados Unidos, 68.3% en Francia, 80.1% en Australia, 74.9% en Canadá; sino también con relación a la segunda, que se trata de

³⁹² Disponible en: <http://www.exitoexportador.com/stats.htm>

economías no tan desarrolladas, y que han enfrentado diversos cambios políticos en su interior y cuya democracia también está en proceso de consolidación: 71.8% en España, 64.8% en Eslovenia, 59.0% en República Checa, 50.4% en Chile y 48.9% en la Argentina. Con base en estos datos, se puede observar que es reducido el número de personas con posibilidades de realizar solicitudes de información pública por este medio. Asimismo, de acuerdo con las *Perspectivas de las Comunicaciones en la OCDE 2009*,³⁹³ México es su miembro con menor penetración de banda ancha (5.16%). Esto se debe al costo de este servicio, al ser la más lenta comparada con los demás miembros de esta Organización, con 2 Mbits (el promedio de los demás miembros es de 32 Mbits) y la más onerosa [se pagan USD \$20.00 (Veinte Dólares 00/100 Moneda de los Estados Unidos de América) en promedio por 1.5 Mbits, mientras en otros países por este mismo precio la velocidad es seis veces superior].

Pero si consideramos otros medios para el acceso a la información, como en escrito libre, el panorama tampoco es alentador, ya que supone conocimientos básicos de lectura y escritura. De

³⁹³ Portal de Banda Ancha de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos Disponible en: http://www.oecd.org/document/54/0,3343,en_2649_34225_38690102_1_1_1_1,00.html

acuerdo con el *Informe de Seguimiento de la Coordinación Internacional de la Educación para Todos en el Mundo* (EPT) de la UNESCO,³⁹⁴ México se encuentra en el lugar número 53 de la clasificación según el nivel de IDE³⁹⁵, por debajo de los demás países que hemos analizado (Francia 8º lugar, Eslovenia 13, España 18, Suecia 19, República Checa 29, Argentina 51 y Estados Unidos 52).³⁹⁶

³⁹⁴ Coordinación Internacional de la Educación para Todos en el Mundo (EPT) de la UNESCO. *Informe de Seguimiento de la EPT 2009: Superación de la Desigualdad: Por Qué es Importante la Gobernanza*.

Disponible en: <http://www.unesco.org/en/efareport/reports/2009-governance/>

³⁹⁵ El Índice de Desarrollo de la EPT (IDE) es una medida compuesta que permite apreciar los progresos globales. En teoría, debería reflejar los seis objetivos establecidos en Dakar: 1. Atención y Educación de la Primera Infancia (AEPI); 2. Educación Primaria Universal (EPU), está representada por la tasa neta de escolarización (TNE) total de la enseñanza primaria; 3. Las necesidades de aprendizaje de los jóvenes y adultos; 4. La alfabetización de los adultos, que está representada por la tasa de alfabetización correspondiente a las personas de 15 años de edad o más; 5. La paridad y la igualdad entre sexos, representadas por el índice de la EPT relativo al género (IEG). Dicho índice es un promedio de los índice regional de paridad entre los sexos IPS de las tasas brutas de escolarización TBE de la enseñanza primaria y secundaria, y de la tasa de alfabetización de los adultos; 6. La calidad de la educación, representada por la tasa de supervivencia hasta el grado 5. Pero existen limitaciones considerables por falta de datos. La mayoría de los países no dispone de datos fiables y comparables relacionados con el objetivo 1 y los progresos hacia el objetivo 3 no son fáciles de medir o supervisar. Por consiguiente, el IDE se centra en los objetivos 2, 4, 5 y 6 de la EPT que pueden cuantificarse con mayor facilidad, concediendo igual importancia a cada medición.

Coordinación Internacional de la Educación para Todos en el Mundo (EPT) de la UNESCO. *Op. Cit.* p. 132.

³⁹⁶ El presente análisis correspondiente incluye únicamente a 129 países que cuentan con la totalidad de los indicadores requeridos para calcular el IDE. Por ello muchos países (como Australia, Canadá y Chile) no se han incluido en el IDE, entre éstos un número considerable de Estados frágiles y países con sistemas estadísticos endebles en materia de educación. Este hecho, sumado a la exclusión de los objetivos 1 y 3, supone que el IDE aún no proporciona un panorama mundial exhaustivo de la consecución de la EPT.

Coordinación Internacional de la Educación para Todos en el Mundo (EPT) de la UNESCO. *Op. Cit.* p. 267.

Otro documento que toma como indicador a la educación es el *Informe Sobre Desarrollo Humano*, del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). Indicador compuesto que mide el avance promedio de un país en función de tres dimensiones básicas del desarrollo humano, a saber: vida larga y saludable, acceso a conocimientos y nivel de vida digno. Este documento ocupa a México en el lugar 53, por debajo de los demás Estados analizados, al encontrarse Suecia en el lugar 7, Francia en el 8, Estados Unidos en el 13, España en el 15, Eslovenia en el 29, República

De lo que se desprende que el acceso a la información por esta vía también está limitado.

Tal vez se pueda considerar otras formas para realizar una solicitud de información, mismas que se verían extremadamente limitadas, pues la posibilidad de que alguien solicite información sobre algo de lo que carece de consciencia es prácticamente nula. Es necesario que alguien esté consiente del objeto que pretende conocer, de aquello de lo que desea informarse, para que tenga interés en acceder a él. Tiene un gran valor que toda persona, en cualquier parte del mundo, pueda acceder a la información de las instituciones públicas mexicanas, pero no debe excluirse a los gobernados, a quienes realmente se debe rendir cuentas. Si el derecho de acceso a la información no favorece a los gobernados, entonces tiene objetivos diversos a la consolidación de la democracia; máxime, si por ésta entendemos “no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante

Checa en el 36, Argentina en el 49 y que si registra a Australia en el 2, Canadá en el 4 y Chile en el 44.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). *Informe sobre Desarrollo Humano 2009. Superando Barreras: Movilidad y Desarrollo Humanos.*

Disponible en:

http://hdr.undp.org/en/media/HDR_2009_EN_Complete.pdf

Versión en español:

http://hdr.undp.org/en/media/HDR_2009_ES_Complete.pdf

mejoramiento económico, social y cultural del pueblo”, tal y como la define el artículo 3° de la CPEUM. El Estado debe ejecutar las políticas públicas necesarias para que el común de las personas pueda usar los medios por los cuales sea posible acceder a la información.

El derecho de acceso a la información, plenamente garantizado, requiere de la ejecución de una política integral: la información pública no debe estar limitada a los denominados documentos públicos. Sin adentrarnos de lleno en el tema de la rendición de cuentas, es necesario reformar otros ordenamientos que coadyuven con el derecho de acceso a la información, como lo es el caso del artículo 40 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que permite mantener como secreta la información relativa a la situación patrimonial de los servidores públicos, que sólo podrá ser pública con la autorización previa y específica de su titular. En este caso en particular, la publicidad es la excepción, que depende de la voluntad del servidor público, lo cual contraría al principio de máxima publicidad. Asimismo, es una acción contraria a la confianza que deben generar en la ciudadanía y su

publicidad debe estar considerada como superior al interés particular de los servidores públicos por mantenerla en secreto.³⁹⁷ Otro caso son las sesiones secretas de las Cámaras que integran el Congreso General, que si bien se han visto reducidas, el artículo 33 del anacrónico Reglamento Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos aún contempla que sean presentados en ellas “Los asuntos puramente económicos de la Cámara” y, dejando una puerta a la discrecionalidad, al establecer que “En general, todos los demás que el Presidente (de la Cámara correspondiente) considere que deben tratarse con reserva.” Disposiciones contrarias a la apertura que ahora se exige en las instituciones públicas. Pero la lucha en pro del acceso a la información cada vez se hace más complicado, como lo muestra la reforma al artículo 16 del Código Federal de Procedimientos Penales,³⁹⁸ que ordena clasificar la información contenida en las averiguaciones previas demás datos relacionados con las mismas, como “estrictamente reservados”. Esto contraviene el

³⁹⁷ De acuerdo con el *Índice de Percepción de Corrupción* elaborado por Transparencia Internacional, México ocupa el lugar 89, que en comparación con los Estados analizados en este trabajo, sólo se encuentra por encima de Argentina que ocupa el lugar 106 y muy por debajo de los demás (Suecia en el tercer lugar, Australia y Canadá en el lugar 8, Estados Unidos en el 19, Francia en el 24, Chile en el 25, Eslovenia en el 27, España en el 32 y República Checa en el 52). Transparencia Internacional. *Índice de Percepción de Corrupción 2009*. Disponible en:

http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2009/cpi_2009_table

³⁹⁸ *Diario Oficial de la Federación*. México, Distrito Federal. 23 de enero de 2009.

principio de máxima publicidad, el de prioridad del mismo y hasta el de protección para informantes, al sancionar al servidor público que se atreva divulgar este tipo de información; además de omitir un periodo cierto de reserva, por lo que la información ahí contenida podría estar oculta por siempre.

Por último, el caso que pudo volverse arquetípico en la materia: el acceso a las boletas de la elección presidencial celebrada en 2006. En un país en el que históricamente las elecciones han estado en tela de juicio, ha dado lugar a la creación de instituciones especializadas en la materia electoral. Con la finalidad de que sean más confiables, el acceso a la información se antoja como un buen complemento. De esta manera, en virtud del cerrado margen de victoria del candidato del oficialista Partido Acción Nacional, Felipe de Jesús Calderón Hinojosa, sobre su contrincante opositor, Andrés Manuel López Obrador de la Coalición por le Bien de Todos, se presentaron diversas solicitudes con el objeto de acceder directamente a las boletas de aquellos comicios. Sobre el particular, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación resolvió que sobre la existencia de documentación pública, que no está clasificada y al mismo tiempo es

“no disponible”³⁹⁹ y la Suprema Corte de Justicia de la Nación arguyó que se trataba de un asunto en materia electoral y no de un ejercicio de acceso a la información.⁴⁰⁰ Actualmente, Rafael Rodríguez Castañeda, Director del Semanario *Proceso*, ha presentado el asunto ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por lo que aún está pendiente la resolución final en este tema.

³⁹⁹ Expedientes SUPP-JDC-10/2007 Y SUP-JDC-88/2007 (acumulados), resolución del Tribunal Electoral de 25 de abril de 2007.

⁴⁰⁰ Amparo en Revisión 1043/2007, resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 11 de marzo de 2008.

CONCLUSIONES

I. El Estado es la organización social dotada de poder soberano que ejerce, libre de cualquier tipo de influencia, el monopolio del uso legítimo de la fuerza dentro de un territorio determinado a través de un Gobierno organizado, que como parte operativa realiza las funciones legislativa, ejecutiva y jurisdiccional a través de sendas instituciones.

II. Se distinguen las diversas formas de Estado a partir del número de instancias de producción de normas generales y sus respectivos ámbitos territoriales de aplicación, que a su vez se refieren a la organización total del Estado como unidad política, como estructura con personalidad de la comunidad internacional, y de las que se identifican las variantes Unitario y Federal, y no así la confederación que es sólo una asociación de Estados que no llega a ser soberana. El Estado conforma una totalidad, en la que el Gobierno es una de sus partes.

III. El Gobierno ejerce las funciones en que se desarrolla el poder público que pertenece al Estado, y en su acepción dinámica se revela en las propias funciones que se traducen en múltiples y diversos actos de autoridad. Al igual que del Estado, a través de la historia se han identificado diversas formas de Gobierno y se ha realizado numerosas clasificaciones, dentro de las cuales que resulta arquetípica aquella realizada por Aristóteles, basada en el número de gobernantes (uno, pocos o muchos) y

de la que resultan como formas puras la monarquía, la aristocracia y la πολιτεία (*politeía*); y como formas corruptas o degeneradas la tiranía, la oligarquía y la *democracia*. Por lo tanto, la *democracia* es una forma de Gobierno y no una forma de Estado, referirse a un Estado democrático es confundir una totalidad con alguna de sus partes.

IV. El concepto Πολιτεία no es determinante de una forma pura y, sobre todo, específica de Gobierno, ya que desde la antigüedad le han sido otorgados significados diversos que equivalen a Constitución, gobierno constitucional, *República*, gobierno con arreglo a derecho. Por su parte, la democracia ha evolucionado de ser una forma corrupta de Gobierno hasta ser considerado un sistema abierto y libre de organización social, por lo que ha habido la necesidad de que aparecieran conceptos como *demagogia* y *populismo* como formas corruptas de la democracia.

V. En la Democracia de la Grecia Antigua los ciudadanos deliberaban directamente en una Asamblea, pero estaba excluida parte importante de la población como las mujeres, los esclavos y los extranjeros que no reunían la calidad de ciudadanos. El aspecto más sobresaliente de la época es la creación de una serie de disposiciones legal-constitucionales que regulan el conjunto de cargos e instituciones del poder político, independientemente de quien los ostentara en un momento determinado.

VI. El paradigma político concebido en la antigüedad, que heredó las virtudes con que fue identificada la *πολιτεία* como forma de Gobierno, y que se mantuvo y evolucionó hasta principios del siglo XIX fue la *República*; mientras que la democracia fue menospreciada y señalada como una forma corrupta de Gobierno, o la presentaba mayores desventajas, hasta su reivindicación en el siglo XIX por Alexis de Tocqueville con la publicación de *La Democracia en América*.

VII. En la actualidad son identificadas, principalmente, tres distintas formas de democracia: directa, semidirecta y representativa. Debido a la imposibilidad de los ciudadanos en participar en las decisiones políticas que les afectan, principalmente por las grandes extensiones territoriales en que están asentados los Estados contemporáneos, es necesaria su participación en un proceso para la elección de sus representantes en el gobierno.

VIII. La democracia representativa actual necesita para su funcionamiento de elementos prescriptivos y descriptivos. Dentro de los primeros encontramos a la normatividad necesaria para la organización de elecciones (sistema electoral), partidos políticos (sistemas de partidos), separación de funciones (para el establecimiento de su organización política en parlamentaria, presidencial y semi-presidencial), Estado de Derecho (autolimitación normativa del Estado ante sus ciudadanos), así como el reconocimiento de las garantías de propiedad, un cumulo más o menos

amplio de libertades e igualdad jurídica y política. Dentro de las segundas hallamos al *pluralismo*, la *opinión pública*, el *desarrollo económico* (riqueza, industrialización, urbanización y educación), eficacia y efectividad del sistema político, entre otros.

IX. El *conocimiento*, y la *información* como una de sus especies, se presenta como un fenómeno consciente, pues en todo conocimiento hay *consciencia de algo* y hay un *alguien* que posee y pone en ejercicio esa consciencia, de tal manera que este proceso se puede perjudicar si es alterado alguno de los elementos que le son necesarios. Asimismo la *información*, relacionada con la *comunicación*, puede ser alterada si no es comprensible el código a través del cual es transmitida.

X. El *derecho a la información*, en un sentido amplio, puede entenderse como el derecho de todo individuo a recibir, investigar y difundir hechos dotados de trascendencia pública a través de los medios de comunicación social; el *derecho de la información* es la rama del Derecho Público que tiene como objeto de estudio al derecho a la información; el *derecho de acceso a la información pública* es la prerrogativa de toda persona para acceder a datos, registros y todo tipo de informaciones en poder de entidades públicas y empresas privadas que ejercen gasto público o cumplen funciones de autoridad, con las respectivas excepciones que contemple la ley.

XI. Debemos entender por *transparencia*, en sentido amplio, aquella política pública que tenga como finalidad que todo acto realizado por las instituciones del Estado estén sometidos a la publicidad; y en sentido estricto, aquellas obligaciones de las instituciones públicas para que presenten determinada información establecida por ley, de manera oficiosa, y sin que medie solicitud alguna. Por otra parte, la rendición de cuentas abarca de manera genérica tres maneras diferentes para prevenir y corregir los abusos del poder: lo obliga a abrirse a la inspección pública; lo fuerza a explicar y justificar sus actos, y lo supedita a la amenaza de sanciones, es decir, información, justificación y sanción. Si bien, no es necesaria la concurrencia absoluta de las tres dimensiones para que haya una rendición de cuentas, es la información una condición necesaria para la existencia de cualquiera de las otras dos.

XII. El control y reserva de la información son tan antiguos como la civilización humana, por lo que también han existido un sinnúmero de justificaciones para ello, que van desde su tratamiento y relación con lo divino, la concepción de ideas como la *mentira útil*, su identificación con claves exclusivas y excluyentes que hacen posible el poder político, la aparición y desarrollo de los *arcana imperii* hasta la aparición del concepto de *Razón de Estado*, el *oscurantismo* y la nueva justificación religiosa como *arcana ecclesiae*, hasta la actual justificación de la *Seguridad Nacional*.

XIII. La aparición del derecho de acceso a la información se remonta al año 1766, con la expedición en Suecia de la *Ley para la Libertad de Prensa y del Derecho de Acceso a los Archivos Públicos*, impulsada por el diputado Anders Chidenyus quien se basó en la institución china denominada Buro de Censura que había sido instaurada por la dinastía Ching. De manera independiente a esta legislación, Immanuel Kant identificó a la publicidad política con la justicia y Jeremy Bentham concibió una *ley de la publicidad* que asemeja al actual derecho de acceso a la información.

XIV. El derecho de acceso a la información pertenece a los derechos humanos de la denominada cuarta generación, que se trata de la consecuencia de las nuevas reivindicaciones de los ciudadanos, de las transformaciones tecnológicas, de los nuevos conocimientos científicos y de su aplicación a diversos campos de la vida del ser humano.

XV. Diversos actores internacionales han creado un entorno favorable para el reconocimiento del derecho de acceso a la información, derivado de los controles transnacionales de rendición de cuentas que representan un fenómeno de extraterritorialidad; sin embargo, que un Estado forme parte de una organización supranacional no necesariamente fomenta la existencia de instituciones relativas al acceso a la información. Asimismo, garantizar el acceso a la información como efecto de este entorno favorable, no necesariamente implica que los ciudadanos puedan acceder a la

información, ni que se les rinda cuentas a ellos, sino más bien a los agentes supranacionales que propiciaron el acceso.

XVI. El derecho de acceso a la información está íntimamente vinculado con la libertad de expresión, el derecho de petición (su ejercicio es similar o el mismo), el principio de legalidad (los órganos de gobierno deben estar facultados para entregar la información), la audiencia pública (como variante de la publicidad de los actos de gobierno), la separación de las funciones de Gobierno (en particular la obligación de los diversos órganos de Gobierno a informar sobre sus actividades al legislativo, como variante de la rendición de cuentas y la publicidad), el derecho y respeto al voto (que se ejerce con base en la información conocida, y sus resultados deben ser públicos), el derecho a la educación (que ayuda a tener un conocimiento previo del que se pretende acceder y provee el código en que pudiera ser transmitida).

XVII. El derecho de acceso a la información está limitado por razones de Seguridad Nacional y por el Derecho a la Privacidad, cuya colindancia es determinada por sendas pruebas de daño e interés público, respectivamente; en virtud de la primera los sujetos obligados deben acreditar el daño que pueda causar a la seguridad nacional el acceso a cierta información, y en el segundo caso es el solicitante quien debe acreditar la preponderancia del interés público en acceder a determinada información sobre el ámbito privado de alguna persona.

XVIII. Para que el derecho de acceso a la información funcione en un Estado, desde un punto de vista meramente normativo, éste lo debe garantizar a través de los diversos órganos de Gobierno en su conjunto, ya que se debe legislar en la materia, cumplir con los ordenamientos afines (con independencia de las funciones sustantivas de los órganos de Gobierno, pues tanto legislativo, como ejecutivo y jurisdiccional generan información susceptible de acceso) y resolver en caso de controversias derivadas de la negativa, así como de la procedencia de las pruebas de daño e interés público.

XIX. Una ley de acceso a la información debe reconocer un mínimo de principios, dentro de los que se identifican la *apertura máxima (máxima publicidad)*, la *obligación de publicar*, la *promoción de Gobiernos abiertos*, el *alcance limitado de excepciones*, la *eficiencia en el acceso a la información* (órgano garante), los *bajos costos*, las *reuniones abiertas*, la *prioridad del principio de apertura* y la *protección para los informantes*.

XX. La eficacia del derecho de acceso a la información dependerá de las condiciones propias de cada Estado. En algunos casos bastará una ley que regule de manera muy básica a este derecho, y en otros una regulación muy innovadora será insuficiente, derivado del nivel de confianza que se tenga en los gobernantes. Si el nivel de confianza es bajo, el derecho de acceso a la información deberá ser perfeccionado con otras instituciones de

rendición de cuentas (justificación y sanciones), que podrá ser vertical y horizontal.

XXI. Las legislaciones de los denominados “Estados pioneros”, en lo que a derecho de acceso a la información se refiere, no se caracterizan por ser progresistas o innovadoras, sin embargo, dicha circunstancia no afecta su buen funcionamiento y existe una cierta confianza en sus gobernantes; por el contrario, los países que han adoptado legislaciones en materia de derecho de acceso a la información, como elemento para la consolidación su democracia, tienden a expedir leyes muy progresistas e innovadoras que no necesariamente tienen el resultado deseado, relacionado con la existencia en su interior de una mayor desconfianza hacia los gobernantes.

XXII. El acceso a la información y la democracia son parte de un círculo virtuoso, ya que ambos se implican mutuamente. Un Gobierno es democrático porque sus actos son públicos y los actos de un gobierno son públicos porque es democrático (cuenta con estabilidad política, legitimidad, las transiciones son pacíficas, es económicamente desarrollado, y demás). Por lo tanto, toda acción que interfiera en el libre ejercicio del derecho de acceso a la información (afectar la consciencia de la información o carecer de los medios para ejercerlo) dista de ser democrático.

XXIII. Para garantizar el derecho de acceso a la información es necesario respaldar cualquier ordenamiento jurídico con los recursos económicos,

humanos y materiales suficientes para que el interés de las personas en el acceso no sea afectado por la ignorancia de aquello a que tienen derecho, o hasta del derecho mismo para hacerlo, y que los medios a través de los cuales pueda ser transmitida la información sean comprensibles para cualquier persona.

XXIV. Si en algún Estado en proceso de democratización son expedidos sendos ordenamientos que regulen el derecho de acceso a la información, sin las correspondientes políticas tendientes a mejorar la calidad de vida de sus ciudadanos (urbanización, industrialización y educación), la consolidación de su democracia se verá seriamente entorpecida.

XXV. Ejercer el derecho de acceso a la información con el objetivo de lograr una mayor participación política, así como una mayor confianza de los ciudadanos y posibles electores, necesita de que el concepto rector (información pública) sea interpretado de manera más amplia, es decir, que el acceso a la información sea apoyado por otras legislaciones y acciones del gobierno que permitan conocer todos y cada uno de los actos que puedan tener consecuencias en la sociedad, y sean así realmente públicos.

XXVI. El principal apoyo en que se debe sustentar el derecho de acceso a la información, al igual que cualquier otro elemento para la consolidación de un gobierno democrático, debe ser la voluntad política. Con la voluntad de las diversas elites la posibilidad de que el acceso a la información esté al

alcance del grueso de la población se presenta como una posibilidad real, pues el esfuerzo no se verá limitado a lo normativo. Por el contrario, si las elites no están dispuestas a ceder en los que a sus privilegios se refiere, la consolidación de la democracia se presenta como una labor ardua y difícil, que sólo podrá ser alcanzado con base en el empuje del resto de la sociedad, siempre en peligro de ser manipulado o enfrentado por las mismas elites. Por lo tanto, la expedición de una Ley de Acceso a la Información en estas condiciones, puede tener diversos objetivos pero no la consolidación democrática.

XXVII. El derecho de acceso a la información y los demás ejercicios de rendición de cuentas fortalecen al Estado antes que debilitarlo, contrario a las ideas de quienes se oponen al establecimiento de un control sobre los políticos y burócratas, ya que lo único que se ve disminuido ni siquiera es el poder de los gobernantes, sino aquellas prerrogativas que consideraban inherentes al poder y que consisten el abuso de éste, que en una democracia por el pueblo les ha sido delegado. Si el poder de los ciudadanos se ve favorecido por el acceso a la información, el Estado se ve beneficiado antes que perjudicado: los gobernantes y demás servidores públicos no son, para nada, el Estado mismo, sino sólo una parte de él.

BIBLIOGRAFÍA

- ACKERMAN, John M. y SANDOVAL, Irma E. *Leyes de Acceso a la Información en el Mundo*. 2ª Ed. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 7), 2005. 61p.
- AGUILAR CUEVAS, Magdalena. *Manual de Capacitación. Derechos Humanos*. Enseñanza-Aprendizaje-Formación. México, CNDH (Colección Manuales 1991/6), 1991. 230p.
- AGUILAR RIVERA, José Antonio. *Transparencia y Democracia: Claves para un Concierto*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 10), 2006. 44 p.
- ANDRADE SÁNCHEZ, Eduardo. *Teoría General del Estado*. México, Harla, 1987. 395p.
- ARISTÓTELES. *Ética Nicomaquea; Política*. Tr. Antonio Gómez Robledo. México, Porrúa ("Sepan Cuantos..." No. 70), 1967. 319p.
- ARISTÓTELES. *Política*. Tr. Antonio Gómez Robledo. México, UNAM, 1963. 250p.
- BENTHAM, Jeremy. *Tácticas Parlamentarias*. Tr. Benigno Pendás García. Pr. Gustavo Carvajal Moreno. México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión LVIII Legislatura, 2002. 288p.
- BOBBIO, Norberto [et al.]. *Diccionario de Política*. Dir. Norberto Bobbio, Nicola Matteucci y Gianfranco Pasquino; redactores de la ed. en español, José Arico, Marti Soler y Jorge Tula. México, Siglo XXI, 1998. Dos Tomos.
- ___. *El Futuro de la Democracia*. Tr. José F. Fernández Santillán. 3ª ed. México, Fondo de Cultura Económica, 2001. 214p.
- ___. *Liberalismo y Democracia*. Tr. José F. Fernández Santillán. México. Fondo de Cultura Económica. 1989. 115p.
- ___. *Thomas Hobbes*. Tr. Manuel Escrivá de Romaní. México, Fondo de Cultura Económica, 1992. 186p.

- BURGOA ORIHELA, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*. México, Porrúa, 2002. 1083p.
- CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. *Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones*. 4ª ed. México, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, UNAM-IIJ, Miguel Ángel Porrúa, 1994. XV Tomos.
- CARRE DE MALBERG, Raymond. *Teoría General del Estado*. Prefacio Héctor Gros Espiell; Tr. José Lión Depetre. 2a ed. México, Fondo de Cultura Económica, UNAM, Facultad de Derecho, 1998. 1327p.
- CICERÓN, Marco Tulio. *Tratado de la República; Tratado de las Leyes Catilnarias*. Tr. Francisco Navarro y Calvo y Juan Bautista Calvo. México, Porrúa ("Sepan cuantos..." No. 234), 1973. 193p.
- CICERÓN, Marco Tulio. *De la República*. Tr. Julio Pimentel Álvarez. México, UNAM-IIF (Biblioteca Scriptorvm Graecorvm et Romanorvm Mexicana), 1984. 105p.
- DAHL, Robert A. *La Poliarquía. Participación y Oposición*. Tr. Julia Moreno San Martín. México, Red Editorial Iberoamericana, 1993. 228p.
- DE LA CUEVA, Mario. *La Idea del Estado*. México. 5ª ed. México, FCE/UNAM, 1996. 414p.
- DEMONGEOT, M. *El Mejor Régimen Político según Santo Tomás*. Prol. Ángel Herrera Oria. Tr. José Luis Gutiérrez García. España, Biblioteca de Autores Cristianos, 1959. 219p.
- DUVERGER, Maurice. *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Prol. Pablo Lucas Verdu; Tr. Eliseo Aja (et. al.). España, Ariel, 1980. 663p.
- ESCALANTE GONZALBO, Fernando. *El derecho a la Privacidad*. 4ª Ed. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 2), 2007. 43p.
- GARCÍA GUAL, Carlos. *Introducción a la Mitología Griega*. España, Alianza, 1992. 294p.

- GARCÍA TOLSA, Jesús (Coord.) *Historia de las religiones*. España, Marin, 1975. 3 Tomos.
- GARZÓN VALDÉS, Ernesto. *Lo íntimo, lo Privado y lo Público*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 6), 2007. 47p.
- GIDDENS, Anthony. *La Tercera Vía*. Tr. Pedro Cifuentes Huertas. México, Taurus, 2000. 198 p.
- GÓMEZ LARA, Cipriano. *Teoría General del Proceso*. 10ª Ed. México, Oxford, 2004. 363p.
- GÓMEZ SÁNCHEZ, Yolanda (coord.). *Pasado Presente y Futuro de los Derechos Humanos*. México, CNDH-UNED, 2004. 411p.
- GONZÁLEZ URIBE, Héctor. *Teoría Política*. México. Porrúa. 1992. 696p.
- GRIMAL, Pierre. *La Mitología Griega*. Tr. Felix A. Pardo Vallejo. Argentina, Paidós, 1989. 126p.
- HELLER, Hermann. *Teoría del Estado*. Ed. y prol. de Gerhart Niemeyer ; tr. de Luis Tobio. México. Fondo de Cultura Económica. 1998. 398p.
- HAURIOU, Andre. *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*. Tr. Adaptación, Apéndice sobre el derecho constitucional y las instituciones políticas en España a cargo de José Antonio González Casanova. España, Ariel. 1971. 958p.
- HOBBS, Thomas. *Leviatán, o la Materia, Forma y Poder de una República, Eclesiástica y Civil*. Tr. y pref. Manuel Sánchez Sarto. México, Fondo de Cultura Económica, 1940. 618p.
- HUNTINGTON, Samuel P. *The Third Wave. Democratization in the Late Twentieth Century*. Estados Unidos, University of Oklahoma Press, 1991. 366p.
- IHERING, Rudolf von. *El Espíritu del Derecho Romano*. Tr. Enrique Príncipe y Satorres. México, Oxford, 2001. 4 volúmenes.

- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Comentada)*. México, UNAM-IIJ (Colección Popular Ciudad de México Serie de Textos Jurídicos), 1990. 608p.
- JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. Tr. Fernando de los Ríos. 2ª ed. México, Compañía Editorial Continental, 1958. 647p.
- JELLINEK, Georg. *Teoría General del Estado*. Tr. Fernando de los Ríos. México, Fondo de Cultura Económica, 2000. 687p.
- KANT, Immanuel. *Lo bello y lo Sublime. La paz Perpetua*. Tr. A. Sánchez Rivero y Francisco Rivera Pastor. España, ESPASA-CALPE (Colección Austral. 162), 1957. 159p.
- KELSEN, Hans. *Teoría Pura del Derecho*. Tr. Roberto J. Vernengo. México, Porrúa, 1991. 364p.
- LIPSET, Seymour Martin. *El Hombre Político. Las Bases Sociales de la Política*. Tr. Elías Mendelievich y Vicente Bordoy. México, Real Editorial Iberoamericana, 1993. 463p.
- LOCKE, John. *Ensayo sobre el Gobierno Civil*. México, Porrúa ("Sepan cuantos..." No. 671), 1997. 159p.
- LÓPEZ AYLLÓN, Sergio. *El Derecho a la Información*. México, Miguel Ángel Porrúa, 1984. 278p.
- MACHIAVELLI, Niccolò. *El Príncipe. (Comentado por Napoleón Bonaparte)*. Tr. Marina Massa-Carrara. España, Mestas (Clásicos Universales), 2004. 160p.
- MOLINA PIÑEIRO, Luis. *Sociología Jurídica*. México, UNAM-Facultad de Derecho, 1996. 387p.
- MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat Barón de La Brède y de. *Del Espíritu de las Leyes*. Tr. Mercedes Blázquez y Pedro de Vega (Traducción cedida por Editorial Tecnos). España, SARPE ("Los Grandes Pensadores" No. 39 y 40), 1984.

- NOGUEIRA ALCALA, Humberto. *Regímenes Políticos Contemporáneos*. Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1993. 435p.
- NUN, José. *Democracia ¿Gobierno del Pueblo o Gobierno de los Políticos?* 2ª Ed. México, Fondo de Cultura Económica, 2002. 235p.
- OCAMPO ALCANTAR, Rigoberto (comp.). *Teoría del Neocorporativismo. Ensayos de Philippe C. Schmitter*. Tr. Rodolfo Morán Quiroz. México, Universidad de Guadalajara, 1992. 517p.
- OVALLE FABELA, José. *Teoría General del Proceso*. 6ª Ed. México, Oxford, 2005. 360p.
- PEDROZA DE LA LLAVE, Susana Thalía. *El Congreso de la Unión. Integración y Regulación*. México, IJ-UNAM (Serie E: Varios, número 81), 1997. 263p.
- PESCHARD, Jacqueline. *Transparencia y Partidos Políticos*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 8), 2005. 56p.
- PETROVSKI, V.S. (et. al.). *Historia de las Ideas Políticas*. México, Grijalbo, 1966. 621p.
- PLATÓN. *Diálogos*. Tr. Francisco Larroyo. México, Porrúa ("Sepan cuantos..." No. 13), 1962. 789p.
- PLATÓN. *Diálogos: V (Parmenides, Teeteto, Sofistas, Político)*. Tr. M. Isabel Santa Cruz, Alvaro Vallejo Campos, Nestor Luis Cordero. España, Gredos (Biblioteca Clásica Gredos), 1988. 483p.
- PLATÓN. *Diálogos: VIII (Las Leyes, Libros I-IV)*. Tr. Francisco Lisi. España, Gredos (Biblioteca Clásica Gredos), 1999. 502p.
- PLATÓN. *Las Leyes; Epinomis; El Político*. Tr. Francisco Larroyo. México, Porrúa ("Sepan cuantos..." No. 139), 1970. 344p.
- PLATÓN. *La República*. Tr. Antonio Gómez Robledo. México, UNAM-Coordinación de Humanidades (Bibliotheca Scriptorum Graecorum et Romanorum Mexicana), 2000. 382p.

- PORRÚA PÉREZ, Francisco. *Teoría General del Estado*. 37ª ed. México, Porrúa, 2003. 531p.
- QUIRKE, Stephen. *La Religión del Antiguo Egipto*. Tr. Javier Alonso López. España, OBERON, 2003. 254p.
- RÁBADE ROMEO, Sergio. *Teoría del Conocimiento*. España, Akal, 1995. 192p.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Real Academia Española*. 21ª Ed. España, BROSMAC, 1992.
- RECASENS SICHES, Luis. *Tratado General de Sociología*. México, Porrúa. 2004. 682p.
- REQUEJO COLL, Ferran. *Las Democracias. Democracia Antigua, Democracia Liberal y Estado de Bienestar*. España, Ariel, 1990. 258p.
- REYES-HEROLES, Federico. *Corrupción: de los ángeles a los índices*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 1), 2003. 36p.
- RODRÍGUEZ ZEPEDA, Jesús. *Estado y Transparencia: Una Paseo por la Filosofía Política*. México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 4), 2004. p. 36.
- ROUSSEAU, Juan Jacobo. *El contrato Social; Discurso sobre las Ciencias y las Artes; Discurso sobre el Origen y los Fundamentos sobre la Desigualdad entre los Hombres*. Tr. Daniel Moreno. México, Porrúa ("Sepan Cuantos..." No. 113), 1969. 178p.
- SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique. *Derecho Constitucional*. México. Porrúa. 2003. 733p.
- SABINE, George. *Historia de la Teoría Política*. Tr. Vicente Herrero. México, Fondo de Cultura Económica, 1970. 677p.
- SARTORI, Giovanni. *Elementos de Teoría Política*. Vers. Ma. Luz Moran. Madrid, Alianza, 1999. 368p.
- ___. *Ingeniería Constitucional Comparada. Una Investigación de*

Estructuras, Incentivos y Resultados. México, Fondo de Cultura Económica, 1994. 227p.

- __. *Partidos y Sistemas de Partidos*. Versión española de Fernando Santos Fontenla. España, Alianza, 1980. Dos volúmenes.
- __. *¿Qué es la Democracia?* Tr. Miguel Ángel González Rodríguez y María Cristina Pestellini Laparelli Salomon. México, Taurus, 2003. 483p.
- __. *Teoría de la Democracia*. Vers. Española de Santiago Sánchez González. México. Alianza. 1989. 2 volúmenes.
- SCHEDLER, Andreas. *¿Qué es la Rendición de Cuentas?* México, IFAI (Cuadernos de Transparencia No. 3), 2004. 46p.
- SERRA ROJAS, Andrés. *Historia de las Ideas e Instituciones Políticas*. México, UNAM, 1991. 413p.
- SIEYÈS, Emmanuel. *¿Qué es el Tercer Estado?* Tr. Francisco Ayala. España, Aguilar, 1973. 120p.
- SCIACCA, Enzo. *Interpretación de la democracia*. Tr. Constantino García. España, Universidad Complutense, 1994. 160p.
- SPENCE, Lewis. *Egipto*. Tr. Carolina Black. España. EDIMAT, 2000. 289p.
- STRAUSS, Leo y COPSEY, Joseph (comp.). *Historia de la Filosofía Política*. Tr. Leticia García Urriza, Diana Luz Sánchez y Juan José Utrilla. México, Fondo de Cultura Económica, 2002. 904p.
- TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando. *Introducción al Estudio de la Constitución*. México, Fontamara, 1992. 312p.
- TOCQUEVILLE, Alexis de. *La Democracia en América*. Tr. Pedro Teixeira (Cedida por Alianza Editorial). España, SARPE ("Los Grandes Pensadores" No. 50 y 51), 1984.
- TOURAINE, Alain. *¿Qué es la democracia?* Tr. Horacio Pons. México, Fondo de Cultura Económica, 1995. 309p.

- VERGOTTINI, Giuseppe. *Derecho Constitucional Comparado*. Tr. Pablo Lucas Verdú. España, Espasa-Calpe, 1985. 724p.
- VILLANUEVA VILLANUEVA, Ernesto. *Derecho Comparado de la Información*. 2ª Ed. México, Universidad Iberoamericana-Fundación Konrad Adenauer-Miguel Ángel Porrúa, 2002. 625p.
- XIRAU, Ramón. *Introducción a la Historia de la Filosofía*. México, UNAM, 1990. 493p.

ARTÍCULOS EN PUBLICACIONES ESPECIALIZADAS

- BLANTON, Thomas S. “La experiencia de Estados Unidos con respecto a la Ley de Libertad de Información: activismo del Congreso, liderazgo de los medios de comunicación y política burocrática.” *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 2, julio-diciembre de 2003). p. 3-36.
- ESCOBEDO, Juan Francisco. “Movilización de opinión pública en México: el caso del Grupo Oaxaca y de la Ley Federal de Acceso a la Información Pública.” *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 2, julio-diciembre de 2003). p. 64-92.
- LÓPEZ AYLLÓN, Sergio y POSADAS, Alejandro. “Las Pruebas de Daño e Interés Público en Materia de Acceso a la Información. Una Perspectiva Comparada.” *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 9, enero-junio 2007). p. 21-65.
- MENDEL, Toby. “Consideraciones sobre el Estado de las Cosas a Nivel Mundial en Materia de Acceso a la Información.” Tr. José María Bringas Valdivia. *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 8, julio-diciembre 2006). p. 3-15.
- MENDEL, Toby. “Libertad de Información: Derecho Humano Protegido Internacionalmente.” *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 1 enero-junio de 2003). p. 41-74.
- MIRÓN REYES, Jorge Antonio. “Ataques a la Vida Privada y a la Intimidad Frente al Derecho de Acceso a la Información.” *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 8, julio-diciembre 2006). p. 45-52.

- RODRÍGUEZ VILLAFANE, Miguel Julio. "El Acceso a la información pública en Argentina." *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 2, julio-diciembre de 2003). p.112-143.
- SACRISTÁN ROMERO, Francisco. "El efecto de la publicidad de la norma." *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 7, enero-junio 2006). p. 75-99.
- STRENZ, Herb. "Base para la Apertura." *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 1, enero-junio 2003). p. 102-118
- VILLANUEVA VILLANUEVA, Ernesto. "Derecho de acceso a la información y organización ciudadana en México." *Derecho Comparado de la Información* (Núm. 1, enero-junio 2003). p. 119-137.

PUBLICACIONES OFICIALES

- *Boletín Oficial*. México, Baja California Sur. 30 de noviembre de 2007.
- *Boletín Oficial*. México, Sonora. 25 de febrero de 2005.
- *Boletín Oficial*. México, Sonora. 14 de agosto de 2007.
- *Diario Oficial*. México, Yucatán. 18 de agosto de 2008.
- *Diario Oficial de la Federación*. México, Distrito Federal. 23 de enero de 2009.
- *Diario Oficial de la Federación*. México, Distrito Federal. 1 de junio de 2009.
- *Diario Oficial de la Federación*. México, Distrito Federal. 30 de abril de 2009.
- *Gaceta Oficial*. México, Distrito Federal. 28 de marzo de 2008.
- *Gaceta Oficial*. México, Veracruz. 27 de junio de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Aguascalientes. 22 de mayo de 2006.

- *Periódico Oficial*. México, Baja California. 12 de agosto de 2005.
- *Periódico Oficial*. México, Campeche. 30 de junio de 2009.
- *Periódico Oficial “El Estado de Colima”*. México, Colima. 3 de mayo de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Coahuila. 2 de septiembre de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Chiapas. 29 de octubre de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Chihuahua. 5 de julio de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Durango. 13 de julio de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Guanajuato. 10 de junio de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Guerrero. 14 de octubre de 2005.
- *Periódico Oficial*. México, Hidalgo. 29 de diciembre de 2006.
- *Periódico Oficial*. México, Jalisco. 12 de junio de 2008.
- *Periódico Oficial “Gaceta del Gobierno”*. México, México. 24 de julio de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Michoacán. 7 de noviembre de 2008.
- *Periódico Oficial “Tierra y Libertad”*. México, Morelos. 5 de noviembre de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Nayarit. 25 de marzo de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Nuevo León. 19 de julio de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Oaxaca. 15 de marzo de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Puebla. 18 de julio de 2008.

- *Periódico Oficial “La Sombra de Arteaga”*. México, Querétaro. 30 de diciembre de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Quintana Roo. 2 de junio de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, San Luis Potosí. 6 de junio de 2008.
- *Periódico Oficial “El Estado de Sinaloa”*. México, Sinaloa. 20 de agosto de 2008.
- *Periódico Oficial*. México, Tabasco. 26 diciembre 2007.
- *Periódico Oficial*. México, Tamaulipas. 5 de julio de 2007.
- *Periódico Oficial*. México, Tlaxcala. 12 de enero de 2007.
- *Periódico Oficial*. México, Tlaxcala. 22 de mayo de 2007.
- *Periódico Oficial*. México, Zacatecas. 30 de agosto de 2008.

LEYES Y DISPOSICIONES LEGALES

ARGENTINA

- Constitución de la Nación Argentina.
http://www.argentina.gov.ar/argentina/portal/documentos/constitucion_nacional.pdf
- Decreto 1172/2003 (Anexo VII.- Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional).
http://www.orsna.gov.ar/pdf/Decreto%201172_2003.pdf
- Ley número 25.152 de Administración de Recursos Públicos.
<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/60039/texact.htm>
- Ley número 25.831 de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental.
<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/91548/norma.htm>

- Ley número 25.326 de Protección de los Datos Personales.
http://www.derhuman.jus.gov.ar/normativa/pdf/LEY_25326.pdf

AUSTRALIA

- Commonwealth Of Australia Constitution Act (Ley Constitucional de la Comunidad de Australia).
<http://www.aph.gov.au/SEnate/general/constitution/index.htm>
- Bill of Rights Act (Carta de Derechos).
<http://www.aph.gov.au/library/INTGUIDE/law/rights1985.htm>
- Freedom of Information Act (Ley de Libertad de Información).
http://www.austlii.edu.au/au/legis/cth/consol_act/foia1982222/
- Privacy Amendment (Private Sector) Act [Ley de Reforma de la Privacidad (Sector Privado)].
<http://www.privacy.gov.au/law/act>

CANADÁ

- Constitution Acts, 1867 to 1982 (Leyes Constitucionales, 1867 a 1982).
<http://laws.justice.gc.ca/en/const/index.html>
- Access to Information Act (Ley de Acceso a la Información).
<http://laws.justice.gc.ca/en/A-1/index.html>
- Privacy Act (Ley de Privacidad).
<http://laws.justice.gc.ca/en/P-21/index.html>
- Personal Information Protection and Electronic Documents Act (Ley de Documentos Electrónicos y Protección a la Información Personal).
<http://laws.justice.gc.ca/PDF/Statute/P/P-8.6.pdf>

CHILE

- Constitución Política de la República de Chile.
<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302>

- Ley número 20.285 de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado.
<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=276363>
- Ley número 19.628 sobre Protección de la Vida Privada o Protección de Datos de Carácter Personal.
<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=141599>

ESLOVENIA

- Constitución de la República de Eslovenia.
http://www.crnvo.cg.yu/Ustav_Slovenije.pdf
- Act on the Access to Information of Public Character (Ley de Acceso a la Información de Carácter Público). 2003.
<http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/UNTC/UNPAN015727.pdf>
- Ley de Protección de Datos Personales.
<http://www.ip-rs.si/index.php?id=339>

ESPAÑA

- Constitución del Reino de España.
http://www.senado.es/constitu/indices/consti_esp.pdf
- Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
<http://www.uv.es/registre/PROCEDIMIENTO.pdf>
- Ley Orgánica 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal.
<http://www.cert.fnmt.es/legsoporte/LeyOrganica15.PDF>

ESTADOS UNIDOS

- Bill of Rights (Carta de Derechos).
http://www.archives.gov/exhibits/charters/bill_of_rights_transcript.html
- Freedom of Information Act (Ley de Libertad de Información). 1966.
http://epic.org/open_gov/foia/us_foia_act.html

- Electronic Freedom of Information Act Amendments of 1966 [Ley de Libertad de Información en Versión Electrónica (E-FOIA)].
http://epic.org/open_gov/efoia.html

FRANCIA

- Constitución de la Quinta República Francesa. 1958.
http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/constitution-espagnol_juillet2008.pdf
- Loi relative au droit d'accès aux documents administratifs (Ley Relativa al Derecho de Acceso a los Documentos Administrativos). 1978.
<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006068643&dateTexte=20090820>
- Ley de Reformas Relativa a la Informática, los Ficheros y a las Libertades. 1978.
http://www.uaipit.com/files/documentos/pdf/0000004303_Loi_consolidada.pdf

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 1917.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>
- Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental. 2002.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/244.pdf>
- Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. 2002.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/240.pdf>
- Reglamento de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental. 2003.
http://www.cddhcu.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LFTAIPG.pdf
- Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los estados Unidos Mexicanos. 1934.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/219.pdf>

REPÚBLICA CHECA

- Carta de Derechos y Libertades Fundamentales de la República Checa.
<http://www.psp.cz/cgi-bin/eng/docs/laws/1993/2.html>
- La Ley 106/1999 de Libre Acceso a la Información.
<http://mujweb.cz/www/vaske/informace.htm>
- Ley de Protección de Datos. 2000.
http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/implementation/czech_republic_act_101_en.pdf

SUECIA

- Ley sobre la Forma de Gobierno. 1974.
http://www.riksdagen.se/templates/R_PageExtended_6319.aspx
- Ley de Libertad de Prensa.
http://www.riksdagen.se/templates/R_Page_6313.aspx
- Ley de Datos Personales. 29 abril de 1998.
<http://www.sweden.gov.se/content/1/c6/01/55/42/b451922d.pdf>

DOCUMENTOS EN LA INTERNET

- ARTÍCULO 19. *A Model Freedom of Information Law (Una Ley Modelo sobre la Libertad de Información)*. 2001.
Disponible en:
<http://www.article19.org/pdfs/standards/modelfoilaw.pdf>
Versión en español:
<http://www.article19.org/work/regions/latin-america/FOI/pdf/Modelolei.pdf>
- ARTÍCULO 19. *The Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information (Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información)*. Noviembre 1996.
Disponible en:
<http://www.article19.org/pdfs/standards/joburgprinciples.pdf>
Versión en español:

<http://www.article19.org/work/regions/latin-america/FOI/pdf/Joburgprincipios.pdf>

- ARTÍCULO 19. *The Public's Right to Know: Principles on Freedom of Expression Legislation (El Derecho Público a Saber: Principios en que debe Basarse la Legislación Relativa a la Libertad de Información)*. 1999. Disponible en: <http://www.article19.org/pdfs/standards/righttoknow.pdf>
Versión en español: http://www.article19.org/work/regions/latin-america/FOI/pdf/TheRightToKnow_ESP.pdf
- BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO (BID). *Política sobre Disponibilidad de Información*. 7 de agosto de 2006. Disponible en: <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=784918>
- BANCO MUNDIAL. *Política del Banco Mundial sobre acceso a la Información*. Vigente desde 1° de enero de 2002. Disponible en: <http://www1.worldbank.org/operations/disclosure/policy.html>
Versión en español: <http://www1.worldbank.org/operations/disclosure/documents/Translations/ES-The-WB-Disclosure-Policy.pdf>
- BANISAR, DAVID. *Freedom of Information arund the World 2006 Report*. 20 de septiembre de 2006. Disponible en: <http://www.privacyinternational.org/foi/foisurvey2006.pdf>
- BLANTON, Thomas. "The World's Right to Know." *Foreign Policy* (July-August 2002). Disponible en: <http://www.freedominfo.org/documents/rtk-english.pdf>
Versión en español: <http://www.freedominfo.org/documents/fpespanol.pdf>
- COORDINACIÓN INTERNACIONAL DE LA EDUCACIÓN PARA TODOS EN EL MUNDO (EPT) de la UNESCO. *Informe de Seguimiento de la EPT 2009: Superación de la Desigualdad: Por Qué es Importante la Gobernanza*. Disponible en: <http://www.unesco.org/en/efareport/reports/2009-governance/>

- INTERNET WORLD STATS. USAGE AND POPULATION STATISTICS. *Internet Usage Statistics. The Internet Big Picture. World Internet Users and Population Stats (Estadística Mundial de Internet)*. Disponible en: <http://www.internetworldstats.com/stats.htm>
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *The Universal Declaration of Human Rights. (Declaración Universal de Derechos Humanos)*. 10 de diciembre de 1948. Disponible en: <http://www.un.org/en/documents/udhr/>
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *International Covenant on Civil and Political Rights (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)*. 16 de marzo de 1966. Disponible en: <http://www2.ohchr.org/english/law/ccpr.htm>
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA (UNESCO). *Informe 19 c/93*. 16 de agosto de 1976: Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0002/000222/022222sb.pdf>
- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)*. San José, Costa Rica. 22 de noviembre de 1969. En vigor desde el 18 de julio de 1978. Disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0001.pdf>
- ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICOS (OCDE). *Portal de Banda Ancha* Disponible en: http://www.oecd.org/document/54/0,3343,en_2649_34225_38690102_1_1_1,00.html
- PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO (PNUD). *Informe sobre Desarrollo Humano 2009. Superando Barreras: Movilidad y Desarrollo Humanos*. Disponible en: http://hdr.undp.org/en/media/HDR_2009_EN_Complete.pdf
Versión en español: http://hdr.undp.org/en/media/HDR_2009_ES_Complete.pdf

- RELATOR ESPECIAL DE LA OEA PARA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN. *Reporte Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 1998, vol. III, Reporte de la Oficina del Relator Especial para la Libertad de Expresión*, OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 6 rev., cap. III. 16 de abril de 1999.
Disponible en:
http://www.impunidad.com/upload/declaraciones/det_sp_18.pdf
- RELATOR ESPECIAL DE LA ONU PARA LA LIBERTAD DE OPINIÓN Y EXPRESIÓN. “Reporte del Relator Especial: *Promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión.*” Documento de la ONU E/CN.4/1998/40 de 28 de enero de 1998.
Disponible en:
<http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/7599319f02ece82dc12566080045b296?Opendocument>
Versión en español:
[http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.CN.4.1998.40.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.1998.40.Sp?Opendocument)
- RELATOR ESPECIAL DE LA ONU PARA LA LIBERTAD DE OPINIÓN Y EXPRESIÓN. “Reporte del Relator Especial: *Promoción y Protección del Derecho de Libertad de Opinión y Expresión.* Documento de la ONU E/CN.4/2000/63 de 18 de enero de 2000.
Disponible en:
<http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/16583a84ba1b3ae5802568bd004e80f7?Opendocument>
Versión en español:
[http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.CN.4.2000.63.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.2000.63.Sp?Opendocument)
- TRANSPARENCIA INTERNACIONAL. *Índice de Percepción de Corrupción 2009.*
Disponible en:
http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2009/cpi_2009_table