

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**INCOERCIBILIDAD DEL ARTÍCULO 48 DE LA LEY DE ACCESO A LA
INFORMACIÓN PÚBLICA**

MARIO WASHINGTON DE LEÓN GARCÍA

GUATEMALA, JUNIO DE 2014

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**INCOERCIBILIDAD DEL ARTÍCULO 48 DE LA LEY DE ACCESO A LA
INFORMACIÓN PÚBLICA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARIO WASHINGTON DE LEÓN GARCÍA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICA Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

GUATEMALA, JUNIO DE 2014

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Msc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO: Lic. Luis Fernando López Díaz

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez
Secretaria: Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol
Vocal: Lic. Romeo Monterrosa Orellana

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Juan Carlos Ríos Arévalo
Secretario: Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez
Vocal: Licda. Carmen Patricia Muñoz Flores

RAZÓN: Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis". (Artículo 43 de Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público)



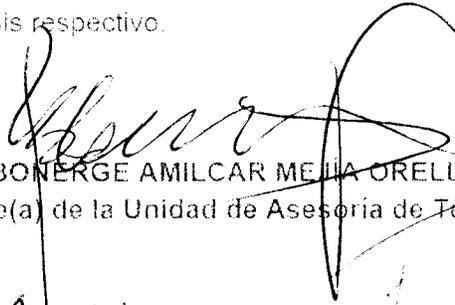
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 24 de octubre de 2013.

Atentamente pase al (a) Profesional: LUIS RODOLFO POLANCO GIL
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MARIO WASHINGTON DE LEÓN GARCÍA, con carné 9517352
 intitulado INCUMPLIMIENTO DE INFORMES ANUALES POR PARTE DE LAS INSTITUCIONES QUE MANEJAN
INFORMACION PÚBLICA AL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto

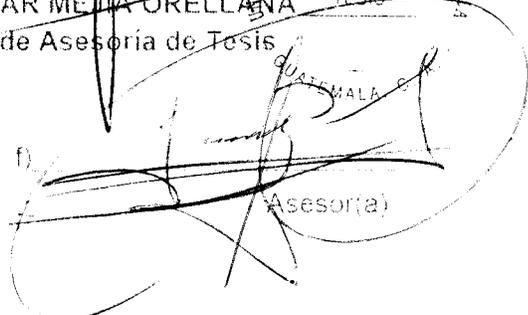
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusion discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


 DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción: 9 / 4 / 14


 Asesor(a)

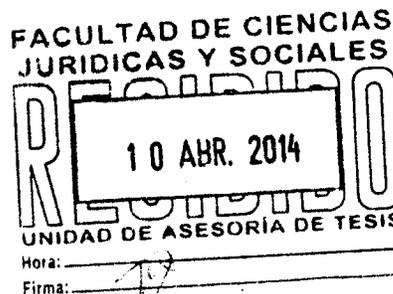


Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
Abogado y Notario
Colegiado No. 3826
Teléfono 23625828



Guatemala, 10 de abril de 2014.

Doctor
Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Doctor Mejía:

En cumplimiento del nombramiento recaído en mi persona, procedí a asesorar el trabajo de tesis del estudiante **MARIO WASHIGTON DE LEÓN GARCÍA**, intitulado originalmente **“INCUMPLIMIENTO DE INFORMES ANUALES POR PARTE DE LAS INSTITUCIONES QUE MANEJAN INFORMACIÓN PÚBLICA AL PROCURADOR DE LOS DERECHOS HUMANOS”**, el cual en base a las facultades concedidas en el Artículo 26 del normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público vigente, se procedió a modificar por el de **“INCOERCIBILIDAD DEL ARTÍCULO 48 DE LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA”**; y para lo cual emito el siguiente dictamen:

Al analizar el trabajo de tesis del bachiller **DE LEÓN GARCÍA**, se hace constar que el contenido científico y técnico de la tesis, se ajusta al tema desarrollado y en virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito asesor, en realizar las modificaciones de forma y de fondo para mejorar la investigación, el mismo constituye un aporte al contenido científico y técnico al Derecho de nuestro país. El ponente realizó un estudio detenido e importante acerca del tema intitulado **“INCOERCIBILIDAD DEL ARTÍCULO 48 DE LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA”**, por lo que estimo que se orienta correctamente por el sustentante. El tema abordado por el bachiller De León García, hace en principio un estudio general sobre el derecho de acceso a la información pública, entiéndase; antecedentes históricos, conceptos básicos, principios del derecho de acceso a la información, las leyes del ordenamiento jurídico guatemalteco en donde se incluyen principios del derecho de acceso a la información, las características que debe de incluir una norma



jurídica relativa al tema, análisis de los aspectos más importantes del decreto 57-2008 así como la problemática relativa a las causas por las cuales no se cumple con las obligaciones enmarcadas en el Artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública de Guatemala.

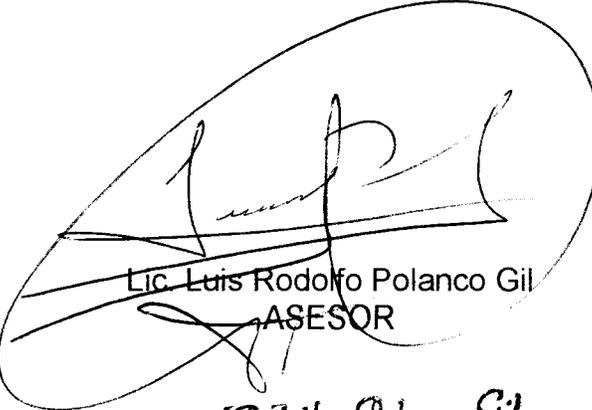
La investigación concluye de manera acertada en la falta de coerción como causa del incumplimiento en que incurrir los funcionarios públicos ante el Procurador de los Derechos Humanos y plantea la necesidad de una reforma al Decreto 57-2008.

El bachiller De León García utilizó para elaborar la investigación técnicas bibliográficas, entrevistas como técnica de campo e investigación documental; utilizando para el análisis de la información los métodos inductivo, analítico y sintético, lo que permitió entrelazar la historia, el trabajo de campo, partiendo de los principios generales del derecho a la realidad actual; fueron aplicadas las reglas de redacción y ortografía correctamente, siguiendo las normas estipuladas de la Real Academia de la Lengua Española, y realizando una correcta consulta bibliográfica para la investigación; el trabajo de tesis constituye un aporte científico a esta facultad, contribuyendo doctrinaria y jurídicamente en este caso en relación al tema ; las conclusiones y recomendaciones son concluyentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 30 del normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Expresamente el asesor declara no tener ningún grado de consanguinidad o afinidad con el Bachiller De León García, dentro de los grados de ley.

Concluyo, en virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito asesor, derivadas del examen del trabajo, por las razones expuestas resulta procedente emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, y en virtud de haber aprobado el Curso de Inducción para la Elaboración y Presentación de Tesis, se nombre en consecuencia Consejero Docente de Estilo.

Atentamente,



Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
ASESOR

Luis Rodolfo Polanco Gil
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 23 de mayo de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MARIO WASHINGTON DE LEÓN GARCÍA, titulado INCOERCIBILIDAD DEL ARTÍCULO 48 DE LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.

Rosario





DEDICATORIA

A DIOS: Por brindarme la vida, la oportunidad, sus bendiciones, y permitirme alcanzar mis metas.

A MI MADRE: Norma Gladys García Hernández, con todo respeto, por su amor, esfuerzos y sacrificios.

A MI ABUELA: Evelia Hernández Perona, por su apoyo incondicional, y por el amor que me ha demostrado, por ser mi fuente de inspiración.

A MI COMPAÑERA DE VIDA: Mildred Aravel Hurtado Barrios, por la paciencia, comprensión y el ánimo que me brindó para alcanzar esta meta profesional.

A LA MEMORIA DE MI ABUELO: Luis Mario García Del Val, por ser el norte que guía mi camino.

A LOS PROFESIONALES: Que me han brindado su apoyo.

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, al Instituto Nacional Central para Varones.



PRESENTACIÓN

La Ley de Acceso a la Información Pública, representa un avance significativo en cuanto al proceso de apertura y transparencia que debe de existir dentro de un gobierno democrático, si bien este cuerpo normativo producto del esfuerzo de la comunidad internacional y de organizaciones civiles nacionales quedó plasmado en el año 2008 a través del Decreto 57-2008 del Congreso de la República de Guatemala, poner en práctica los preceptos plasmados en dicha ley ha devenido en una serie de problemas que originalmente no fueron previstos por los legisladores.

Esta investigación, que se enmarca dentro del campo del derecho administrativo, posee características cuantitativas, al tratar de comprobar y establecer el número de sujetos que no cumplen con las obligaciones que les señala el Artículo 48 de la norma jurídica en mención; sin embargo al tratar de establecer cuáles son las causas por las que dichos sujetos no cumplen con sus obligaciones y de plantear una solución a las mismas, hace uso de herramientas de carácter cualitativo.

Se analizó al Procurador de los Derechos Humanos como entidad reguladora de la Ley de Acceso a la Información Pública, desde el año 2009 al año 2013 y a los sujetos que son obligados a rendir informes al mismo anualmente. Estableciendo las causas del incumplimiento de la entrega de estos informes y se hace una propuesta de reforma a la ley para poder solucionar el problema planteado.



HIPÓTESIS

¿Es la falta de fuerza coercitiva dentro del Artículo 66, Título quinto Capítulo único relativo a responsabilidades y sanciones, lo que hace que los sujetos obligados en la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto 57-2008 incumplan con la obligación de presentar informes anuales al Procurador de los Derechos Humanos, tal y como lo obliga el Artículo 48, del mismo cuerpo normativo?

COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS



La investigación desarrollada, permitió establecer que falta de coerción y sanción dentro del Artículo 66, del Título quinto Capítulo único, relativo a responsabilidades y sanciones, de la Ley de Acceso a la Información Pública, si bien no es la única, es una de las causas determinantes por las cuales no se cumple con la obligación de entregar informes anuales al Procurador de los Derechos Humanos por parte de los sujetos obligados en la Ley de Acceso a la Información Pública, tal y como lo establece el Artículo 48 del Decreto 57-2008.



ÍNDICE

	Pág
Introducción	i
CAPÍTULO I	
1. Derecho de acceso a la información pública	1
1.1. Transparencia proactiva.....	1
1.2. Transparencia reactiva	2
1.3. Definición.	2
1.4. El principio de publicidad de la información.	2
1.5. El derecho de acceso a la información y el principio de publicidad de la información, regulación constitucional	5
1.6. El derecho de acceso a la información y el principio de publicidad de la información, regulación internacional	6
1.7. Derecho de acceso a la información y el principio de publicidad de la información y en las leyes ordinarias.	7
1.7.1. Código Municipal, Decreto 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala	8
1.7.2. Ley Orgánica del Presupuesto, Decreto 101-97 del Congreso de la República de Guatemala.	9
1.7.3. Ley General de Descentralización, Decreto 14-2002 del Congreso de la República de Guatemala	9
1.7.4. Ley de Bancos y Grupos financieros, Decreto 19-2002 del Congreso de la República de Guatemala.	10
1.7.5. Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala.	10
1.7.6. Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.	11



Pág.

2.2 Principios fundamentales en una Ley de Acceso a la Información Pública..	15
2.2.1 Apertura máxima.....	15
2.2.2 Obligación de publicar.....	15
2.2.3 Promoción de gobiernos abiertos.....	16
2.2.4 Alcance limitado de las excepciones.....	16
2.2.5 Eficiencia en el acceso a la información.....	16
2.2.6 Costos.....	16
2.2.7 Reuniones abiertas.....	16
2.2.8 El principio de apertura debe ser prioritario.....	16
2.2.9 Protección para informantes.....	17
2.3 Ley de Acceso a la Información Pública una herramienta para un fin.....	17
2.4 Antecedentes históricos.....	18
2.4.1 Antecedentes en el derecho anglosajón.....	20
2.4.2 Antecedentes en Europa.....	22
2.4.3 Antecedentes en América latina.....	22
2.5 El acceso a la información pública en Centroamérica.....	26
2.6 Antecedentes de creación de la Ley de Acceso a la Información Pública en Guatemala.....	29

CAPÍTULO III

3. Ley de Acceso a la Información Pública de Guatemala.....	35
3.1 Objeto de la Ley de Acceso a la Información Pública.....	35
3.2 Naturaleza jurídica de la ley.....	37
3.3 Principios.....	38
3.3.1 Máxima publicidad.....	38
3.3.2 Transparencia.....	39
3.3.3 Gratuidad.....	39
3.3.4 Sencillez.....	39
3.3.5 Celeridad.....	40



	Pág.
3.4 Ámbito de aplicación.....	40
3.5 Sujetos activos.....	41
3.6 Sujetos obligados.....	41
3.7 Obligaciones de transparencia.....	45
3.8 Acceso gratuito a la información pública.....	46
3.9 Unidades de información pública.....	49
3.10 El procedimiento de acceso a la información pública.....	50

CAPÍTULO IV

4. Supervisión y fiscalización del acceso a la información pública.....	53
4.1 Supervisión y fiscalización de acceso a la información pública en el derecho comparado.....	57
4.2 Supervisión y fiscalización del acceso a la información pública en Guatemala.....	59
4.3 Sujetos obligados a rendir informes al Procurador de los Derechos Humanos.....	60
4.4 Análisis de los sujetos que cumplen con las obligaciones de la Ley de Acceso a la Información Pública Decreto 57-2008.....	62
4.5 Causas del incumplimiento de la entrega de informes por parte de los sujetos obligados en la Ley de Acceso a la Información Pública.....	64
4.6 Responsabilidades y sanciones en la Ley de Acceso a la Información Pública.....	65
4.7 Propuesta de Reforma al Artículo 66 de la Ley de Acceso a la Información Pública Decreto 57-2008.....	67
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	69
ANEXOS.....	71
BIBLIOGRAFÍA.....	77



INTRODUCCIÓN

En el Artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto 57-2008 del Congreso de la República de Guatemala, establece que de las instituciones que manejan información pública están obligados a presentar un informe anual de las gestiones realizadas con relación a dicha ley, al Procurador de los Derechos Humanos. Esta disposición contenida en dicho cuerpo normativo no cumple a cabalidad debido a que en las sanciones establecidas en la ley, no existe un mecanismo de coerción para esta conducta.

Con el desarrollo de la investigación, se aborda el cumplimiento sobre dicha ley en relación al Procurador de los Derechos Humanos, establece cuantitativamente los porcentajes de instituciones que cumplen con su obligación y las que incumplen, así como establece si se llenan los requisitos que estipula el Artículo 48 de la ley mencionada. Se abordó el grado de cumplimiento de esta obligación tiene relevancia porque a través de los informes anuales que el Procurador de los Derechos Humanos rinde al Congreso de la República, los representantes del Legislativo, en primer término y la población en general conocen como se da el ejercicio del Derecho al acceso a la información pública.

Dentro de los objetivos de la presente investigación se planificó conocer el número de sujetos que eran afectos a la obligación de presentar informes al Procurador de los Derechos Humanos, información que es necesario ir actualizando todos los años debido a la naturaleza de las instituciones que se presentan como sujetos obligados.

La hipótesis planteada sobre la falta de coerción es válida, aunque también se debe de puntualizar que muchos sujetos obligados, poseen escaso conocimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Esta investigación incluye cuatro capítulos, en los cuales se aborda el derecho de libre acceso de la información desde lo más general hacia lo específico. El primer capítulo,



aborda los principios del Derecho de Acceso a la Información y la presencia de este en la legislación nacional; en el segundo capítulo, se refiere a los antecedentes de lo que sea plantea como una Ley de Acceso a la Información Pública y las características que debe de poseer la misma; el tercer capítulo, se analiza los aspectos relevantes del Decreto 57-2008 Por último se aborda lo relativo al lo medios de fiscalización y control, las sanciones que contempla la normativa y la propuesta de reforma al Artículo 66 de este cuerpo legal.

Esta investigación es un aporte al análisis de la Ley de Acceso de Información Pública, norma jurídica de suma importancia para que la sociedad civil y para el estado, mientras más conocimiento de ella haya por parte de los particulares así como de los sujetos obligados la misma, cumplirá a cabalidad con el fin con la cual fue promulgada.

CAPÍTULO I

1. Derecho de acceso a la información pública

El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental reconocido a nivel internacional como tal debido a la naturaleza representativa de los gobiernos democráticos; es un derecho esencial para promover la transparencia de las instituciones públicas y para fomentar la participación ciudadana en la toma de decisiones. Además las Administraciones Públicas se financian con fondos procedentes de los contribuyentes y su misión principal consiste en servir a los ciudadanos por lo que toda la información que generan y poseen pertenece a la ciudadanía.

Hay dos aspectos del derecho al acceso a la información:

1.1. Transparencia proactiva

“Es la obligación de los organismos públicos de publicar y dar a conocer la información sobre sus actividades, presupuestos y políticas”¹, este aspecto se basa en un principio fundamental que es el de Publicidad, el cual debe de ser aplicado por toda la administración pública de un ente estatal.

¹ Ríos Estavillo, Juan José, *Libertad Informática y su relación con el Derecho*. Pág. 8

1.2. Transparencia reactiva

“Es el derecho de los ciudadanos de solicitar a los funcionarios públicos cualquier tipo de información”² y el derecho a recibir una respuesta documentada y satisfactoria, esto basado en el **Habeas Data**.

1.3. Definición

El derecho de acceso a la información pública puede definirse 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 excepciones taxativas que establezca la ley en una sociedad democrática”³. Es, en suma, uno de los derechos subsidiarios del derecho a la información en sentido amplio.

1.4. El principio de publicidad de la información

Para darse una idea del contenido del principio de publicidad, es necesario apoyarse en el sentido natural y obvio de las palabras, al tenor del cual publicidad quiere decir

² Ibid. Pág. 9

³ Villanueva, Ernesto, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/decoinc/cont/1/cnt/cnt6.htm> (Consultado: Guatemala, 4 de febrero de 2014)

“calidad o estado de público”⁴, o bien “Conjunto de medios que se emplean para divulgar o extender la noticia de las cosas o de los hechos”⁵ y público significa “notorio, patente, manifiesto, visto o sabido por todos”⁶.

La divulgación de la información en poder del Estado debe jugar un rol muy importante en una sociedad democrática, pues habilita a la sociedad civil para controlar las acciones del gobierno a quien ha confiado la protección de sus intereses. Este ejercicio debe comprender una obligación positiva de parte del Estado de brindar acceso a la información en su poder, lo cual es necesario para evitar abusos de los funcionarios gubernamentales, promover la rendición de cuentas y la transparencia dentro del Estado y permitir un debate público sólido e informado para asegurar la garantía de contar con recursos efectivos contra tales abusos.

Consecuentemente, dicho principio ampara el derecho de las personas a recibir la información que soliciten y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la norma suprema de un Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que ésta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla.

⁴ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, <http://www.rae.es/recursos/diccionarios/drae> (Consultado: Guatemala, 4 de febrero de 2014)

⁵ Ibid

⁶ Ibid

Existe un principio general de publicidad de los actos de la administración pública que permite que los habitantes del país puedan obtener información de esas actuaciones, bien sea por medio de su examen directo como por la facultad de obtener copias y certificaciones. Este principio el cual es un componente, uno de los más importantes dentro del derecho a la información, se persigue que los actos realizados dentro de la competencia administrativa de los órganos del Estado, los fundamentos en que se sustentan y los procedimientos conforme a los cuales se adoptan sean notorios, patentes o manifiestos y no secretos, reservados, ocultos o escondidos, con el fin que cualquier persona pueda acceder a dicha información a raíz que, en el Estado Democrático y Constitucional de Derecho, tiene que obrarse siempre con transparencia, la cual permite y promueve que las personas conozcan esos actos, sus fundamentos y los procedimientos seguidos para adoptarlos.

El principio de publicidad y el derecho a la información abarcan la totalidad de las actuaciones del aparato estatal, con excepción, claro está, de los asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional y de aquellos datos suministrados bajo garantía de confidencialidad, este principio conlleva el conocimiento generalizado de las actuaciones jurisprudenciales, dentro del marco establecido en la propia ley y, en estricta observancia de las limitaciones que impone a la misma, de ahí que los actos públicos puedan ser conocidos por personas distintas a aquellas que intervinieron en los mismos.

1.5. El derecho de acceso a la información y el principio de publicidad de la información, regulación constitucional

La Constitución Política de la República de Guatemala, estipula en lo relativo al tema, en su Artículo 30: "Todos los actos de la administración son públicos. Los interesados tiene derecho a obtener, en cualquier momento, informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten y la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia.". Es claro que el precepto normativo contenido en el Artículo 30 constitucional, impone una obligación a la autoridad frente a los particulares que acrediten algún interés, de extenderles informes, reproducciones y certificaciones sobre documentos o actuaciones que le soliciten; esto se enmarca dentro la libertad informática y la autodeterminación informativa; la primera consiste básicamente en la posibilidad a las fuentes de información, a los registros y archivos de dominio público y en fin a cualquier otro banco de datos. Por otro lado la autodeterminación informativa hace alusión al derecho de toda persona de acceder, rectificar y complementar la información que de ella conste en los distintos archivos existentes, a la confidencialidad y exclusión de la misma.

De conformidad con el Artículo 30, todos los actos de la administración son públicos y los interesados tienen derecho, entre otras cosas, a los expedientes que deseen consultar. No obstante lo anterior dicha norma no determina puntualmente qué se debe entender por actos de la administración, qué implica el principio de publicidad de los mismos, ni quiénes son o deben ser considerados como interesados. En términos

generales se considerado como actos propios de la administración “aquellos realizados por autoridades de naturaleza administrativa, es decir autoridades o funcionarios del gobierno central”.

1.6. El derecho de acceso a la información y el principio de publicidad de la información, regulación internacional

Numerosas instituciones internacionales encargadas de la promoción y la protección de los derechos humanos han reconocido la naturaleza fundamental del derecho al libre acceso a la información, así como la necesidad de que éste se proteja expresamente por leyes que estén encaminadas a que este derecho se respete y se implemente en la práctica. Entre otras normas e iniciativas, cabe destacar:

1. La Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada en 1948 por las Naciones Unidas incluye en su artículo 19 al derecho de acceso a la información.
2. El Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos aprobado en 1966 por la Asamblea General de las Naciones Unidas establece también en su artículo 19 la misma protección al derecho de acceso a la información.
3. En 1993 la Comisión para los derechos humanos de las Naciones Unidas creó la oficina del Relator Especial para la Libertad de Opinión y de Expresión, de cuyo mandato era parte esencial la definición del contenido de dichos derechos. Ya en 1995 este Relator anotó que “el derecho de buscar información o de tener acceso a la información es uno de los elementos esenciales de la libertad de expresión”.



Desde entonces referencias al derecho de acceso a la información se pueden encontrar en cada informe anual de dicho Relator.

- American Convention on Human Rights - Artículo 13
- European Convention on Human Rights - Artículo 10
- Declaration of Principles on Freedom of Expression in Africa - Artículo IV

Las diferentes y numerosas menciones a este derecho coinciden en resaltar la creciente importancia que en la actualidad tiene el mismo.

1.7. Derecho de acceso a la información y el principio de publicidad de la información y en las leyes ordinarias.

Dentro del ordenamiento nacional si bien en forma dispersa pero abundante existen números ejemplos de este principio y derecho enmarcados dentro de nuestra legislación ordinaria, tales como:

1.7.1. Código Municipal, Decreto 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala

El Artículo 60. Facilitación y participación ciudadana "Los Consejos Municipales facilitarán la más amplia información sobre su actividad y la participación de todos los

ciudadanos en la vida social”, este artículo promueve la cultura de acceso a la información de parte del estado hacia los particulares.

Artículo 62. Derecho a ser informado “Todos los vecinos tienen derecho a obtener copias y certificaciones que acrediten los acuerdos de los consejos municipales, sus antecedentes, así como consultar los archivos y registros financieros y contables, en los términos del Artículo 30 de la Constitución Política de la República” este artículo desarrolla dentro del ámbito municipal, claramente lo que la norma de mayor jerarquía dentro de nuestro ordenamiento jurídico, preceptúa sobre el principio de publicidad.

Artículo 139. Información para la Auditoría Social. “Las oficinas, registros, documentos y expedientes existentes en la municipalidad, son públicos y pueden ser examinados por cualquier persona y obtener certificaciones en la forma prescrita por el Artículo 30 de la Constitución Política de la República” se hace referencia al libre acceso que se debe tener a la información producida y guardada por las corporaciones municipales por cualquier ciudadano.

1.7.2. Ley Orgánica del Presupuesto, Decreto 101-97 del Congreso de la República de Guatemala

El Artículo cuarto. Rendición de cuentas del servidor público. “Todo servidor público que maneje fondos o valores del Estado, así como los que realicen funciones de Dirección Superior o Generales, deben rendir cuentas de su gestión, por lo menos una vez al año,

ante su jefe inmediato superior, por el cumplimiento de los objetivos que se destinaron los recursos públicos que le fueron confiados, por la forma y resultados de su aplicación” se trata con este precepto de fomentar dentro de los servidores públicos la cultura de informar cual ha sido el actuar de su gestión dentro de las atribuciones que le fueron conferidas por la administración pública.

1.7.3. Ley General de Descentralización, Decreto 14-2002 del Congreso de la República de Guatemala

Artículo 19. Fiscalización social. “Las comunidades organizadas conforme la ley, tendrán facultad para realizar la auditoría social de los programas de descentralización que se ejecuten en sus respectivas localidades y en los que tengan participación directa, ya sea en el ámbito municipal, departamental, regional o nacional. En caso necesario, solicitarán a la Contraloría General de Cuentas la práctica de la auditoría que corresponda, cuyos resultados deberán serle informados dentro del plazo de 30 días, contados a partir de la fecha en que ésta concluya” la auditoría social que se plantea en este artículo, se debe llevar a cabo mediante el acceso a la información que sobre los aspectos de descentralización tengan los grupos organizados, dándoles el poder de hacer uso del ente fiscalizador del estado.

1.7.4. Ley de Bancos y Grupos financieros, Decreto 19-202 del Congreso de la República de Guatemala

Artículo 62. Divulgación de información de bancos y grupos financieros. “los bancos deberán divulgar al público información suficiente sobre sus actividades y su posición financiera la cual debe de ser precisa, correcta y oportuna, conforme a las instrucciones generales que se les comunique la superintendencia de Bancos” Se puede apreciar que el objetivo del epígrafe anterior es por una parte, dotar a los ciudadanos de información que le permita conocer el estado de las entidades financieras y por la otra obligar a las mismas a mantener esta información útil para los ciudadanos disponible para los usos lícitos que los primeros le deseen dar.

Dentro del ámbito estrictamente procesal o instrumental también se enmarcan ejemplos claros del derecho a información unido siempre al principio de publicidad, como uno de de los más importantes dentro de la administración pública, tal es el caso de:

1.7.5. Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala

Artículo 63. Publicidad. “Los actos y diligencias de los tribunales son públicos, salvo los casos en que por mandato legal, por razones de moral, o de seguridad pública, deban mantenerse en forma reservada. La calificación será hecha por el juez en casos muy



especiales y bajo su estricta responsabilidad. En todo caso los sujetos procesales y sus abogados tienen derecho a estar presentes en todas las diligencias o actos de que se trate y hacer las observaciones y protestas que procedan y en general enterarse de su contenido” en el contexto procesal se está garantizando la publicidad del ente jurisdiccional frente a la población en general haciendo, las respectivas excepciones a la misma, y en cierta forma en armonía con lo que preceptúa la Carta Magna sobre dichas excepciones.

1.7.6. Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala

Artículo 12. Obligatoriedad, gratuidad y publicidad. “La función de los tribunales en los procesos es obligatoria, gratuita y pública. Los casos de diligencias o actuaciones reservadas serán señalados expresamente por la ley” aparece la publicidad junto con otras dos características como lo son la obligatoriedad y la gratuidad como garantías propias de los principios que deben regir el proceso penal.

Artículo 356. Publicidad. “el debate será público, pero el tribunal podrá resolver, aun de oficio que se efectúe, total o parcialmente a puertas cerradas, cuando:.....” se señala nuevamente a la publicidad como un principio esencial que caracteriza de la etapa de debate dentro del proceso penal. Este principio dentro del proceso penal tiene dos ámbitos, el primero relacionado directamente con las partes involucradas dentro del mismo y por otro lado el acceso de terceros a las actuaciones procesales.



Si bien como se puede observar el derecho de acceso a la información pública y el principio de publicidad, se mantiene plasmado en diversos textos de la legislación nacional, esta es poco sistematizada, un avance significativo en la regulación del acceso a la información pública fue el Acuerdo Gubernativo 645-200, Normas Generales de Acceso a la Información Pública en el Organismo Ejecutivo y sus dependencias, este reformado posteriormente por el Acuerdo Gubernativo 535-2005 tenía por objeto que toda persona tenga acceso a la información pública mediante procedimientos sencillos y que a través de la rendición de cuentas por parte de la administración. Si bien es un avance, tenía la limitante de su alcance debido a la naturaleza del mismo y se circunscribe únicamente al poder ejecutivo, excluyendo un amplio número de instituciones dentro del aparato estatal. Es a través de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto 57-2008 en donde se logra sistematizar todo lo relativo a las funciones del ente estatal con respecto al derecho de acceso a la información pública.

CAPÍTULO II

2. Ley de Acceso a la Información Pública

En un sistema democrático donde el gobierno no deja de ser el representante del pueblo, el derecho de acceso a la información se está convirtiendo paulatinamente en una herramienta esencial para que el ciudadano a través de su uso haga valer sus derechos frente al estado; de hecho es la naturaleza representativa del gobierno la que convierte al derecho de acceso a la información en un derecho fundamental.

Una Ley de Acceso a la Información, es una ley que otorga a los ciudadanos, o a los residentes o partes interesadas, el derecho a conseguir información garantizada por del gobierno y sin la necesidad de demostrar interés legal. Bajo un cuerpo normativo de esta naturaleza los documentos gubernamentales se asumen como públicos, a menos que la misma ley especifique lo contrario tenga ciertas reservas sobre información muy específica, que debería ser la menor posible, reservando la de suma importancia para el estado, ya que dejaría de ser útil una ley en donde el estado le dé la categoría de información reservada a la mayoría de información que emana de su que hacer cotidiano; en ella los individuos pueden conseguir esa información sin explicar por qué o para cuáles fines la necesitan. “En resumen, implican el cambio del principio de provisión de la información gubernamental desde la base de **una necesidad de conocer** al principio de **un derecho por conocer**”⁷.

⁷ Ackerman, John e Irma Sandoval, **Leyes de acceso a la información en el mundo**. Pág 20

“Las leyes de acceso a la información son importantes aún cuando un país tenga provisiones constitucionales que garanticen el derecho a la información o a la libertad de expresión. El cumplimiento de las garantías constitucionales es muy difícil de asegurar sin la intermediación de leyes especiales que faciliten su aplicación”⁸. Un buen ejemplo de ello lo constituyen los Artículos constitucionales que garantizan el derecho al trabajo, educación, alimentación y salud que se observan en diversas Constituciones al alrededor del mundo, y en la guatemalteca no es la excepción, que para su correcta aplicación es necesario crear normas de carácter ordinario que desarrollen estos principios, tales como el Código de Trabajo, Decreto No 1441, Código de Salud, Decreto 90-97 entre otros y en el peor de los casos han quedado en letra muerta.

Solamente cuando las diversas legislaturas han tomado la iniciativa de proveer de principios reguladores a este tipo de provisiones, es que tales cláusulas han ganado el estatus de derechos efectivos para la ciudadanía y entonces, los gobiernos se han visto obligados a velar por su cumplimiento.

Idealmente, y siguiendo el principio de publicidad que rige normalmente el funcionamiento de las instituciones públicas, toda la información en manos del Estado debería ser pública; es precisamente esto lo que hace sentir la necesidad y el por qué debe existir una ley de acceso a la información que asegure dicha publicidad, además de tratar de desarrollar los preceptos que se plasman fundamentalmente en la Constitución Política de la República y más específicamente en los Artículos 30 y 31 de la misma.

⁸ Ibid. Pág. 32



“Existe un modelo que trata de abarcar los principios, instituciones y el esquema básico que debe de tener toda ley de acceso a la información pública”⁹ .No es el fin de esta propuesta imponer un esquema rígido de la manera en que debe hacerse una ley de acceso a la información pública, más bien busca servir de inspiración para aquellos países que se encuentren en proceso de impulsar sus propias leyes de acceso a la información o de modificar las ya existentes.

2.2. Principios fundamentales en una Ley de Acceso a la Información Pública

Los principios que debe cumplir en condiciones ideales una buena ley de acceso a la información son¹⁰:

2.2.1. Apertura máxima

Las leyes de acceso a la información deben estar guiadas bajo los principios de máxima apertura informativa.

2.2.2. Obligación de publicar

Las instituciones públicas deben estar bajo la obligación de hacer pública periódicamente información clave.

⁹ Article 19 organization, www.article19.org/data/files/pdfs/standards/modelfoiaw.pdf (Consultado: Guatemala, 6 de febrero de 2014)

¹⁰ Mendel, Toby , **Freedom of Information: A Comparative Legal Survey**, Págs. 3-4

2.2.3. Promoción de gobiernos abiertos

Las instituciones públicas deben auspiciar e impulsar activamente el funcionamiento de gobiernos abiertos.

2.2.4. Alcance limitado de las excepciones

Las excepciones deben estar clara y estrictamente delimitadas y deben someterse a rigurosas pruebas de “daño social” e “interés público”.

2.2.5. Eficiencia en el acceso a la información

Las solicitudes de acceso a la información deben ser procesadas de forma expedita y justa y debe haber la posibilidad de una revisión independiente de todas las respuestas negativas.

2.2.6. Costos

Los ciudadanos e individuos no deben ser desalentados de exigir la información pública a causa de costos económicos excesivos.

2.2.7. Reuniones abiertas

Las reuniones de las instituciones públicas deben tener un carácter público y abierto.

2.2.8. El principio de apertura debe ser prioritario

Las leyes que sean inconsistentes con el principio de máxima apertura informativa deben ser reformadas o abolidas.

2.2.9. Protección para informantes

Los ciudadanos e individuos interesados en colaborar con información sobre conductas y prácticas incorrectas deben gozar de total protección.

2.3. Ley de Acceso a la Información Pública una herramienta para un fin

Cabe mencionar que por la naturaleza con las que fueron concebidos los proyectos de ley que regulan el acceso a la información pública tienen la característica de ser herramientas para un fin y no un fin en sí mismos. Esto se puede observar al analizar que la relación entre el derecho del ciudadano al acceso a la información y el ejercicio de otros derechos constitucionales no es casual, "la garantía del acceso resulta ser el fundamento básico para el ejercicio libre y responsable de otros derechos fundamentales y el desarrollo de la vida pública y privada de las personas"¹¹.

Esto resulta particularmente claro cuando se tiene en cuenta que si un ciudadano no recibe información amplia, veraz, actualizada, completa y comprensible sobre los asuntos que le interesan, no podrá tomar decisiones mejor calificadas.

Se puede mencionar que una ley de acceso a la información pública tiene las siguientes ventajas:

- Una norma transformadora de la convivencia social
- Una herramienta de desarrollo

¹¹ Novell, Rosa, **Transparencia y buen gobierno**. 75 p

- Una herramienta para la protección de los intereses sociales (Estado)
- Una herramienta que permite el disfrute de derechos ciudadanos

2.4. Antecedentes históricos

Durante el año de 1766, luego de un periodo de muchos cambios sociales, impulsados por el agotamiento de los modelos de producción reinantes en esa época, 10 años antes de la independencia de los Estados Unidos y trece antes de la revolución francesa, un hombre de profesión sacerdote, de origen sueco-finlandés que además dentro de sus múltiples actividades era diputado, economista, tabernero, hombre culto y viajero, Anders Chydenius, impulsó la primera ley de acceso a la información gubernamental de que el mundo tenga memoria, la **Ley para la Libertad de Prensa y del Derecho de Acceso a las Actas Públicas**. El mismo se inspiró por las prácticas contemporáneas en China, de acuerdo con el autos "China fue el país modelo para la libertad de prensa y el ejemplo a seguir por otras naciones en esa materia"¹²

El proyecto de este sacerdote era un producto del movimiento político liberal que le dio un cambio radical al mundo en ese momento; dentro de Suecia, comandado por Gustavo III, el mismo que configuró una nueva Constitución. En ella se reforzaba el papel del Parlamento, la discusión de los asuntos públicos, tal como la guerra que debía ser atraída al máximo órgano de representación.

¹² Chydenius, Anders, **A Report on the Freedom of the Press in China**. Pág. 12

Años después de la Constitución, Chydenius y los suyos dieron un paso más allá “ inspirado e impresionado por la experiencia china, quiso instaurar algo así como el Buró de Censura Imperial, una institución de la dinastía Ching que se encargaba de vigilar cuidadosamente al gobierno y a sus funcionarios, de exhibir sus incompetencias, ineficiencias y prácticas de corrupción”¹³.

La idea le pareció tan poderosa, tan necesaria y tan útil que Chydenius escribió: “si la Constitución no lograra nada más, de todos modos nuestra nación cambiará con la acción de esta ley que ha nacido a su amparo”¹⁴.

No se puede afirmar que Suecia, desde entonces, encontró la solución a todos los problemas de transparencia dentro de su estado, sin embargo se puede afirmar que “el país escandinavo comenzó un fuerte trayecto de centralización administrativa, pero controlado por los poderes locales y por sus ciudadanos, merced a la Ley de acceso a las actas públicas”¹⁵.

Desde esta época temprana, los suecos descubrieron que “el acceso a la información es un disolvente de prácticas patrimonialistas, discrecionales, ilegales o de plano corruptas”¹⁶. Y ese proyecto jurídico acompañó al proceso de despegue económico de aquél país, marcándolo para siempre. El propio Chydenius menciona que “contar con acceso a los certificados oficiales, fue una palanca pensada para apoyar el proceso de

¹³ *Ibid.* Pág. 13

¹⁴ *Ibid.* Pág. 16

¹⁵ Magnus Blöstrom y Patricio Heller, **Trayectorias divergentes: comparación de un siglo de desarrollo económico latinoamericano y escandinavo**. Pág. 32.

¹⁶ Magnus, *Ibid.* Pág. 33

distribución de tierras pero luego, se difundió a otras áreas del gobierno, para volverse parte de la cultura administrativa del Estado y de los ciudadanos”¹⁷.

Es tal el grado de generalización, sofisticación y sistematización que hoy en día, los funcionarios suecos afirman poder entregar una copia fiel de cualquier documento elaborado hace doscientos años en un período máximo de 24 horas, procesos que en países latinoamericanos tales como Guatemala, donde el acceso a la información es aun un aspecto jurídico relativamente novedoso es imposible.

Este país escandinavo encaró de forma acertada el desafío de la modernización de su gobierno en la última parte del siglo dieciocho y lo hizo colocando el criterio básico de la transparencia como envoltura de su estrategia. Nadie fue más lejos que Suecia durante todo el siglo XVIII y XIX los suecos lo hicieron eficazmente, sin estruendo, sin las jactancias típicas de las potencias, evitando dar lecciones al resto del mundo. Quizás por eso, el resto del mundo, no pudo darse cuenta de la centralidad del rasgo sueco, pues la idea del acceso irrestricto a los documentos públicos tardaría en cobrar toda su fuerza hasta dos siglos después.

2.4.1. Antecedentes en el derecho anglosajón

Para encontrar antecedentes concretos de leyes que tengan como fin principal los derechos de acceso a la información dentro del derecho anglosajón debe ubicarse

¹⁷ Chynediús, **Ob. Cit.** Pág. 17

hasta 1966, con la Ley de Libertad de Información (*Freedom of Information Act- FOIA*) de los Estados Unidos de América, donde se retoma la necesidad de regular el acceso a la información. “La aprobación de la Ley de Libertad de Información de 1966 produjo la creación del Freedom of Information Clearing House”¹⁸. Por primera vez dentro del ámbito regulatorio del acceso a la información una ley se crea un organismo administrativo al cual le asigna la tarea de velar por la eficacia en la práctica de la aplicación de la Ley. “La Ley sólo permite acceso a algunos tipos de registros, que deben ser identificados por el solicitante, y no cubre algunas ramas del gobierno, incluidos el Poder Legislativo, los tribunales federales, o aquellas partes del Poder Ejecutivo o de la administración que responden al Presidente”¹⁹.

Durante el desarrollo de la década de los ochenta, otros países que son afines al derecho común anglosajón como Australia, Canadá y Nueva Zelanda continuaron la línea retomada por los Estados Unidos veinte años atrás, al promulgar leyes de acceso a la información, y designar funcionarios u organismos reguladores con funciones administrativas que asegurasen el cumplimiento de la normativa. Por su parte, el Reino Unido aprobó el *Freedom of Information Act* en el 2000. Estas leyes consagraron uno de los principios fundamentales del derecho de acceso a la información que estaba surgiendo: que los solicitantes no necesitan justificar su interés en la información buscada. Por el contrario, cualquier ciudadano puede solicitar cualquier clase de información en poder de organismos públicos, como parte inherente de la rendición de cuentas de los gobiernos de forma periódica.

¹⁸ Cendejas Jáuregui, Mariana, *Evolución Histórica del Derecho a la Información*. Pág. 23

¹⁹ *Ibid.* Pág. 33

2.4.2. Antecedentes en Europa

En el caso de Europa Continental, durante la década del setenta y ochenta se adoptaron una serie de leyes sobre acceso a documentos oficiales: Noruega aprobó su ley en 1970; y Francia y Holanda acreditaron leyes similares en 1978, las que tipificaron los procedimientos administrativos para brindar información al público, y se concentraron en los organismos administrativos más que en los del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial. El caso de España, en cuanto a normas de acceso a información pública es bastante reciente, ya que en noviembre de 2013 se aprobó la llamada La Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Mientras tanto, “Malta, Chipre y Luxemburgo son los únicos países de la Unión Europea, UE, que no tienen una ley de acceso a la información pública”²⁰.

2.4.3. Antecedentes en América latina

A nivel internacional en el continente americano, la OEA ha tenido un papel preponderante en el desarrollo de iniciativas legislativas que han sido adoptadas por las Estados Signatarios. Un buen ejemplo de la participación de la OEA en el desarrollo del derecho de acceso a la información pública dentro de Latinoamérica es la Convención Interamericana contra la Corrupción, CICC, adoptada en 1996. Su contenido cubre un amplio espectro de obligaciones en cuanto al acceso a la información por parte de los ciudadanos: desde la obligación de reglamentar declaraciones juradas para los

²⁰ Global right to information rating. http://www.rti-rating.org/country_data.php (Consultado: Guatemala 8 de febrero de 2014)

funcionarios públicos, hasta la cooperación entre Estados Signatarios sobre las normas del secreto bancario, transparentar el régimen de compras del Estado, y tipificar como delitos determinadas acciones de ocultamiento.

“Colombia fue el primer país en Latinoamérica en adoptar una ley de acceso a la información, a través de la Ley sobre Publicidad y Documentos Oficiales, Ley 57 y la cual fue emitida el 5 de julio, 1985”²¹. En el 2002, la región se vio marcada por una serie de reformas democráticas impulsadas por la actividad de la sociedad civil, y concentrada en la promoción de mayor transparencia gubernamental, del resultado de esta actividad comenzaron a promulgarse nuevas leyes como en El Perú en 2003, Ecuador y Argentina en 2004, Uruguay y Chile en 2008 y Brasil en 2011. “Hasta la fecha los países de Sudamérica que no poseen una norma jurídica relativa al acceso a la información pública son Bolivia, Paraguay y Venezuela”²².

El Congreso Nacional del Ecuador, con fecha 4 de mayo de 2004 sancionó la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, El Artículo primero de la norma citada consagra el Principio de Publicidad de la Información Pública, estableciendo: “El acceso a la información pública es un derecho de las personas que garantiza el Estado. Toda la información que emane o que esté en poder de las instituciones, organismos y entidades, personas jurídicas de derecho público o privado que, para el tema materia de la información tengan participación del Estado o sean concesionarios de éste, en cualquiera de sus modalidades, conforme lo dispone la Ley

²¹ Mendel, Thomas, **Libertad de información: derecho humano protegido internacionalmente**. Pág. 41

²² Global right to information rating. **Ob. Cit. Pág. 4**

posesión de los sujetos obligados; c) favorecer la rendición de cuentas a los ciudadanos, de manera que puedan valorar el desempeño de los sujetos obligados; d) mejorar la organización, clasificación y manejo de los documentos y e) contribuir a la democratización de la sociedad mexicana y la plena vigencia del Estado de Derecho.

Organizada en cuatro Títulos, la Ley mexicana establece en el Título Primero las Disposiciones comunes para los sujetos obligados delimitando las Disposiciones Generales, las Obligaciones de Transparencia, la Información Reservada y Confidencial, la Protección de Datos Personales y las Cuotas de Acceso. En el Título Segundo se detallan las normas atinentes al procedimiento de Acceso a la Información en el Poder Ejecutivo Federal, y hace alusión al funcionamiento de las Unidades de enlace y Comités de Información, la creación del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública.

Finalmente establece las pautas del procedimiento de acceso ante la dependencia o entidad y del procedimiento ante el Instituto.

El Título Tercero se refiere al Acceso a la información en los demás sujetos obligados y el Título Cuarto establece Responsabilidades y Sanciones ante el incumplimiento de la ley.

2.5. El acceso a la información pública en Centroamérica

En la región centroamericana, “Panamá, en 2002, Honduras en 2006, Nicaragua en 2007, Guatemala en 2008 y El Salvador en 2011 han promulgado leyes de acceso a la información pública”²³. Mientras que Costa Rica aun no ha promulgado legislación específica en materia de acceso a la información pública, aunque si existen diferentes normas que regulan en alguna medida este derecho aunque por lo mismo de no contar con una ley marco su contenido está muy disperso, Jorge Ortega menciona que la “tendencia de incluir normativa que garantice el derecho de acceso a la información es reciente en los ordenamientos jurídicos de distintos países. En costa Rica existen diversas normas insertas en forma independiente en el ordenamiento jurídico, que carecen de una legislación marco, es decir ordenada en forma sistemática y uniforme, que incluya los distintos aspectos que debe contener una ley de este tipo, como concepto, principios y normas que forman parte de este derecho fundamental”²⁴.

Un buen ejemplo de normas jurídicas en Costa Rica que incluye aspectos del derecho de acceso a la información es la Ley del Sistema Nacional de Archivos, emitida en octubre de 1990, en esta se hace especial mención tanto al derecho de acceso a la información, como al secreto de Estado. Además esta normativa crea un Sistema Nacional de Archivos, en el cual se incluyen todos los archivos públicos del país y algunos privados o particulares que integren el sistema; dentro de los archivos públicos se encuentran los que pertenezcan a los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

²³ Global right to information rating. **Ob. Cit.** Pág. 5

²⁴ Córdova Ortega, Manuel, **el Derecho de acceso a la información pública en el ordenamiento jurídico costarricense**. Págs. 30-31



En lo que concierne a la normativa panameña, la Ley No. 6 del 22 de enero del 2002 que dicta Normas para la Transparencia en la Gestión Pública, establece la Acción de *Habeas Data* y otras disposiciones, en la misma se establece que “toda persona tiene derecho a solicitar, sin necesidad de sustentar justificación o motivación alguna, la información de acceso público en poder o en conocimiento de las instituciones indicadas en la presente ley”²⁵, a su vez establece que.

Como punto al poco tiempo de promulgarse la Ley No. 6, varias de las dependencias estatales, arguyendo la ausencia de reglamentación, se negaron a brindar información, que la misma ley definía como de carácter público y de libre acceso.

Ante esta negativa, se interpusieron por parte de los solicitantes, los recursos contemplados en la Ley, para el caso de funcionarios reuentes a facilitar la información. Cabe destacar que algunos magistrados del Poder Judicial se han pronunciado a favor de la obligación de las dependencias estatales a suministrar la información definida como de carácter público y de libre acceso.

La Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, LTAI, de Honduras (Decreto Legislativo No. 170-2006 del 30 de diciembre del 2006) nace como una promesa electoral del Presidente Manuel Zelaya Rosales, después de que el Congreso Nacional congelara desde el 2004 un proyecto presentado con anterioridad.

²⁵ Bastons, Jorge Luis, **Derecho público para administravistas**. Pág. 7

Sin duda alguna ha sido uno de los logros más importantes por parte de la sociedad civil en función a la capacidad de incidir en las políticas públicas, en su capacidad de movilizar opinión pública como en su coordinación interna.

En lo referente a El Salvador, el 8 de abril del año 2011, La Asamblea de El Salvador, creó la Ley de Libre Acceso a la Información Pública, a través del Decreto 534. La LAIP “regula todo lo relacionado con el derecho fundamental de la ciudadanía a saber, a conocer cómo se manejan los asuntos del Estado.

Por medio de esta ley los ciudadanos y ciudadanas pueden exigir su derecho a conocer las razones y los motivos de las decisiones de los gobernantes, así como los presupuestos y los gastos de la administración pública, ya que este dinero proviene de los contribuyentes”²⁶.

Dentro de los sujetos obligados, la LAIP en los Artículos siete y ocho menciona que obliga a todas las instituciones públicas, incluyendo a aquellas entidades privadas que manejan fondos del Estado. Es decir que toda aquella institución que maneja recursos públicos, aunque la institución sea de naturaleza privada, está obligada a brindar información sobre los montos, la ejecución y los fundamentos de las decisiones relacionadas con los dineros que recibe del Estado. Es decir “todo servidor público y las personas que laboren en instituciones privadas que ejecuten actos de la función pública local o nacional están obligados a cumplir lo establecido por la LAIP”²⁷.

²⁶ Anzora, Marlon, **Acceso a la información pública: manual para periodistas**. Pág. 34

²⁷ Anzora, Marlon, **Ibid.**



Cabe mencionar que dentro de los países centroamericanos el caso de Belice, el cual según la lista mundial de derecho a la información “tiene una norma jurídica vigente con respecto al acceso a la información pública vigente desde 1994”.²⁸ Por lo que vendría a constituirse como el primer antecedente histórico de este importante derecho dentro de la región.

2.6. Antecedentes de creación de la Ley de Acceso a la Información Pública en Guatemala

El antecedente directo e inmediato de este cuerpo legal se encuentra en Los Acuerdos de Paz, los cuales pusieron fin en 1996 a un conflicto armado interno que había durado 36 años, iniciando un nuevo capítulo en la historia política del Estado de Guatemala.

Los Acuerdos de Paz, si bien supusieron en cese absoluto de los encuentros armados y fueron el inicio de un periodo de paz entendida como ausencia de guerra, también fue el inicio de una batalla legal y ciudadana desde el ámbito político para lograr la implementación de una Ley de acceso a la información pública y tratar de buscar a través de ella mejorar la administración y eficiencia de la misma.

Dentro de los Acuerdo de Paz, el relativo a el **Fortalecimiento del Poder**

²⁸ Global right to information rating. **Ob. Cit.** Pág. 7



Civil y función del Ejército en una Sociedad Democrática, en el punto IV, el cual abarca una serie de reformas al poder ejecutivo, y específicamente en el inciso E específico a información e inteligencia, el numeral 52 estipula:

“52. Con miras a evitar cualquier abuso de poder y garantizar el respeto de las libertades y los derechos ciudadanos, el Gobierno se compromete a promover ante el Congreso de la República:

1. Una ley que establezca las modalidades de supervisión de los organismos de inteligencia del Estado por una Comisión específica del organismo Legislativo;
2. Una ley que regule el acceso a información sobre asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, establecidos en el artículo 30 de la Constitución, y que disponga procedimientos y niveles de clasificación y Desclasificación”²⁹.

Es en el inciso B en donde como parte de los consensos alcanzados en la ciudad de México el 19 de septiembre de 1996, aparecen algunos indicios de la de hacer una apertura de la información estatal hacia la población. Si bien la poco acertada redacción del inciso b del numeral 52 del citado acuerdo no especifica claramente el acceso a la información pública es una aproximación y primera referencia al mismo.

²⁹ Acuerdo sobre el fortalecimiento del poder civil y función del ejército en una sociedad democrática. <http://cms.fideck.com/userfiles/onu.org.gt/File/24012545062400194.pdf> (Consultado: Guatemala 21 de enero de 2014).

Durante el año 2001 se presenta por parte de la Organización de Estados Americanos el quinto informe sobre la situación de Derechos Humanos en Guatemala, donde entre sus múltiples observaciones de los problemas en el país señala la carencia de mecanismos específicos para tener acceso a la información pública, y de instituciones administrativas independientes que velaran por el cumplimiento de este derecho así como de brindar asesoría a los particulares a los cuales les fuera negado este derecho.

Es así como en base a los dos primeros antecedentes, y en adición de las constantes denuncias presentadas sobre las violaciones al acceso a la información, ante la Organización de Estados Americanos, en las cuales el principal argumento por parte de algunos funcionarios era que en base a lo consignado como excepciones al principio de publicidad, en el Artículo 30 de la Constitución Política de la República, no podían entregar informaciones solicitadas, aunque la información no tuviera relación alguna con las dos excepciones del citado Artículo. El entonces Presidente de la República, Alfonso Portillo, se compromete ante la opinión pública y ante la OEA a presentar un proyecto de Ley de Libre Acceso a la Información Pública que incluyera aspectos como el Habeas Data.

Esta función es asignada a la Secretaría de Análisis Estratégico SAE, esta entidad realiza una convocatoria general hacia las organizaciones de la sociedad civil para trabajar en el proyecto de Ley³⁰. Las organizaciones convocadas fueron:

³⁰Centro Civitas, **Ley de Acceso a la Información pública, una herramienta para la transformación social.** Pág. 10



- Comisión de Acompañamiento de los Acuerdos de Paz
- Misión de Verificación de las Naciones Unidas para Guatemala (Minugua)
- Comisión Nacional de Justicia
- Asociación de Periodistas de Guatemala (APG)
- Colegio de Abogados de Guatemala
- Instituto de Magistrados del Organismo Judicial
- Asociación de Jueces y Magistrados del Organismo Judicial
- Grupo de Apoyo Mutuo (GAM)
- Centro para la Defensa de la Constitución (CEDECON)
- Centro de Acción Legal en Derechos Humanos (CALDH)
- Familiares y Amigos en contra de la Delincuencia y el Secuestro (FADS)
- Asociación para la Seguridad de Democracia (Sedem)
- Fundación Myrna Mack
- Coordinadora de Oficinas de Derechos Humanos, Pastoral Social
- Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala
- Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales
- Asociación de Investigación y Estudios Sociales (Asies)
- Instituto de Enseñanza para el Desarrollo Sostenible (IEPADES)
- Instituto de Estudios Políticos, Económicos y Sociales (IPES)



Luego de varias reuniones y de escuchar a los miembros de la comisión, la propuesta final presentada al Congreso de la República de Guatemala, bajo el nombre de Libre Acceso a la Información: derechos, garantías y defensas, tenía 49 artículos y tres ejes o puntos principales, los cuales eran: "a) Lo relativo a la información en poder de los organismos y entidades estatales, en armonía con la publicidad de los actos de la administración, establecida en el Artículo constitucional 30; b) Lo relativo al acceso a datos personales en archivos y registros estatales, según el Artículo constitucional uno; y c) Lo concerniente al acceso a datos personales en archivos y registros estatales y registros privados, que no sean destinados a un uso exclusivamente personal"³¹.

La propuesta presentada en ese momento al Congreso de la República de Guatemala, no fue tomada en cuenta; en el año 2004, se retoma el tema a través de una convocatoria formulada por la Asociación Desarrollo, Organización, Servicios y Estudios Socioculturales (DOSES) es una entidad de la sociedad civil que realiza investigación y monitoreo sistemático de medios informativos, y se dan a la tarea de formular un anteproyecto de ley. Este nuevo proyecto de Ley es presentado al Congreso de la República en el año 2005. En el año 2008, varias organizaciones sociales se aglutinan en una mesa técnica convocada por el Consejo Nacional para los Acuerdos de Paz (CENAP), para la discusión sobre la ley "Juan Ramón Ruiz, director ejecutivo del CNAP, luego de la instalación de la mesa técnica, esta busca reactivar el interés jurídico en el tema que se sustenta en el Acuerdo sobre el fortalecimiento del Poder Civil y Función del estado en una Sociedad Democrática de los Acuerdos de Paz.

³¹ Centro civitas, **Ibid.** Pag. 12



Ruiz hizo referencia a que en el Congreso existen dos iniciativas de ley al respecto, promovidas por Nineth Montenegro y Rosa María de Frade³² en la mesa técnica son analizadas las propuestas de las diputadas y las recomendaciones formuladas por el experto mexicano Ernesto Villanueva. Las diputadas acuerdan presentar una sola iniciativa de ley, con lo cual se abre un proceso de discusión en la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales "Ayer se logró reunir 10 de las 16 firmas de la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales para la iniciativa de la ley de acceso a la información pública, que ha discutido durante varias semanas esa sala de trabajo"³³ Finalmente el 22 de octubre de 2006 el Congreso de la República de Guatemala aprobó el Decreto 57-2008, Ley de Acceso a la Información Pública.

³² Revolorio, Julio, **Una sola propuesta de ley de acceso a la información.**

<http://www.elperiodico.com.gt/es/20080430/pais/53849/> (Consultado: Guatemala 9 de febrero de 2014)

³³ Estrada, R. A. Pérez. **Dictamen favorable para la ley de acceso a la información.**

www.elperiodico.com.gt/es/20080624/pais/58773 (Consultado: Guatemala 9 de febrero de 2014)

CAPÍTULO III

3. Ley de Acceso a la Información Pública de Guatemala

La presente Ley, creada bajo el Decreto 57-2008, desarrolla lo establecido en los Artículos 30 y 31 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Este marco normativo engloba las garantías fundamentales propias del derecho de la autodeterminación informativa, a saber, el derecho de acceso a la información pública y el hábeas data entendido como la protección de datos personales, frente a otros particulares y frente al estado mismo. La misma se realizó bajo los estándares y criterios modernos que en esta materia existen, en ella se trata de privilegiar sobre todo la máxima publicidad, los principios de transparencia y rendición de cuentas, así como garantizar procedimientos expeditos y gratuitos.

3.1. Objeto de la Ley de Acceso a la Información Pública

El Artículo primero de la Ley enmarca siete aspectos principales como objetivos de la misma:

1. “Garantizar a toda persona interesada, sin discriminación alguna, el derecho a solicitar y a tener acceso a la información pública en posesión de las autoridades y sujetos obligados por la presente ley;

2. Garantizar a toda persona individual el derecho a conocer y proteger los datos personales de lo que de ella conste en archivos estatales, así como de las actualizaciones de los mismos;
3. Garantizar la transparencia de la administración pública y de los sujetos obligados y el derecho de toda persona a tener acceso libre a la información pública;
4. Establecer como obligatorio el principio de máxima publicidad y transparencia en la administración pública y para los sujetos obligados en la presente ley;
5. Establecer, a manera de excepción y de manera limitativa, los supuestos en que se restrinja el acceso a la información pública;
6. Favorecer por el Estado la rendición de cuentas a los gobernados, de manera que puedan auditar el desempeño de la administración pública;
7. Garantizar que toda persona tenga acceso a los actos de la administración pública”.

Se puede establecer que el propósito de la ley es la de garantizar el derecho de toda persona sin distinciones, a solicitar y obtener datos públicos, así como a saber lo que de ella conste en los archivos del estado. Es de resaltar que apoyándose en el principio de máxima publicidad da la posibilidad de que los particulares tengan la facultad de

auditar ya administración pública, si bien reconoce ciertas limitaciones lo hace de manera restrictiva en ciertos aspectos dándole la categoría de excepción.

3.2. Naturaleza jurídica de la ley

El Artículo segundo de esta norma jurídica estipula:

“La presente ley es de orden público, de interés nacional y utilidad social; establece las normas y los procedimientos para garantizar a toda persona, natural o jurídica, el acceso a la información o actos de la administración pública que se encuentre en los archivos, fichas, registros, base, banco o cualquier otra forma de almacenamiento de datos que se encuentren en los organismos del Estado, municipalidades, instituciones autónomas y descentralizadas y las entidades privadas que perciban, inviertan o administren fondos públicos, incluyendo fideicomisos constituidos con fondos públicos, obras o servicios públicos sujetos a concesión o administración”.

Se puede definir la Naturaleza como “La esencia y propiedad característica de cada ser”³⁴, Este cuerpo legal posee tres características importantes y que definen su naturaleza, en primer lugar es una disposición de orden público, desde el punto de vista clásico se entiende que una ley es de orden público cuando “aquellas están interesadas de una manera muy inmediata y directa, la paz y la seguridad sociales, las buenas costumbres, un sentido primario de la justicia y la moral. Dicho en otras palabras, las leyes fundamentales y básicas que forman el núcleo sobre el que está estructurada la

³⁴ Real Academia Española, Ob. Cit.

organización social³⁵, por lo que no esta ley no está sujeta al a voluntad de una persona o un grupo de personas, en segundo lugar es una ley de interés nacional, dado el proceso de su creación, en donde se involucraron varias entidades de la sociedad civil y por último es una norma de utilidad social para la población, puesto que otorga a los ciudadanos la facultad de auditar a sus autoridades y de emitir opinión.

3.3. Principios

El Artículo tercero, abarca cuatro principios que son:

1. "Máxima publicidad;
2. Transparencia en el manejo y ejecución de los recursos públicos y actos de la administración pública;
3. Gratuidad en el acceso a la información pública;
4. Sencillez y celeridad de procedimiento."

3.3.1. Máxima publicidad

Toda la información del Estado es pública, pues es propiedad de quienes proveen los recursos y mandatos para su gestión y producción. Hay excepciones para el resguardo de derechos ciudadanos y fortalecimiento del Estado.

³⁵ La ley de Orden Público, <http://todoelderecho.com/Apuntes/Civil/Apuntes/clasificacionna:sleyes.htm> (Consultado: Guatemala, 12 de febrero de 2014)

3.3.2. Transparencia

Un sector público transparente brinda acceso libre a toda aquella información derivada de sus acciones pasadas, presentes y futuras. Este principio ha cobrado importancia en el marco del combate contra la corrupción. La Ley de Acceso en Guatemala establece un principio de transparencia en relación con: manejo y ejecución de los recursos públicos y de los actos de la administración pública.

3.3.3. Gratuidad

Encaminado a garantizar la igualdad en el acceso a bienes y servicios del Estado.

3.3.4. Sencillez

En el campo de lo procedimental, dotar de sencillez al procedimiento, buscando evitar su complicación por rigurosidades de la secuencia de procedimientos. Si bien la mayoría de trámites ante la administración pública son relativamente complejos para las personas comunes, se trata de que el mismo dentro del ámbito de acceso a la información pública sea lo más simple posible y de poca formalidad con el objeto de estar disponible para cualquier ciudadano común.



3.3.5. Celeridad

Dinamizar al máximo el proceso administrativo. Acortando los tiempos de respuesta de la administración pública frente a los requerimientos de los particulares y mediante de la implementación de funcionarios que se tengan como actividad específica responder hacia las solicitudes de la población.

3.4. Ámbito de aplicación

El Artículo cuarto estipula “Toda la información relacionada al derecho de acceso libre a la información contenida en registros, archivos, fichas, bancos, o cualquier otra forma de almacenamiento de información pública, en custodia, depósito o administración de los sujetos obligados, se regirá por lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala y la presente ley”.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en los Artículos 30 y 31, garantiza el libre acceso a la información pública. Se trata pues de un derecho protegido por la ley suprema y que no puede ser limitado por ninguna otra ley.



3.5. Sujetos activos

Las personas legitimadas para exigir el cumplimiento de los derechos que otorga la presente ley se enmarcan en el Artículo quinto el cual preceptua: “Es toda persona individual o jurídica, pública o privada, que tiene derecho a solicitar, tener acceso y obtener la información pública que hubiere solicitado conforme lo establecido en esta ley”.

El Decreto 57-2008 no hace distinciones y trata de ser lo más general posible en cuanto a las personas que hace titular del derecho de acceso a la información pública, deja en claro en el epígrafe anterior que se trata de un derecho universal, del que gozan hombres y mujeres, menores y mayores de edad, guatemaltecos y extranjeros. Algunas leyes de acceso garantizaban el derecho de los ciudadanos. No obstante, este término es acotado y tiene algunas connotaciones jurídicas. Por ello, en las últimas leyes de acceso a la información y ante el reconocimiento de éste como derecho humano, se ha establecido como sujeto activo a la persona, con el fin de ser más incluyente.

3.6. Sujetos obligados

Las entidades que sobre las cuales recae las obligaciones emanadas de esta ley se incluyen en el Artículo 6 el cual estipula “Es toda persona individual o jurídica, pública o privada, nacional o internacional de cualquier naturaleza, institución o entidad del Estado, organismo, órgano, entidad, dependencia, institución y cualquier otro que



maneje, administre o ejecute recursos públicos, bienes del Estado, o actos de la administración pública en general, que está obligado a proporcionar la información pública que se le solicite, dentro de los que se incluye el siguiente listado, que es enunciativo y no limitativo:

1. Organismo Ejecutivo, todas sus dependencias, entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas;
2. Organismo Legislativo y todas las dependencias que lo integran;
3. Organismo Judicial y todas las dependencias que lo integran;
4. Todas las entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas;
5. Corte de Constitucionalidad;
6. Tribunal Supremo Electoral;
7. Contraloría General de Cuentas;
8. Ministerio Público;
9. Procuraduría General de la Nación;
10. Procurador de los Derechos Humanos;
11. Instituto de la Defensa Pública Penal;
12. Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala;
13. Registro Nacional de las Personas;
14. Instituto de Fomento Municipal;
15. Instituto Guatemalteco de Seguridad Social;
16. Instituto de Previsión Militar;
17. Gobernaciones Departamentales;
18. Municipalidades;



19. Consejos de Desarrollo Urbano y Rural;
20. Banco de Guatemala;
21. Junta Monetaria;
22. Superintendencia de Bancos;
23. Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala, federaciones y asociaciones deportivas nacionales y departamentales que la integran;
24. Comité Olímpico Guatemalteco;
25. Universidad de San Carlos de Guatemala;
26. Superintendencia de Administración Tributaria;
27. Superintendencia de Telecomunicaciones;
28. Empresas del Estado y las entidades privadas que ejerzan funciones públicas;
29. Organizaciones No Gubernamentales, fundaciones y asociaciones que reciban, administren o ejecuten fondos públicos; Todas las entidades de cualquier naturaleza que tengan como fuente de ingresos, ya sea total o parcialmente, recursos, subsidios o aportes del Estado;
30. Las empresas privadas a quienes se les haya otorgado mediante permiso, licencia, concesión o cualquier otra forma contractual la explotación de un bien del Estado;
31. Organismos y entidades públicas o privadas internacionales que reciban, manejen o administren fondos o recursos públicos;
32. Los fideicomisarios y fideicomitentes de los fideicomisos que se constituyan o administren con fondos públicos o provenientes de préstamos, convenios o tratados internacionales suscritos por la República de Guatemala;



33. Las personas individuales o jurídicas de cualquier naturaleza que reciban, manejen o administren fondos o recursos públicos por cualquier concepto, incluyendo los denominados fondos privativos o similares;
34. Comités, patronatos, asociaciones autorizadas por la ley para la recaudación y manejo de fondos para fines públicos y de beneficio social, que perciban aportes o donaciones del Estado.

En los casos en que leyes específicas regulen o establezcan reservas o garantías de confidencialidad deberán observarse las mismas para la aplicación de la presente ley”.

La Ley de Acceso a la Información Pública, define como sujeto obligado a todas aquellas personas, individuales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, que administran recursos o bienes del Estado y deben garantizar el acceso a la información, es de hacer notar que el vínculo que hace que estas instituciones sean incluidas como sujetos obligados es la realización o ejecución de actividades que son propias de la administración pública, aun y cuando no sean entidades propias del estado, pero que ejecuten alguna o algunas actividades encomendadas por el mismo. El Artículo 6 incluye una lista de sujetos obligados; es de hacer notar que la lista arriba descrita se puede considerar que se apoya en la teoría de los **numerus apertus**, que es la que se emplea cuando “se pretende expresar, con finalidad o valor jurídico, que una determinada relación no se agota en su propia expresión sino que se halla abierta y admite la acumulación o inclusión de nuevas unidades o individualidades no excluye a

las que no han sido enumeradas³⁶. Es decir, dejar abierta la posibilidad de incluir a todos las dependencias que se constituyan a futuro.

3.7. Obligaciones de transparencia

El capítulo segundo del título primero que abarca del Artículo décimo al Artículo 15 describe las obligaciones de transparencia que El libre acceso no solo se refiere al derecho de las personas de solicitar y obtener información. También supone una obligación de transparencia. El Artículo 10 establece cuál es la información que las entidades administradoras de fondos o bienes públicos deben suministrar de oficio, es decir, sin que medie solicitud, vale la pena tomar en cuenta que según el Artículo 7 de este cuerpo legal esta información debe de estar vigente y cuando se produce algún cambio las entidades obligadas tienen un período de 30 días máximo para poder actualizar la información, incluida la que debe de estar disponible sin que medie solicitud de un sujeto activo. El Estado rinde cuentas sin la intervención del Congreso y la Contraloría General de Cuentas. De esta forma, las personas pueden establecer y opinar sobre el uso de los recursos del erario. Aunque los portales electrónicos son una alternativa para facilitar la información, los sujetos obligados deben poner a disposición de los usuarios los registros físicos para consulta. La ley dice que los contenidos han de ser ordenados de tal forma que las personas puedan consultarlos sin dificultad e incluso saber si permanecen bajo reserva. Establecer procesos complicados para obtener información contradice la naturaleza de la Ley de Acceso a la Información Pública.

³⁶ **Numerus apertus**, http://es.wikipedia.org/wiki/Numerus_apertus (Consultado: Guatemala 12 de febrero de 2014)

En este artículo, que es muy extenso, se pueden encontrar distintas formas para obligar al Estado a ser transparente, pero al mismo tiempo, para dar a conocer cómo funciona. Por ello, se encuentra todo lo relacionado al sujeto obligado, su normativa, las formas de contactar y el nombre de sus funcionarios. Pero también, hay una serie de mecanismos cruzados para poderle dar seguimiento a las distintas formas que hay de utilizar los recursos, ya sea vía la contratación de personal, las compras, alquileres, los proyectos, la entrega de fondos por fideicomisos, viajes y viáticos. Tradicionalmente se han encontrado formas novedosas para la ejecución de fondos públicos, por ello es que también se hace necesario incluir todo lo concerniente a este rubro, con el fin de que la ciudadanía pueda informarse y darle seguimiento a los recursos públicos.

Los Artículos 11, 12 y 13 enumeran una lista de cuál es la información que los tres poderes del Estado han de suministrar y mantener actualizada de oficio. La disposición es especialmente amplia en el caso del Organismo Ejecutivo, pues es el organismo que administra la mayor parte de los ingresos públicos. En el caso del Legislativo y Judicial, la ley promueve la transparencia en la toma de decisiones y designación de funcionarios.

3.8. Acceso gratuito a la información pública

El capítulo tercero del título primero enmarca los artículos 16, 17 y 18, este último define y extiende el principio de gratuidad de la información, señalando que el acceso a la información pública no tiene ningún valor apreciable en dinero para los sujetos activos, esta es la única manera de que esté al alcance de todos los ciudadanos; a la vez

señala que la reproducción de la información en medios físicos, tales como fotocopias, si deben de ser cubiertos por el solicitante, acotando que estos costos no podrán ser mayores a los costos del mercado en el momento de solicitar la información. De esa cuenta aunque fija ciertos parámetros sobre los costos de reproducción deja en libertad a los sujetos obligados en cuanto a las tarifas de las reproducciones, por lo que las mismas pueden presentar variaciones. Un ejemplo de ello es el acuerdo de gerencia 09/2010 del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el cual en su Artículo segundo estipula: ". Costo de Reproducción. Se fija el costo de reproducción de la siguiente manera:

- a) Reproducción de copias y reproducciones escritas por cada hoja impresa en
- b) el anverso, cincuenta centavos de quetzal (Q.0.50).
- c) Reproducción de copias y reproducciones escritas por cada hoja impresa en
- d) el anverso y reverso, un quetzal (Q.1.00).
- e) Reproducción electrónica grabada en disco compacto (CD) o disco de video
- f) digital (DVD), por cada uno, diez quetzales (Q.10.00).

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos acerca de este importante aspecto de la gratuidad en el proceso de acceso a la información pública dice "en realidad este elemento es una garantía para el ejercicio de este derecho sobre los que se ensayaron distintos sistemas para asegurar que el costo de la solicitud y su suministro no sea excesivo y suponga un desincentivo para las personas. Se reconoce la posibilidad de que el proceso de búsqueda, reproducción y envío pueda encontrarse sujeto a un canon o al costo razonable de la reproducción de la información. En algunas

jurisdicciones se permiten cánones más elevados para solicitudes comerciales como un medio de subsidiar las solicitudes referidas a información de interés público³⁷.

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, proveerá el papel y los discos para las reproducciones³⁸. La Asociación de Alcaldes Municipales ANAM, también emitió su propio reglamento por medio del cual fija tarifas para el costo de reproducciones en el momento de que se solicite información. Interesante resulta el reportaje del periodista Juan Antonio Álvarez en julio del año 2013, en donde narra la experiencia vivida en “el Ministerio del Ejército al ejercitar su derecho de acceso a la información pública, cuando envió una solicitud para que le entregaran la hoja de vida de los oficiales del ejército en donde los funcionarios del Departamento de Información Pública, pretendían que el solicitante cubriera los costos de las impresoras y tinta necesarios para cumplir con lo solicitado³⁹. Como se puede observar si bien la información pública no tiene ningún *costo para el solicitante, en cuanto al costo de las reproducciones no existe uniformidad* lo cual hace que se presenten discrecionalidades con la narrada por el periodista que contravienen el espíritu de la norma en discusión.

³⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Estudio especial sobre el derecho de acceso a la información pública. http://www.oas.org/es/cidh/expresion/temas/acceso_informacion.asp (Consultado: Guatemala, 15 de febrero de 2014)

³⁸ Instructivo para cobro de costos de reproducción derivados de la ley de Acceso a la información pública, http://www.igssgt.org/ley_acceso_info/pdf/inciso6/2010/acuerdo09_2010gerencia.pdf. (Consultado: Guatemala 15 de febrero de 2014).

³⁹ Martínez, Juan Antonio, *Guatemala: el coronel no tiene quien le imprima*. Plaza pública. <http://www.americaeconomica.com/politica-sociedad/politica/guatemalaelcoronelnotienequienleimprima>. (Consultado: Guatemala, 16 de febrero de 2014)

3.9. Unidades de información pública

Según el modelo de Ley de la institución denominada Article 19, “cada institución pública debe tener un oficial de información para asegurarse que el público tenga un acceso fácil a la información”⁴⁰ dentro de las funciones que este modelo de ley le asigna a lo que en ella se llama oficial de información esta, promover dentro de la institución pública las mejores prácticas de mantenimiento de la información y servir de contacto central entre el público para recibir sus solicitudes y asistirlos a obtener la información que ellos buscan”⁴¹. Las unidades de información públicas, a las cuales hace referencia el Decreto 57-2008, están ubicadas en el capítulo cuarto del título primero, en los Artículos 19 y 20, el primero de ellos dice “El titular de cada sujeto obligado debe designar al servidor público, empleado u órgano interno que fungirá como Unidad de Información, debiendo tener un enlace en todas las oficinas o dependencias que el sujeto obligado tenga ubicadas a nivel nacional”. Nada dice ni profundiza el epígrafe anterior acerca de las calidades y cualidades que debe poseer un funcionario público para ocupar tan importante cargo, es de resaltar la importancia de estas unidades ya que son ellas quienes ejecutan las peticiones que realizan los particulares y son ellos quienes coordinan hacia lo interno de cada institución los mecanismos a través de los cuales fluye la información hacia el requerimiento inicial. Es de vital importancia que el funcionario o funcionarios que se destinen para esta tarea posean como mínimo un buen conocimiento de la Ley de acceso a la información, pero además es fundamental tomar en consideración su trayectoria laboral, el conocimiento académico que pueda

⁴⁰ Article 19 organization, **Ob. Cit.**

⁴¹, **Ibíd.** Pág. 21.



tener en relación a la responsabilidad, la honestidad, el no haber sido procesado por algún delito de los que se relacionan a la ley.

Las obligaciones de las unidades enlistadas en el artículo 20, pueden integrarse además con las que se encuentran en los Artículos 7, 10 y 19. La labor de las Unidades de Información Pública no se limita a recibir y tramitar solicitudes. Implica además orientar a las personas sobre los procedimientos para consultar los registros públicos. Las unidades de información pública no pueden, de ninguna forma, analizar la conveniencia o inconveniencia de proporcionar la información, pues esa práctica sería contraria a la naturaleza de la propia ley.

3.10. El procedimiento de acceso a la información pública

El título segundo en su capítulo único trata el procedimiento establecido en la Ley de Acceso a la Información Pública para que toda persona pueda obtener de los sujetos obligados la información que requiera y que según la propia ley no esté catalogada como confidencial o reservada. La Organización de Estados Americanos, al analizar el procedimiento más adecuado para llevar a cabo este procedimiento argumenta que "los Estados deben garantizar la adecuada satisfacción del derecho de acceso a la información mediante la creación de un recurso sencillo y de fácil acceso para todas las personas que debe ser de bajo costo, de tal forma que no desaliente las solicitudes de



información”⁴². Al efecto, en la Ley Modelo Sobre Acceso a la Información de la Asamblea General, prescribe que “el proceso para solicitar información deberá regirse por reglas justas y no discriminatorias que establezcan plazos claros y razonables, que provean de asistencia para aquél que solicite la información, que aseguren el acceso gratuito o con un costo que no exceda el costo de reproducción de los documentos”⁴³. Dentro del marco institucional antes descrito el Artículo 38 de la Ley de Acceso a la Información Pública, describe como acto inicial la solicitud de cualquier persona, que puede realizarse en forma verbal, escrita o por medio de vía electrónica, si bien estipula que las unidades de información deben de contar con un modelo de solicitud para que se facilite el procedimiento, a la vez advierte que no es un factor limitante en el momento de no existir. Amplía al respecto el Artículo 41 que para la realizar la solicitud de información se deben de consignar los siguientes datos: “a. identificación del sujeto obligado a quien se dirija; b) Identificación del solicitante; y c) Identificación clara y precisa de la información que solicita”. El solicitante puede identificarse de la manera que considere conveniente. La presentación de un documento de identificación no es obligatoria, pues viola los principios de la ley, el mencionado Artículo estipula que no es necesario acreditar ante las unidades de información justificación alguna del por qué se solicita la información. En el anexo 1 se puede apreciar un modelo de solicitud de información el cual es propuesto por la Asociación Nacional de Alcaldes Municipales. Respecto al resultado del pedido de información, la OEA en el numeral 34 del proyecto de ley presentado dice “Toda autoridad pública deberá responder a una solicitud de información lo antes posible y, como máximo, dentro de [veinte] días hábiles contados a

⁴² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, **El Derecho de acceso a la información pública en las Américas**. Pág. 55

⁴³ **Ibid**, Pág. 58

partir de la recepción de la solicitud”⁴⁴ el Artículo 42 del Decreto 57-2008 consigna un período menor, reduciéndolo a 10 días, si bien en el epígrafe no aclara lo relativo a días hábiles o días calendario, por integración de leyes, se debe de acudir a la Ley del Organismo Judicial que en su Artículo 45 , inciso “e” dice: ““En los plazos que se computen por días no se incluirán los días inhábiles. Son inhábiles los días de feriado que se declaren oficialmente, los domingos y los sábados cuando por adopción de jornada continua de trabajo o de jornada semanal de trabajo no menor de 40 horas, se tengan como días de descanso y los días en que por cualquier causa el tribunal hubiese permanecido cerrado en el curso de todas las horas laborales”. El inciso “f” establece que el plazo debe computarse a partir del día siguiente de la última notificación.

Respecto a la falta de respuesta por parte de las unidades de información a la solicitud presentada por un particular, es decir cuando se presenta el silencio administrativo, el Artículo 44 contempla la figura de la afirmativa ficta, como un mecanismo de protección ante las arbitrariedades de los funcionarios públicos, este es un mecanismo novedoso en la norma que regula la información en Guatemala y que comparten las legislaciones del mismo tema de países como México, Uruguay y Colombia y que son carentes en los cuerpos normativos de otros países de América, “en la mayoría de los países existe el silencio administrativo negativo, lo cual implica que cuando la Administración no responde en el término indicado se entiende que se ha denegado el acceso a la información solicitada”⁴⁵.

⁴⁴ Organización de estados americanos, **Ley modelo interamericana sobre acceso a la información pública**. Pág. 14

⁴⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, **Ob. Cit.** Pág. 55



CAPÍTULO IV

4. Supervisión y fiscalización del acceso a la Información pública

La supervisión, fiscalización y seguimiento constituyen partes centrales de cualquier ley de acceso a la información, pues ellas determinan si esta tendrá un impacto real en la gestión y operación de los gobiernos. Una ley que regule el derecho de acceso a la información, la cual no tenga un ente encargado de la supervisión y de dar seguimiento a los actos jurídicos que emanan de la misma, está condenada a convertirse en letra muerta, en derecho vigente pero no positivo, debido a que históricamente y por la falta de una cultura de apertura de la administración pública, las fuerzas en la burocracia típicamente caminan en contra de la implementación de esa apertura. El procedimiento ideal para evitar lo anterior es el establecimiento de un organismo autónomo que esté encargado de recibir las apelaciones y que también se dé a la tarea de vigilar el cabal cumplimiento del derecho a la libertad de información de los ciudadanos. Sin no hay un ente responsable de fiscalizar los diferentes actos jurídicos que emanan de la Ley, las apelaciones deben pasar directamente a las cortes, lo cual resulta en un proceso altamente costoso en términos de tiempo, dinero y esfuerzo para la ciudadanía.

Al analizar la Ley Modelo propuesta por la OEA, en el numeral IV, al hablar de las instituciones designadas para realizar la fiscalización y velar por el correcto



funcionamiento de la ley la denomina “Comisión de Información”⁴⁶, al analizar las características de debe poseer dicha comisión describe que para hacer efectiva la misión encomendada debe de contar con una personalidad jurídica propia, debe de ser autónoma en cuanto a su operación y en cuanto a su presupuesto, le impone la obligación de rendir informes periódicos al ente legislativo, en el caso de Guatemala, el informe debe de rendirse anualmente tal y como se consigna en el Artículo 49 del decreto 57-2008, en el mismo se detalla la información que debe de incluir dicho informe, “El Procurador de los Derechos Humanos dentro de su informe anual ante el pleno del Congreso de la República de Guatemala, podrá informar sobre:

1. El número de solicitudes de acceso a la información presentadas ante cada sujeto obligado y su resultado;
2. El tiempo de respuesta;
3. El estado que guardan las impugnaciones presentadas y las dificultades observadas en el cumplimiento de esta ley;
4. Un diagnóstico y recomendaciones; y,
5. Su programa de capacitación, implementación y resultado para los sujetos obligados”.

En cuanto a la conformación de la comisión de información señala que por su misma naturaleza plural, que debe de ser integrada por 3 o más personas y que debe de existir un Presidente, el cual debe de ser elegido por todos los miembros de la comisión, en el mismo apartado señala la conveniencia de poseer una comisión más numerosa al

⁴⁶ Organización de estados Americanos, **Ob. Cit.** Pág. 20.

indicar “Es preferible que la Comisión de Información esté integrada por cinco comisionados. En comparación con un cuerpo colegiado de cinco miembros, un cuerpo de tres puede aislar y obstruir el consejo y la participación de uno de los comisionados en casos donde los otros dos estén cercanamente asociados de manera filosófica, personal o política: una dinámica que es más difícil en un cuerpo de cinco”⁴⁷. Al señalar las calidades que deben llenar las personas que integran dicha comisión, menciona que “debe ser ciudadano; persona de alto carácter moral; no haber ocupado un cargo de alto nivel en el Gobierno o partido político en los últimos dos años; y no haber sido condenado por un delito violento o un delito que comprometa su honestidad en los últimos cinco años, salvo que haya sido objeto de indulto o amnistía”.⁴⁸ La duración del cargo de comisionado la ubica en un período de 5 años.

En general, se pueden identificar tres modelos de instituciones encargadas de fiscalizar y de dar seguimiento de las Leyes. Estas son:

- 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.

⁴⁷ Organización de estados Americanos, Ob. Cit. Pág. 20.

⁴⁸ Ibid. Pág. 21.



- 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 una corte.
- 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 judicial⁴⁹

Los organismos de fiscalización, los cuales pueden ser comités, un Ombudsman, desempeñan un papel fundamental en el buen funcionamiento de las leyes de acceso a la información, en garantizar la eliminación de todos los obstáculos al libre flujo de la información, se convierten estas entidades en un contrapeso para asegurar el fortalecimiento institucional.

⁴⁹ Roberts, Alasdair, **Access to Government Information-An Overview of the Issues**, www.transparency.org/working_papers/roberts/roberts.foi.htm, (Consultado: Guatemala, 17 de febrero de 2014)

4.1. Supervisión y fiscalización de acceso a la información pública en el derecho comparado.

Al hacer un análisis comparativo en cuanto a los ordenamientos referentes a acceso a la información pública no todos ellos poseen un ente encargado de regular el buen funcionamiento de lo relativo a la misma “Algunos países, como Antigua y Barbuda, México, Chile, Canadá, Uruguay y El Salvador, crearon unidades destinadas a asegurar el cumplimiento de las normas de la ley de acceso a la información, mientras que otros se limitan a establecer unidades especiales dentro de cada entidad para el mismo efecto”⁵⁰.

La Ley Federal de Acceso a la Información Pública de México, menciona en su título segundo la creación del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, dentro del mismo se encuentra un órgano interno de control que tiene como misión “Contribuir al abatimiento de la corrupción en la Administración Pública Federal a la transparencia de su gestión y al desempeño honesto eficaz y eficiente de las dependencias y entidades que la conforma”⁵¹

En el caso de Chile la Ley sobre Acceso a la Información Pública, denomina al órgano de fiscalización Consejo para la Transparencia, el artículo 32 del citado cuerpo legal señala las funciones de esta entidad, que consiste en “promover la transparencia de la

⁵⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, **El Derecho de acceso a la información pública en las Américas**. Pág. 111

⁵¹ Instituto federal de acceso a la información y protección de datos <http://inicio.ifai.org.mx/catalogs/masterpage/ifai.aspx>, (Consultado: Guatemala, 18 de febrero de 2014)

función pública, fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información”⁵².

En Centroamérica, El Salvador ha creado el Instituto de Acceso a la Información Pública, en el título segundo de la ley que regula lo relativo al acceso a la información, en el Artículo 52, señala la integración del mismo, el cual debe de integrarse con cinco comisionados titulares y cinco suplentes, el mismo es presidido por uno de los comisionados, el cual es elegido por el presidente de la República, tal como lo señala el Artículo 57. Dentro de las atribuciones del instituto el Artículo 58 señala que debe “velar por la correcta interpretación y aplicación de esta ley, además de garantizar el debido ejercicio del derecho de acceso a la información pública y a la protección de la información personal, promover una cultura de transparencia en la sociedad y entre los servidores públicos, conocer y resolver los recursos de apelación”⁵³ entre otras. En el caso de Nicaragua, el Artículo 14 de la Ley de Acceso a la Información Pública, crea la Comisión Nacional de Acceso a la Información Pública, al cual se le asignan funciones de ser “un ente interinstitucional integrado por los funcionarios que ejercen la coordinación de acceso a la información pública en los poderes del Estado, Gobiernos Regionales Autónomas de la Costa Atlántica y Gobiernos Municipales, cuyas funciones serán las de formular propuestas de políticas públicas, promover la formación y capacitación de los recursos humanos que demanda la presente Ley, promoverla divulgación y el cumplimiento de la presente Ley en todas las entidades sujetas a la

⁵² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, **Ob. Cit.** Pág. 111

⁵³ Ley de Acceso a la Información Pública, <http://www.gobiernoabierto.gob.sv/pages/descargas-publicaciones-e-informes>, (Consultado: Guatemala, 19 de febrero de 2014)



misma, suscribir acuerdos de cooperación técnica con los órganos de acceso a la información pública de otros países”⁵⁴

4.2. Supervisión y fiscalización del acceso a la información pública en Guatemala

El título tercero de la Ley de Acceso a la Información Pública, hace mención en el Artículo 46 que en el caso de Guatemala, la entidad reguladora de la Ley, es decir la encargada de realizar los procesos de fiscalización es el Procurador de los Derechos Humanos, a diferencia de países centroamericanos como El Salvador y Nicaragua, el Congreso de la República, con la creación del decreto 57-2008, amplió las atribuciones de la figura del Procurador de los Derechos Humanos, designándole tan importante tarea, el Ombudsman guatemalteco, mediante el acuerdo número SG-033-2012 nombra la Secretaría Ejecutiva de la Comisión de Acceso a la Información Pública, para que desarrolle las obligaciones legales establecidas en el Título Tercero, Capítulo Primero de la Ley de Acceso a la Información Pública.

⁵⁴ Ley de Acceso a la Información Pública, http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3nic_ley621.pdf, (Consultado: Guatemala, 19 de febrero de 2014)

4.3. Sujetos obligados a rendir informes al Procurador de los Derechos

Humanos

Se debe de analizar el por qué es importante que los sujetos designados como obligados cumplan con sus deberes de entregar la información requerida al ente regulador, es a través de ella, en primera instancia el Congreso de la República y la población en general que se obtiene un diagnostico anual de la manera en que se está cumpliendo con la ley, además que se genera en las instituciones públicas, concretamente en los funcionarios de las mismas una cultura de apertura con respecto al acceso de la información pública, el Artículo 49 del Decreto 57-2008 impone al Procurador de los Derechos Humanos a incluir dentro de su informe anual ante el Organismo Legislativo, un apartado relativo al acceso a la información pública.

El Artículo sexto de la Ley de Acceso a la Información Pública establece: “**Sujetos obligados.** Es toda persona individual o jurídica, pública o privada, nacional o internacional de cualquier naturaleza, institución o entidad del Estado, organismo, órgano, entidad, dependencia, institución y cualquier otro que maneje, administre o ejecute recursos públicos, bienes del Estado, o actos de la administración pública en general, que está obligado a proporcionar la información pública que se solicite, dentro de los que se incluye el siguiente listado, que es enunciativo y no limitativo...” En el listado del mencionado artículo se enumeran una serie de instituciones, pero al plantearse la pregunta ¿Exactamente cuántas y cuáles son las instituciones que están obligadas a rendir informes al Procurador de los Derechos Humanos? No se tiene una respuesta sobre la misma, es una interrogante del cual no se tiene una respuesta clara.

Romero de Solano en su tesis de licenciatura en ciencias jurídicas y sociales menciona que del análisis que se hizo “existe un promedio de 2644 instituciones”⁵⁵ las cuales estarían obligadas a presentar informes anuales al Procurador de los Derechos Humanos, al amparo de lo que estipula el Artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública. Haciendo uso del derecho consignado en referida ley, se requirió a la entidad reguladora, el monto de las instituciones que debían de considerarse como sujetos obligados, esto se hizo directamente a la Secretaría ejecutiva de Acceso a la Información (Secai) de la cual se obtuvo la siguiente respuesta “El listado de sujetos está en constante actualización, por eso el número variará conforme pase el tiempo. El número de Sujetos Obligados que a la fecha obran en nuestros registros ascienden a 1225”.

Si bien al examinar lo que el Artículo sexto de la Ley de Acceso a la Información Pública considera como **sujetos obligados** se puede resumir en que es cualquier institución pública o privada que maneje, administre o ejecute recursos públicos, se puede inferir que el número exacto definitivamente cambia de un año, pero eso no impide que se maneje un **numero base por sector** sobre las mismas, ya que hay sectores que muy difícilmente (aunque no es imposible) van a variar, tal es el caso de las municipalidades, los ministerios del organismo ejecutivo. Haciendo un análisis para establecer cuál es el mecanismo adecuado para establecer estos datos, se podría decir que lo lógico es acudir al elemento en común que tienen todas estas instituciones, - reciben fondos del estado- por lo que para conocer un número anual exacto de sujetos

⁵⁵ Romero de Solano, Lisbett Marizol Reyna. **Incumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública guatemalteca**. Página 95

obligados se debería de acudir a las entidades financieras de cada uno de los poderes del estado encargadas de las erogaciones anuales de fondos públicos.

4.4. Análisis de los sujetos que cumplen con las obligaciones de la Ley de Acceso de Información Pública

En referencia a la manera en que se ha ido cumpliendo la ley, según datos de la Secretaría Ejecutiva de Acceso a la Información (Secai) entidad creada dentro de la oficina del Procurador de los Derechos Humanos, para velar por el cumplimiento de esta ley, para el año 2009 se registraron 342 informes de sujetos obligados, cifra que parece bastante alta y a la vez poco precisa si se toma en cuenta que la ley fue promulgada a finales de septiembre de 2008, lo más acertado es pensar que no hubo mayor actividad con relación a los derechos y obligaciones que enmarca este cuerpo legal, debido al poco conocimiento de la misma y a la novedad de ésta en ese año.

Para el año 2010, según el entonces titular de la Secai, en enero de 2011, se recibieron 372 informes de sujetos obligados, si bien ante la imposibilidad de obtener porcentajes de cumplimiento, por el hecho de carecer de datos absolutos en relación al número total de sujetos obligados, si se puede hacer un análisis parcial de ciertos sectores, por ejemplo en cuanto al momento de realizar el presente análisis, las municipalidades de 333 municipios, 189 no cumplieron con dicha obligación, es decir un 57% del total de los mismos, además tampoco informaron cinco gobernaciones departamentales, un 23%, ocho consejos departamentales de desarrollo urbano y rural,



un 36%, además seis confederaciones deportivas nacionales y dos asociaciones deportivas.

Para el año 2011, según reporta la Secai, se recibieron 409 informes, las municipalidades de los 333 municipios, 135 no cumplieron con dicha obligación, es decir un 41% del total de los mismos. En el año 2012 se tuvo un descenso en el número de informes presentados a la entidad reguladora por parte de los sujetos obligados, el total fue de 342 en total, la cifra no sorprende y la explicación es el cambio de período electoral dentro del ejecutivo, trae generalmente nuevos funcionario públicos, con muy poco o casi nulo conocimiento sobre las obligaciones que esta ley les impone al momento de iniciar con sus funciones. Alarmante resulta el escaso conocimiento de la Ley que tienen los consejos municipales de desarrollo –comudes- que durante el año 2012, de 336 de ellos constituidos en el país únicamente 6, es decir menos de un dos por ciento cumplieron con hacer llegar informes a la autoridad reguladora. El porcentaje en general, en cuanto al grado de cumplimiento para el año 2013 si bien fue mayor al del 2012, aun el 55.76 por ciento de las instituciones, incumplen con las obligaciones que el decreto 57-2008, les impone en el Artículo 48. Es probable que la cifra siga creciendo y que los datos que se recaben del presente año a partir de enero de 2015 sean con un porcentaje menor de incumplimiento y así lleve una progresión de aumento hasta el año 2016, en el cual al realizarse un nuevo cambio de funcionarios públicos en muchas instituciones, la inexperiencia y el desconocimiento sobre la Ley de los nuevos burócratas haga que las cifras nuevamente desciendan. Dentro del sector municipal para el año 2012, se tuvo un incumplimiento de un 51 %, es decir que el grado de cumplimiento por parte de los sujetos obligados ha aumentado en

relación al año anterior, lo cual viene a confirmar lo descrito en el párrafo anterior; para el año 2013 el grado de incumplimiento fue de 33 por ciento. En cuarto a otro sector importante como los ministerios del organismo ejecutivo, la Secai reporta que desde el año 2009 hasta el año 2012 los 13 ministerios -en su momento- han cumplido con la entrega de los informes que manda la Ley de Acceso a la Información Pública, y para el año 2013, los 14 ministerios cumplieron con su obligación ante el Procurador de los Derechos Humanos.

4.5. Causas del incumplimiento de la entrega de informes por parte de los sujetos obligados en la Ley de Acceso a la Información Pública

En base a los datos más recientes con los que se cuenta, los de 2012 y utilizando como muestra al sector municipal, se realizó una encuesta, la cual consistió en cuatro preguntas (ver anexo 2), a diez municipalidades que no cumplieron con la obligación de rendir sus informes, en el tema sobre el conocimiento de la ley se evidenció que ocho de diez no tenían conocimiento de la misma, en el sentido estrictamente legal la Ley del Organismo Judicial el Artículo tercero de ese cuerpo legal excluye la posibilidad de alegar ignorancia ante la ley, en la práctica, a primera vista se evidencia que existe falta de información a cerca de la Ley de Acceso a la información pública, tanto de su existencia como de las obligaciones que de la misma se desprenden. Al momento de inquirir específicamente por la obligación de rendir informes anuales al Procurador de los derechos Humanos contenida en el Artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública, no se obtuvo respuesta afirmativa, es decir que los diez sujetos contestaron

que ignoraban la misma. Resulta muy interesante el resultado anterior al contrastarse con la última pregunta de la encuesta, la cual es una ficción, es decir no existe como tal dentro de la ley pero nos da una idea de la importancia que podría tener la misma al momento de plantear alguna reforma dentro la ley, la pregunta fue “Conoce la sanción hacia las entidades que incumplen con las obligaciones que el artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública le impone”, cuatro encuestados respondieron que desconocían dicha sanción, pero seis dijeron que no existía dicha sanción, lo cual contrasta con los resultados a cerca del conocimiento del mencionado cuerpo legal.

Ocho de las diez municipalidades consultadas no contaban con unidad de información pública, tal y como lo manda la ley objeto de estudio.

4.6. Responsabilidades y sanciones en la Ley de Acceso a la Información Pública

El propósito de incluir este apartado dentro de una Ley de Acceso a la Información Pública, es tratar de revertir las arbitrariedades en los cuales pueden incurrir los funcionarios públicos en su actuar en todo los derechos que la norma brinda a los particulares. Es esta imposición de sanciones la que debe de cumplir funciones de prevención respecto a la violación de derechos debido al actuar doloso de los funcionarios públicos.

Respecto de este tema los relatores para la libertad de expresión de la OEA, ONU Y OCSE concordaron en que “las autoridades nacionales deberán tomar medidas activas

a fin de abordar la cultura del secretismo que todavía prevalece en muchos países dentro del sector público, lo cual deberá incluir el establecimiento de sanciones para aquellos que deliberadamente obstruyen el acceso a la información, y que también se deberán adoptar medidas para promover una amplia sensibilización pública sobre la ley de acceso a la información”⁵⁶.

El título quinto en su capítulo único del Decreto 57-2008 establece sanciones de tipo administrativo y penal para aquellos funcionarios que no cumplan con esta norma jurídica. Si bien no profundiza lo relativo a las sanciones administrativas, dejando este tipo de sanciones sean resueltas por la normativa interna de cada institución y por lo relativo a las normas propias de esa materia, si especifica delitos penales de acuerdo a las conductas antijurídicas de los funcionarios públicos.

En relación a las sanciones penales el Decreto 57-2008 señala en los Artículos del 64 al 67, los delitos de comercialización de datos personales, alteración o destrucción de información en archivos, revelación de información confidencial o reservada y la Retención de información. Las penas impuestas incluyen, como principales las pecuniarias, es decir multas de diez mil, cincuenta mil a cien mil quetzales y la privación de la libertad con pena de prisión de 5 a 8 años, en los tres primeros delitos, y en el último pena de prisión de uno a tres años. Además se contempla como pena accesoria el comiso de los objetos que se hayan utilizado para perpetrar el delito.

⁵⁶ Declaración Conjunta de los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE , <http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=319&IID=2>, (Consultado: Guatemala, 20 de febrero de 2014)



4.7. Propuesta de reforma al Artículo 66 de la Ley de Acceso a la Información Pública Decreto 57-2008.

En la actual redacción del mencionado artículo se lee: “Incorre en el delito de retención de información el funcionario, servidor público o cualquier persona responsable de cumplir la presente ley, que en forma arbitraria o injustificada obstruya el acceso del solicitante a la información requerida. Será sancionado con prisión de uno a tres años, con inhabilitación especial por el doble de la pena impuesta, y multa de diez mil a cincuenta mil Quetzales. La sanción penal se aplicará sin perjuicio de las responsabilidades civiles correspondientes y los daños y perjuicios que se pudieran generar por la retención de la información”.

Derivado de la investigación realizada, se puede interpretar que incurren los funcionarios responsables de trasladar los informes anuales sobre la situación del acceso a los derechos humanos, a la autoridad reguladora, cuando no se cumple con lo estipulado en el Artículo 48, si bien el Artículo 66 al hacer mención de la Retención de la información, contempla la acción por medio de la cual el funcionario arbitrariamente niega a un particular el acceso a la misma, puede considerarse también que cuando no cumple con la imposición que le hace el verbo rector del epígrafe del Artículo 48, incurre también en una Retención de Información, puesto que está negando la posibilidad de conocer la situación del acceso de la información al ente rector y en última instancia a la sociedad en general. Al tenor de lo antes expuesto se hace necesario ampliar la sanción penal del Artículo 66 con el fin de obligar a los funcionarios



públicos encargados de cumplir con lo que manda el Artículo 48. Al tenor de lo antes expuesto la redacción del Artículo 66 debería de ser la siguiente:

Incorre en el delito de retención de información el funcionario, servidor público o cualquier persona responsable de cumplir la presente ley, que en forma arbitraria o injustificada obstruya el acceso del solicitante a la información requerida. También incurre en este delito el funcionario titular de la unidad de acceso a la información pública quien no entregue el informe anual a la autoridad reguladora en tiempo y en las condiciones que especifica el artículo 48 de la presente ley.

Los funcionarios serán sancionados con prisión de uno a tres años, con inhabilitación especial por el doble de la pena impuesta, y multa de diez mil a cincuenta mil quetzales. La sanción penal se aplicará sin perjuicio de las responsabilidades civiles correspondientes y los daños y perjuicios que se pudieran generar por la retención de la información.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Dos elementos claves existen en cuanto a la problemática investigada, primero los sujetos obligados, constituidos por todas las instituciones públicas y privadas que manejan, administran o ejecutan fondos del Estado, individuos que en muy poco número cumplen con la obligación de presentar sus informes anuales al ente regulador, principalmente por el bajo grado de conocimiento de las obligaciones que les impone la Ley de Acceso a la Información Pública, esta falta de conocimiento puede sustentarse en parte en los datos proporcionados por la Secretaría Ejecutiva de Acceso a la Información (Secai), en donde en el año 2012 hubo un descenso sobre el cumplimiento de la obligación de presentar informes, en relación a los años anteriores, este coincide con el inicio de un nuevo período electoral, en donde muchos funcionarios públicos son reemplazados, al revisar las estadísticas relativas al año 2013 se pudo apreciar que aumenta el grado de cumplimiento de la obligación. En un segundo término se puede concluir también que el bajo grado de cumplimiento se debe a que no existe en realidad un mecanismo coercitivo ni sancionatorio dentro de la Ley de Acceso a la Información Pública contemplado para la omisión de esta obligación.

En segundo lugar, la autoridad reguladora, la Oficina del Procurador de los Derechos Humanos, a través de la Secretaría Ejecutiva de Acceso a la Información, luego de aproximadamente 5 años de vigencia de la ley aun no conoce el número de sujetos obligados a rendir informes anuales al Procurador de los Derechos Humanos, ni posee un método para establecerlos anualmente. Por otra parte se carece dentro de la mencionada secretaría un control cualitativo sobre los informes que son presentados,



es decir un control para verificar que los informes anuales cumplan con los requisitos que el Artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública establece.

Por lo anterior es conveniente, reformar el Artículo 66 de la Ley de Acceso a la Información Pública, ampliando el delito de Retención de Información dentro del mismo, para los funcionarios que no cumplan con la obligación en tiempo y en las condiciones que les impone el Artículo 48 del Decreto 57-2008.

De igual manera es trascendente que se lleve a cabo con los procesos de capacitación del personal de las instituciones que manejan fondos, tal y como lo señala el Artículo 51 de la Ley de Acceso a la Información Pública, con el propósito de lograr un adecuado conocimiento sobre este cuerpo legal, haciendo énfasis en las obligaciones que esta norma impone a dichas instituciones



ANEXOS





ANEXO II

Modelo de entrevista realizada a entidades municipales.

1. Conoce la Ley de Acceso a la Información Pública?

Si ___ No ___

2. Existe unidad de información pública en su institución?

Si ___ No ___

3. Conoce la obligación que le impone el artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública a su institución?

Si ___ No ___

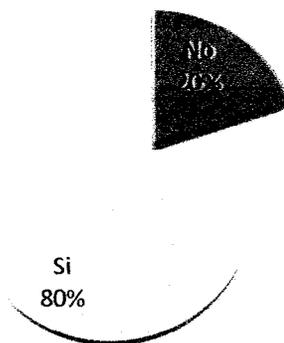
4. Conoce la sanción hacia las entidades que incumplen con las obligaciones que el artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública le impone?

No Conoce ___ No Hay ___

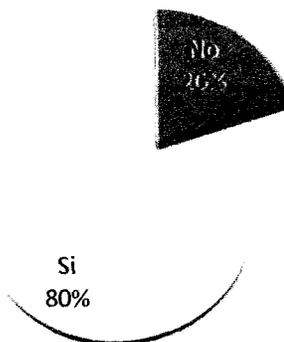
ANEXO III

Gráficas de encuesta realizada

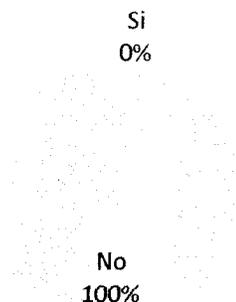
1. Conoce la Ley de Acceso a la Información Pública?



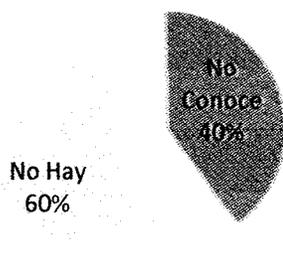
2. Existe unidad de información pública en su institución?



3. Conoce la obligación que le impone el Artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública a su institución?



4. Conoce la sanción hacia las entidades que incumplen con las obligaciones que el artículo 48 de la Ley de Acceso a la Información Pública le impone?





BIBLIOGRAFÍA

- ACKERMAN, John e Irma Sandoval. **Leyes de acceso a la información en el mundo** (Cuadernos de transparencia). Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. México: (s.e.), 2005.
- ANZORA, Marlon. **Acceso a la información pública: manual para periodistas**. El Salvador: Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo (PNUD), 2013.
- BASTONS, Jorge Luis, Analía Eliades. **Derecho público para administrativistas**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Platense, 2006.
- CENDEJAS JÁUREGUI, Mariana. **Evolución Histórica del Derecho a la Información**. México: (s.e.), 2011
- Centro Civitas, **Ley de Acceso a la Información pública, una herramienta para la transformación social**. Guatemala: (s.e.), (s.f.)
- Corte de Constitucionalidad. **Apelación de sentencia de amparo**. Guatemala: Gaceta No 57. Expediente 438-200.
- Corte de Constitucionalidad. **Apelación de sentencia de amparo**. Guatemala: Gaceta No 82. Expediente 684-2006.
- CHYDENIUS, Anders. **A Report on the Freedom of the Press in China**. Estocolmo, Suecia: (s.e), (s.f).
- ESTRADA, R., A. Pérez. **Díctamen favorable para la ley de acceso a la información**. www.elperiodico.com.gt/es/20080624/pais/58773. (Consultado: Guatemala, 15 de febrero de 2014).
- <http://cms.fideck.com/userfiles/onu.org.gt/File/24012545062400194.pdf>, Acuerdo sobre el fortalecimiento del poder civil y función del ejército en una sociedad democrática. (Consultado: Guatemala 21 de enero de 2014).
- http://es.wikipedia.org/wiki/Numerus_apertus, Numerus apertus, Consultado: Guatemala, 12 de febrero de 2014).
- <http://inicio.ifai.org.mx/catalogs/masterpage/ifai.aspx>. Instituto Federal de de Acceso a la Información y Protección de Datos. (Consultado: Guatemala, 8 de febrero de 2014).
- <http://lema.rae.es/drae>. Real Academia Española, **diccionario de la lengua española**. (Consultado: Guatemala, 4 de febrero de 2014).



<http://www.americaeconomia.com/politica-sociedad/politica/guatemala-el-coronel-no-tiene-quien-le-imprima>. Martínez, Juan Antonio, **Guatemala: el coronel no tiene quien le imprima**. Plaza pública. (Consultado: Guatemala, 16 de febrero de 2014).

<http://www.article19.org/data/files/pdfs/standards/modelfoilaw.pdf>, Article19 organization. (Consultado: Guatemala, 6 de febrero de 2014)

<http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=319&IID=>. Declaración Conjunta de los relatores para la libertad de expresión de la ONU, OEA y la OSCE , (Consultado: Guatemala, 20 de febrero de 2014)

<http://www.elperiodico.com.gt/es/20080430/pais/53849.REVOLORIO>, Julio, **Una sola propuesta de ley de acceso a la información**. (Consultado: Guatemala, 9 de febrero de 2014).

http://www.igssgt.org/ley_acceso_info/pdf/inciso6/2010/acuerdo09_2010gerencia.pdf. Instructivo para cobro de costos de reproducción derivados de la ley de Acceso a la información pública. (Consultado: Guatemala, 15 de febrero de 2014).

http://www.oas.org/es/cidh/expresion/temas/acceso_informacion.asp. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Estudio especial sobre el derecho de acceso a la información pública**. (Consultado: Guatemala, 15 de febrero de 2014)

http://www.rti-rating.org/country_data.php. Global right to information rating. (Consultado: Guatemala, 8 de febrero de 2014).

MAGNUS, Blöstrom y Patricio Heller. **Trayectorias divergentes: comparación de un siglo de desarrollo económico latinoamericano y escandinavo**. Santiago de Chile: Cieplan-Harchete, 1990.

MENDEL, Toby, **Libertad de información: derecho humano protegido internacionalmente**. Nueva Delhi, India. UNESCO: (s.f.).

NOVELL, Rosa, **TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO**. Fundación Amics de la Universitat Politècnica de Catalunya. Barcelona, España. Diciembre, 2002.

Organización de Estados Americanos. **Ley modelo interamericana sobre acceso a la información pública**. (s.l.i.): (s.e), 2010.

Procurador de los Derechos Humanos. **Informe anual circunstanciado**. 2009.

Procurador de los Derechos Humanos. **Informe anual circunstanciado**. 2010.



Procurador de los Derechos Humanos. **Informe anual circunstanciado**. 2011.

Procurador de los Derechos Humanos. **Informe anual circunstanciado**. 2012.

RÍOS ESTAVILLO, Juan José, **Libertad Informática y su relación con el Derecho**.
Universidad Autónoma de México. (s.e.), 1997.

ROMERO DE SOLANO, Lisbet Marizol Reyna. **Incumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública**, Guatemala: USAC, 2010.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas 10 de diciembre de 1948.

Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, Decreto 54-86 del Congreso de la república de Guatemala, reformado por el Decreto No. 32-87 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Acceso a la Información Pública, Congreso de la República de Guatemala. Decreto 57-2008, 2008.

Ley de Acceso a la Información Pública de El Salvador. <http://www.gobiernoabierto.gob.sv/pages/descargas-publicaciones-e-informes>. . (Consultado: Guatemala, 19 de febrero de 2014).

Ley de Acceso a la Información Pública de Nicaragua. <http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3>. (Consultado: Guatemala, 19 de febrero de 2014).