



La Transparencia Gubernamental desde una perspectiva histórico- jurídica

Por: Prof. Tomasita Pabón Delgado
Decana Asociada
Escuela de Ciencias Sociales y Comunicaciones
Universidad del Turabo

“El ignorante afirma, el sabio duda y reflexiona”.

Aristóteles

Puerto Rico está atravesando uno de los momentos más críticos en la historia de la gestión gubernamental, tanto en la fase administrativa como fiscal. La falta de transparencia y la ausencia de rendición de cuentas han despuntado como factores etiológicos directos de la crisis deficitaria en la administración del presupuesto público. En este artículo presento la relevancia y trascendencia de que en Puerto Rico se apruebe una Ley de Transparencia y de Acceso a la Información. Mediante un acercamiento histórico – jurídico analizo las iniciativas de varios países y su legislación, así como de las organizaciones a nivel internacional, las cuales, frente a sus crisis y a la corrupción, aprobaron leyes especiales de transparencia y acuerdos para prevenirla y atacarla.

La transparencia gubernamental permite el acceso de la ciudadanía a la información en la gestión pública, como componente para la prevención de la corrupción, el desarrollo

de un modelo de gestión de calidad y de rendición de cuentas, eficiente y efectivo (Convención de Mérida, 2003).

Al conocer, analizar y cuestionar la información pública, se facilitan los procesos de rendición de cuentas y de evaluación de gestión de la política pública, así como de prevenir la corrupción gubernamental y de otorgar a los inversionistas confianza de que su capital está en menos riesgo.

El gobierno de Panamá desde 2015, creó un Modelo de Gestión Operativa en la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI) utilizando una plataforma conocida como Integración y Soluciones Tecnológicas del Modelo de Gestión Operativa (ISTMO) que permite la integración funcional y la descentralización administrativa, manteniendo funciones y objetivos de cada agencia gubernamental con una misión integrada, que aportará mayor agilidad en los procesos gubernamentales y que mejorará la forma de obtener y analizar la información, oportuna y eficientemente, con altos estándares de integridad, confiabilidad y disponibilidad.

El gobierno de México, creó la dependencia conocida como Contraloría y Transparencia Gubernamental cuya Misión es:

“Impulsar las mejores prácticas de gobierno y de control interno, propiciando la legalidad, honestidad, responsabilidad, eficiencia, transparencia y calidad en los servicios y el mejor desempeño de los servidores públicos”.

La Visión de esta dependencia es:

“Consolidar a la Contraloría y Transparencia Gubernamental como una dependencia promotora de las mejores prácticas de gobierno que impulsa la eficacia y modernización administrativa para el ejercicio eficiente y transparente de los recursos, así como la calidad de los servicios en el sector público”.

Entre las responsabilidades de esta dependencia se encuentran: “planear, organizar y coordinar los sistemas de control y fomentar los esfuerzos de modernización de la Administración Pública, inspeccionar el ejercicio del gasto, ordenar revisiones, auditorías, verificaciones y acciones de vigilancia, atender y coordinar la atención a quejas, inconformidades, denuncias, sugerencias, imponer sanciones, proveer lo necesario para que toda persona pueda tener acceso a la información pública, vigilar que la prestación de los servicios públicos sea conforme a los principios de legalidad, eficiencia, honradez, transparencia e imparcialidad, fomentar la cultura de la transparencia y la calidad en el servicio, así como fomentar valores éticos de conducta que deben observar los servidores públicos”.

En Brasil, entre 2006 y 2014, por su parte, se han aprobado la Ley de Transparencia y Acceso a la Información y varios decretos que establecen la política pública para garantizar al ciudadano la transparencia gubernamental activa como un mandato a la administración pública y el derecho de acceso a la información. Esta ley además tiene como propósito introducir a este país en una cultura de inclusión ciudadana en las decisiones gubernamentales, fomentando así el control social de las actuaciones del Estado, lo que implica fortalecer el respeto al derecho de los ciudadanos a acceder a la información respecto de las actuaciones de la administración. Se reconoce que los ciudadanos tienen tanto la legitimación como la perspectiva para identificar irregularidades y comunicar las faltas a los organismos encargados del deber de vigilancia y que tienen la autoridad de imponer sanciones. El control ciudadano solo será efectivo si posee las herramientas o instrumentos concretos que permitan su ejercicio y dispongan las condiciones en las cuales este pueda convertirse en un arma eficaz en la lucha contra la corrupción, como lo es la transparencia gubernamental, que fue adoptada por varios países desde mediados del Siglo XX.

En 1966, el Congreso de los Estados Unidos, aprobó el "Freedom of Information Act". En 1993, se crea Transparencia Internacional (TI) que es una organización no-gubernamental que tiene como objetivo principal luchar contra la corrupción bajo el liderato de Peter Eigen, ex-funcionario del Banco Mundial con gran experiencia en proyectos de desarrollo en África y América Latina. Actualmente, la entidad está ubicada en Berlín y es responsable por la elaboración de un informe anual sobre la percepción de la corrupción alrededor del mundo, con representación en diferentes países.

Según Emilio Guichot, (2014) la transparencia fomenta el desarrollo económico y social, fortalece la democracia y disminuye la corrupción, por ello merece una mayor atención de los gobiernos que deben crear condiciones para que todas las personas puedan exigirla.

De este modo, la Convención de las Naciones Unidas para la Corrupción (CNUCC) (2013) recomienda a los Estados fomentar la transparencia de las instituciones públicas y, en efecto varios países han implantado medidas sobre el particular.

Las iniciativas a nivel internacional surgen a través de convenios y tratados, como lo son: la Convención Interamericana contra la Corrupción, el Convenio de Lucha contra la Corrupción y el Convenio Penal y Convenio Civil sobre la Corrupción del Consejo de Europa (2009) y el Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos. Además a nivel nacional se han aprobado varios códigos, como: el Código del Comportamiento de los Empleados de las Administraciones Públicas de Italia (1993), la Ley para Combatir la Corrupción en Alemania (1997), la Ley que creó la Fiscalía Especial para la Represión de los Delitos Económicos relacionados con la Corrupción en España (1995), las Leyes de Improbidad Administrativa y de Anticorrupción de Empresas en

Brasil (2013), y varias legislaciones en Argentina, Chile y Colombia referentes a la transparencia gubernamental. También se han aprobado así normas de rango supraestatal como lo es la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información y el Convenio núm.205 del Consejo de Europa sobre Acceso a los Documentos Públicos. El Banco Mundial (1992) estableció criterios mínimos que calificaran lo que ellos llamaron “buen gobierno” pues señalaba que para que el Estado pueda cumplir con su rol social, debe fomentar medidas como la responsabilidad, la transparencia, el estado de derecho y la pluralidad de actores participando en el proceso de toma de decisiones. Además, se ha atendido el paradigma de la corrupción conceptualmente y hay consenso internacional sobre su definición partiendo de su epistemología, partiendo del siguiente análisis:

El término “corrupción” proviene del latín “rumpere” que significa romper, dividir, quebrar, violar, anular; que a su vez se deriva de “corrumpere” cuyo significado es alteración, desunión, descomposición. Así entonces, “corrumpere” hace referencia a “romper con”, o “romper en unión de” y “echar a perder, pudrir”.

Según Argandoña y Morel (1967) “la corrupción se caracteriza por el abuso de una posición de confianza con el objetivo de obtener un beneficio deshonesto”.

Ante este hecho de carácter moral, político y legal y de su carácter multiactoral, la transparencia gubernamental tiene que ser vista holísticamente, pues desde el Siglo XVII, Suecia aprobó la primera Ley de Acceso a la Información y a los documentos públicos de la historia bajo la Real Ordenanza sobre la Libertad de Prensa de 1766.

Francia en 1978, aprobó legislación que aseguró el derecho de acceso del pueblo a los documentos administrativos. Desde finales del Siglo XIX y principios del Siglo XX surge un auge legislativo sobre transparencia gubernamental, en el Reino Unido, Alemania, Suiza, Estados Unidos, América Central, América del Sur, Asia y África. En 2010, la Asamblea General de la OEA aprobó la Ley Modelo Interamericana sobre Derecho de Acceso a la Información Pública.

Así la transparencia, es definida como la cualidad de ser transparente, que deja pasar la luz, que permite ver con claridad a través de ella, que es fácil de comprender. La transparencia gubernamental es un proceso activo, más que una cualidad, pues es la obligación que tienen los organismos públicos de entregar cierta información relevante y actualizada a la ciudadanía de manera permanente, según lo establece el Consejo de Transparencia de Chile.

De este modo, es imperativo señalar que el derecho de acceso a la información pública en Puerto Rico es esencial frente a la crisis presupuestaria del gobierno y ante la presencia actual de la Junta de Supervisión Fiscal para Puerto Rico bajo el Puerto Rico Oversight, Management and Economic Stability Act, 2016 (PROMESA). Este derecho es también esencial en un estado o territorio democrático, pues no solo permite al

ciudadano conocer sino también fiscalizar y denunciar los actos gubernamentales, que además produce un reequilibrio entre las fuerzas de poder en la sociedad en los grupos de interés.

En la Convención de Naciones Unidas de 2003, se recomendó a los Estados, no solo que aprueben y revisen su legislación de Transparencia gubernamental sino que adoptaran medidas efectivas para la rendición de cuentas, proceso esencial del cual no puede desprenderse la transparencia. Podemos concluir que para armonizar el derecho de acceso a la información con la transparencia y para evitar la corrupción, Puerto Rico necesita una Ley de Transparencia Gubernamental que incluya los sujetos activos (agentes públicos) y a los sujetos pasivos (la administración centralizada y descentralizada, los municipios y las entidades privadas sin fines de lucro que reciben fondos públicos) como sujetos obligados a cumplir con la misma.

En 2015, el Centro de Gobernanza Pública y Corporativa con sede en la Universidad del Turabo presentó a la Cámara de Representantes de P.R. por petición, el P de la C 2469 sobre Transparencia, Acceso a la Información y Rendición de Cuentas en la Gestión Pública, el cual no fue aprobado.

En este proyecto se integraban los principios esenciales, y transversales que forman el buen gobierno (gobernanza) reconocidos a nivel internacional y recogidos en la legislación presentada en este ensayo.

Sin embargo, en 2016 se presenta el P de la C 2944 que propone crear una Ley de Transparencia y Acceso a la Documentación y la Información Pública que a juicio de la Dra. Eneida Torres, Directora Ejecutiva del Centro de Gobernanza Pública y Corporativa adolece, de lo siguiente:

- La pieza legislativa solo contempla los mecanismos para hacer valer el derecho constitucional del acceso a la información.
- Las estructuras propuestas para operacionalizar la ley son altamente burocráticas, onerosas y dilatorias.
- No promueve la inclusión de todos los actores sociales en la toma de decisiones gubernamentales.
- No incluye disposiciones únicas relacionadas con la transparencia presupuestaria.
- No garantiza de manera plena el interés público.
- El proceso de revisión judicial para el ente gubernamental afectado solo podrá verse por Certiorari y solo si existe error de derecho.

El P. de C 2469 presentado por el Centro de Gobernanza no adolece de estas deficiencias. Por tanto, recomiendo la aprobación dicho proyecto de ley, no solo porque es necesario sino porque como pudimos ver, la transparencia gubernamental es esencial en este momento histórico que vive Puerto Rico y en el cual están integradas las tres ramas del poder público y se focaliza en la calidad democrática de nuestro sistema constitucional y de nuestro servicio público.

De este modo, recomiendo no solo la aprobación de la Ley de Transparencia Gubernamental para Puerto Rico, sino que se debe realizar, lo siguiente.

- Revisión de la Ley Orgánica de la Oficina de Ética Gubernamental, Ley Orgánica de la Oficina de Gerencia y Presupuesto, la Ley Orgánica de la Oficina del Contralor, la Ley Orgánica del Departamento de Justicia y de la Oficina del Fiscal Especial Independiente para que operacionalicen la nueva Ley de Transparencia Gubernamental que recomiendo para aprobación.

- Creación de un ente independiente del gobierno, que puede ser una Junta o Comisión Evaluadora con representación de las tres (3) ramas de gobierno y una representación equitativa de ciudadanos que vele por los procesos, realice análisis y de seguimiento a la implantación, ejecución, control y evaluación de la implantación de la Ley.

La transparencia gubernamental es un principio rector del buen gobierno público estrechamente vinculado de manera transversal al acceso a la información y este a su vez fortalece la democracia, legitima la gestión pública y protege el derecho a la intimidad de los ciudadanos. Se hace imperativo para el gobierno de Puerto Rico aprobar la Ley de Transparencia Gubernamental y de Acceso a la Información petitionada por el CGPC.

Según Luisa García Pelatti (2014) se creó el Open Government Partnership (OGP) que es una organización de iniciativa multilateral voluntaria la cual crea un sistema de clasificación, en la que participan sesenta (60) países y que pretende promover el desarrollo de un plan de acción de gobierno abierto y mejorar el desempeño gubernamental público. Entre los resultados de clasificación Puerto Rico obtuvo 2 de 12 puntos y se sitúa a un nivel inferior del de Afganistán que obtuvo 9 de 16 puntos, siendo 16 la máxima puntuación. Estados Unidos y Reino Unido obtuvieron clasificación perfecta (16 de 16). Irlanda recibió 12 de 12, y Singapur 5 de 12.

El Open Government Partnership (OGP) utiliza como instrumento de investigación el Independent Reporting Mechanism (IRM), el cual es un Mecanismo Independiente de Evaluación para evaluar periódicamente el avance de cada gobierno en lo que respecta a sus compromisos y rendición de cuentas a los ciudadanos. Así pues, la transparencia, el combatir la corrupción y el uso de la tecnología para fortalecer la gobernanza son los

criterios mínimos de elegibilidad para ser considerado un gobierno transparente. Puerto Rico obtuvo cero (0) en las tres (3) categorías siguientes: transparencia fiscal, acceso a la información y en participación ciudadana.

Debemos insertarnos en la cultura de buen gobierno, el marco de referencia ya lo tenemos solo debemos según lo hemos presentado en este escrito, tener la voluntad patriótica e histórica de estudiar, analizar y adoptar principios y modelos de las legislaciones vigentes ya aprobadas a nivel nacional e internacional, si queremos recuperar nuestra imagen en la economía mundial.

Podemos concluir que la transparencia gubernamental, la rendición de cuentas y el derecho de acceso a la información de los ciudadanos también ha requerido una transformación histórica y jurídica que le exige a los responsables de la gestión y administración pública un cambio de paradigmas en el uso y control de los fondos públicos.

Referencias bibliográficas

1. Alfaro, L. 2005. Corrupción y principio de oportunidad: Alternativas en materia de prevención y castigo a la respuesta penal tradicional. Salamanca: Ratio Legis.
2. CGPC 2015. Proyecto de Ley sobre Transparencia, Acceso a la Información y Rendición de Cuentas en la Gestión Pública.
3. De Castro, C. 2014. Corrupción, Transparencia Gubernamental y Derecho de Acceso a la Información: un análisis comparativo de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Brasileña. España. Editorial Universidad de Salamanca.
4. Diccionario de la Real Academia Española.
5. Fabián, E. 2008. La corrupción: aspectos jurídicos y económicos. España: Ratio Legis.
6. Gil, F. 2008. La Cultura de la Corrupción. Madrid: Ed Maia.
7. Guichot, E. 2014. Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, Madrid: Tecnos.
8. Habib, S. 1994. Quinhentos años de corrupcao: Enfoque sociohistórico-jurídico penal. Porto Alegre: Fabris Editora.
9. Lostal, S. 2011. El derecho de acceso a la información. Valencia: Tirant lo Blanch, Ed.
10. Naciones Unidas: Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción. 2003.
11. OEA: Departamento de Derecho Internacional. 2014. Tratados Multilaterales