

TRANSPARENCIA, RENDICIÓN DE CUENTAS Y COMBATE A LA CORRUPCIÓN

I. RELEVANCIA DE LA MATERIA CONSTITUCIONAL

El desarrollo de la Constitución Política de la Ciudad de México debe guardar una armonía con los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como establecer los mecanismos de transparencia, rendición de cuentas y anticorrupción que brinden legitimidad a las acciones del gobierno y contrapesos al poder público.

Las materias a regular en la Constitución de la ciudad y con fundamento en la Constitución general de la República, son las siguientes:

1) Derechos humanos y su promoción, respeto, protección y garantías:

A) Libertad de expresión (artículos 6o. y 7o.).

B) Derecho de acceso a la información pública (artículos 6o., 28, 73, 105 y 116).

C) Datos personales (artículos 6o. y 16).

2) Controles al poder y contrapesos políticos y sociales:

A) Transparencia y gobierno abierto (artículos 6o., 28, 73, 108, 116 y 134).

B) Rendición de cuentas (artículos 6o., 74, 76, 114 y 122).

C) Corrupción (artículos 6o., 73, 79, 102, 108, 109, 113 y 114).

La siguiente propuesta incorpora de manera esquemática los contenidos para la Constitución de la ciudad en la garantía de los derechos de acceso a la información y protección de datos personales, así como las bases para la definición de un sistema de rendición de cuentas y de combate a la corrupción.

II. DERECHOS HUMANOS Y SU PROMOCIÓN, RESPETO, PROTECCIÓN Y GARANTÍAS

1. *Libertad de expresión*

La libertad de expresión debe ser reconocida y separar sus dimensiones, sus alcances y sus límites en atención al estándar del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta libertad comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información de toda índole por cualquier medio de comunicación y de expresión artística.

Asimismo, toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna. A esta libertad se le adiciona la garantía del gobierno de la Ciudad de México, al derecho de acceso a las tecnologías de la información y de la comunicación.

Los límites a este derecho deben estar estrictamente fijados por ley y ser necesarios para asegurar el respeto a los derechos y a la reputación de los demás, la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud, la protección de la moral de la infancia y la adolescencia o la moral pública. Se debe prohibir la propaganda a favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial, religioso, a las preferencias sexuales, al género, al idioma u origen contra cualquier persona o grupo de personas.

La Constitución debe incluir la prohibición de la censura previa, y la restricción de la expresión por vías o métodos indirectos, tales como el abuso de controles oficiales en los medios de comunicación, el control de los medios o instrumentos para ejercer la labor periodística o de aparatos para difundir la información, o cualquier medio encaminado a impedir la comunicación y la circulación de las ideas y opiniones. Además, se debe prohibir la colegiación obligatoria de los periodistas por ser considerado un medio de control.

El gobierno de la Ciudad de México deberá garantizar la seguridad, la integridad, la confidencialidad de sus fuentes y el trabajo digno de quienes ejercen la labor periodística en el territorio, así como ofrecer protección expedita y eficaz en caso de ver amenazada su vida o su trabajo, sea éste remunerado o no. Las leyes aprobadas para el gobierno de la ciudad deberán desarrollar especí-

ficamente la materia de este párrafo y establecer una fiscalía especializada en delitos cometidos contra quienes ejercen una labor periodística.

2. Derecho de acceso a la información pública

El derecho de acceso a la información pública es el derecho humano que protege la libertad de las personas a conocer o investigar información pública, y a ser informadas oportuna y verazmente. Se trata de un derecho que empodera a las personas con información indispensable para el ejercicio de otros derechos. Este derecho ha sido regulado en México y en el sistema interamericano de derechos humanos cada vez con mayor precisión, por diversos instrumentos internacionales y nacionales.²⁴

El derecho a la información en México se encuentra reconocido en los artículos 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 6o. de la Constitución mexicana. El desarrollo normativo de este derecho en la legislación secundaria encuentra su fundamento en la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (DOF del 4 de mayo de 2015) y en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información (DOF del 9 de mayo de 2016). Este marco jurídico aplicable a la Ciudad de México establece como principios y bases de la garantía de este derecho, los siguientes:

- a) Son sujetos obligados a garantizar este derecho los tres poderes públicos, las demarcaciones, los órganos autónomos o de naturaleza pública que establezca la Constitución de la Ciudad de México, los partidos políticos locales, los sindicatos y los concesionarios de servicios públicos.
- b) En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad.
- c) La información que se refiere a la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes.
- d) Toda persona, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, tendrá acceso gratuito a la información pública de manera acce-

²⁴ Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El derecho de acceso a la información pública en las Américas. Estándares interamericanos y comparación de marcos legales*, Washington, D. C., Organización de Estados Americanos, 2012, pp. 54-79.

- sible y con especial atención a grupos o personas en situación de vulnerabilidad.
- e) Se establecerán mecanismos de acceso a la información y procedimientos de revisión expeditos que se sustanciarán ante el organismo autónomo especializado.
 - f) Los sujetos obligados deberán preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados y publicarán, a través de los medios electrónicos disponibles, la información completa y actualizada sobre el ejercicio de los recursos públicos.
 - g) La Constitución debe establecer la creación de un organismo autónomo, especializado, imparcial, colegiado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con plena autonomía técnica, de gestión, capacidad para decidir sobre el ejercicio de su presupuesto y determinar su organización interna, responsable de garantizar el cumplimiento del derecho de acceso a la información pública y a la protección de datos personales en posesión de los sujetos obligados en los términos que establezca la ley. Sus integrantes deben ser nombrados por las dos terceras partes de la legislatura local a través de un proceso de selección abierto a la participación de la sociedad. Este organismo podrá presentar acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter local que vulneren el derecho de acceso a la información pública y la protección de datos personales.

3. *Protección de datos personales*

Junto con el origen de la legislación del derecho de acceso a la información en México surgió la necesidad de regular la protección de datos personales.

La Constitución de la Ciudad debe garantizar la protección jurídica de las personas respecto a la recopilación, almacenamiento, utilización, transmisión y cualquier otra forma de tratamiento sobre su información personal en posesión de entes públicos y privados.²⁵

Asimismo, debe garantizar a toda persona el derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como

²⁵ Véase, por ejemplo, <http://www.infodf.org.mx/web/comsoc/campana/2012/LIbrodatosPweb.pdf>, p. 89.

a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley. Igualmente, debe contener los principios que deben observar los responsables del tratamiento de datos personales en el gobierno de la Ciudad de México, a saber: la licitud, el consentimiento, la información, la calidad, la finalidad, la lealtad, la proporcionalidad y la responsabilidad. La ley especializada en la materia deberá desarrollar estos principios a través de reglas claras para reducir el riesgo de las personas al mal uso de sus datos personales por parte de los sujetos obligados, y establecer responsabilidades y sanciones.

Las excepciones a la recolección y tratamiento de datos personales deben estar fijadas por las leyes para proteger la seguridad nacional, las disposiciones de orden público, la seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros. Los límites a este derecho son considerados excepciones al ejercicio, y su interpretación recae en los órganos especializados con autonomía y competencias definidas.

Asimismo, la Constitución debe garantizar el derecho a la protección de la vida privada y a la propia imagen de las personas. Como la Constitución federal, deberá establecer que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. Este derecho debe ser respetado en el proceso penal, al proteger la identidad y los datos personales de la víctima o del ofendido, especialmente cuando sean menores de edad, se trate de delitos de violación, trata de personas, secuestro o delincuencia organizada, y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, y al salvaguardar en todo caso los derechos de la defensa.

III. CONTROLES AL PODER Y CONTRAPESOS POLÍTICOS Y SOCIALES

1. *Transparencia y gobierno abierto*

La transparencia se sustenta en aquellas políticas públicas orientadas a producir y difundir información en posesión del gobierno de la Ciudad de México que permita la rendición de cuentas de las acciones y decisiones, así como de los ingresos y egresos del gobierno. Las reglas de estas materias están previstas

en la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (*DOF* del 4 de mayo de 2015) y en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información (*DOF* del 9 de mayo de 2016).

La Constitución de la Ciudad de México debe establecer la obligación de las instituciones del gobierno de la ciudad a adoptar esquemas y catálogos de información pública que esté disponible en Internet y sea accesible y en formatos abiertos y reutilizables para el público. Asimismo, debe incluir la obligación de las instituciones del gobierno de definir esquemas de información pública proactiva dirigida a personas en pobreza, con discapacidad, en idiomas indígenas y en situaciones de vulnerabilidad.

Asimismo, la Constitución deberá establecer, como el correlativo artículo 134 de la Constitución federal en el apartado del ejercicio presupuestal y de las facultades de los servidores públicos, que éstos deberán regirse por los principios de transparencia, buena fe, integridad y honradez, y bajo las reglas de la eficiencia, eficacia y economía, para satisfacer los objetivos a los que estén destinados, así como la definición de políticas o planes de acción de gobierno abierto y participación ciudadana.

2. Rendición de cuentas

En un régimen democrático los ciudadanos cuentan con dos instrumentos básicos: primero, información sobre la acción de las instituciones públicas y decisiones de sus oficiales electos; segundo, la capacidad para premiar o sancionar a los responsables de esas acciones. Por rendición de cuentas se entiende la responsabilidad que un sujeto de poder debe asumir frente a otro —individual o colectivo— con el fin de controlar el poder político.

La Constitución de la Ciudad deberá determinar que serán funcionarios públicos todos aquellos que desempeñan cargos dentro del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial, así como quienes integran los órganos públicos del gobierno de la Ciudad de México. Asimismo, deberá asignar poderes y facultades para las autoridades de contraloría y auditoría que les permitan dar seguimiento y cruzar información sobre las declaraciones patrimoniales de estos funcionarios.

La nueva Constitución deberá establecer mecanismos para detectar el incumplimiento de obligaciones por parte de los servidores públicos, así como para imponer las sanciones que correspondan. Esta función de los órganos de control será supervisada por la sociedad civil para verificar la función con acceso a la información y datos abiertos.

La legislatura aprobará las leyes de ingresos y la ley de egresos. La legislatura tendrá entre sus funciones la de revisar la cuenta pública del año anterior y aprobar anualmente el presupuesto de egresos de la ciudad. Cada uno de los órganos del gobierno deberá adoptar anualmente un plan de gobierno, que incluirá objetivos y metas comprobables. Para fortalecer la rendición de cuentas, en la revisión y aprobación de la cuenta pública la legislatura deberá verificar el cumplimiento de los objetivos contenidos en el plan anual de gobierno. Los informes de auditoría fiscal y las evaluaciones de la legislatura de la Ciudad de México tendrán carácter público.

El órgano de fiscalización deberá ser un órgano con autonomía técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones, y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones, en los términos que disponga su ley. La función de fiscalización se desarrollará conforme a los principios de legalidad, imparcialidad y confiabilidad. La responsabilidad por delitos cometidos durante el tiempo del encargo por cualquier servidor público será exigible de acuerdo con los plazos de prescripción consignados en la ley penal.

La Constitución deberá contener un procedimiento viable de juicio político, que podrá iniciarse durante el periodo en el que el servidor público desempeñe su cargo y dentro del año siguiente.

3. Anticorrupción

En los últimos quince años México ha firmado diversos tratados internacionales con innovadores mecanismos para combatir la corrupción. Dichos tratados tienen como uno de sus objetivos combatir la corrupción entre países, al homologar los estándares y medidas de control. La corrupción reduce la capacidad de los gobiernos de respetar, proteger y garantizar las obligaciones de derechos humanos, y disminuye las ganancias del Estado que en efecto impactan con la reducción del gasto social. Los tratados internacionales representan

en sí mismos estándares de comportamiento para los países, que deben multiplicarse y filtrarse hasta cada nivel de gobierno territorial.

La Constitución de la Ciudad de México deberá obligar a los órganos del gobierno a crear códigos de conducta, de ética e integridad en el servicio público en cualquier rama del poder público y los órganos autónomos. Esta obligación debe extenderse hacia aquellos entes privados que reciben o ejercen recursos públicos. La Constitución deberá definir la corrupción conforme a la definición de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Debe también establecer diferentes niveles de obligaciones específicas, el catálogo de actos e hipótesis que constituyen corrupción, esquemas de prevención y persecución de actos ilegales, así como los mecanismos para recuperar fondos del Estado. Tanto las definiciones como las obligaciones y las tipologías de actos ilícitos deberán desarrollarse en la legislación secundaria.

La Constitución deberá establecer que el régimen de sanciones para los actos graves de corrupción se regule en la ley penal de la Ciudad. Los delitos en esta materia no podrán prescribir. Aquellos servidores públicos y particulares que incurran en responsabilidad serán sancionados por las vías administrativa y/o penal conforme lo determinen las leyes de la Ciudad.

Para la persecución y ejecución de responsabilidades y sanciones se creará una fiscalía especializada en combate a la corrupción con autonomía de gestión y presupuestal, que contará con la participación de grupos de la sociedad civil. Asimismo, los delitos en materia de corrupción serán determinados en última instancia por un tribunal especializado. Tanto la fiscalía como el tribunal se regirán conforme a los principios de transparencia y acceso a la información, y bajo las reglas de datos abiertos y accesibles.

La Constitución debe prohibir los monopolios y establecer los criterios para determinar la existencia de monopolios, particularmente en las áreas estratégicas, como las concesiones que otorga el gobierno.

Además debe crear una auditoría del gobierno que tendrá las facultades de fiscalizar en forma anual los ingresos, los egresos y la deuda; realizará auditorías sobre el desempeño en el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas de gobierno, a través de los informes que se rendirán. Podrá revisar durante el ejercicio fiscal en curso a las entidades fiscalizadas, así como respecto de ejercicios anteriores. La auditoría investigará los actos u omisiones

que impliquen alguna irregularidad o conducta ilícita en el ingreso, egreso, manejo, custodia y aplicación de fondos y recursos de la Ciudad de México; asimismo, derivado de sus investigaciones, promover las responsabilidades que sean procedentes ante el tribunal especializado y la Fiscalía en Combate a la Corrupción.

Para los efectos de las responsabilidades, se reconocerán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial, a los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la legislatura o en el Ejecutivo local, así como en los organismos a los que la Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones. Dichos servidores deben ser responsables por el manejo indebido de recursos públicos y la deuda pública. Los servidores públicos señalados estarán obligados a presentar, bajo protesta de decir verdad, su declaración patrimonial, fiscal y de intereses ante las autoridades competentes y en los términos que determine la ley.

La Constitución de la Ciudad prohibirá la realización de actos de cohecho en transacciones comerciales nacionales e internacionales, que se aplicará al gobierno y a las empresas privadas.

Adicionalmente establecerá un sistema local anticorrupción, que se coordinará con el Sistema Nacional Anticorrupción en la prevención, detección y sanción de responsabilidades administrativas y hechos de corrupción, así como en la fiscalización y control de recursos públicos. El sistema local buscará promover y fortalecer el desarrollo de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción.