

14



ifai
Instituto Federal de Acceso
a la Información Pública

ERNESTO LÓPEZ PORTILLO VARGAS - GUADALUPE BARRENA NÁJERA

Cuadernos
de transparencia

Transparencia: ruta para la eficacia y legitimidad en la función policial



ERNESTO LÓPEZ PORTILLO VARGAS - GUADALUPE BARRENA NÁJERA

Transparencia: ruta para la eficacia y legitimidad en la función policial

Transparencia: ruta para
la eficacia y legitimidad
en la función policial

DIRECTORIO

Alonso Lujambio Irazábal
Comisionado Presidente

Alonso Gómez-Robledo Verduzco
Comisionado

Juan Pablo Guerrero Amparán
Comisionado

María Marván Laborde
Comisionada

Jacqueline Peschard Mariscal
Comisionada

Francisco Ciscomani Freaner
Secretario de Acuerdos

Ángel Trinidad Zaldívar
Secretario Ejecutivo

Comité Editorial:

Manuel Salvador Matus Velasco
Ciro Murayama Rendón
Rigoberto Ocampo Alcántar
María Fernanda Somuano Ventura
Raúl Trejo Delarbre

Sylvia Salazar Ugarte
Secretaria Técnica del Comité Editorial

Ilustración portada:
Marcelo Patricio Betteo Lagomarsino

ÍNDICE

Presentación. p. 5

Introducción. p. 9

- Los protagonistas del sistema de seguridad ciudadana en México
- El federalismo en la regulación de la transparencia: El interés público a la luz de la seguridad ciudadana

I. Transparencia como clave de gestión de la función de la policía en una democracia. p. 13

1.1 Seguridad ciudadana y función de la policía en una democracia. p. 13

1.2 Rendición de cuentas. p. 13

1.3 Transparencia como herramienta de gestión. p. 15

1.4 Efectos. p. 16

1.5 El espejismo de rendición de cuentas sin transparencia. p. 17

1.6 Para practicar la transparencia. p. 18

II. Interferencias válidas en el derecho a la vida privada. p. 27

2.1 El Estado policía. p. 29

2.2 Interés público como excepción a la confidencialidad. p. 35

III. Algunas recomendaciones. p. 39

IV. Conclusiones. p. 41

Notas. p. 43

Bibliografía. p. 51

PRESENTACIÓN

EL TEXTO QUE NOS ENTREGAN ERNESTO LÓPEZ PORTILLO VARGAS Y GUADALUPE BARRENA NÁJERA AMPLÍA LA COLECCIÓN DE “CUADERNOS DE TRANSPARENCIA”, serie dedicada al estudio y difusión de los distintos aspectos y ámbitos de aplicación de las políticas de transparencia y del derecho al acceso a la información pública. Esta vez se aborda su impacto y sus implicaciones en el área de la función policial. Se trata de un ámbito tan importante como poco estudiado.

Una primera virtud del trabajo es la de apoyarse en la experiencia acumulada en políticas de transparencia, derecho al acceso a la información pública y rendición de cuentas, tanto haciendo un balance de los casos de origen nacional como buscando apoyo en experiencias internacionales comparables. En efecto, los autores nos ofrecen en el

presente estudio una rica acumulación de experiencias de muy diversos horizontes (Estados Unidos, Canadá, Suiza, Suecia, Corte Europea de derechos humanos...). Adoptar el enfoque del análisis comparado es, sin duda, un acierto que sería bienvenido prologar, sobre todo cuando es sabido que en la última década ha habido una muy significativa reflexión emanada del proceso de armonización normativa de la Unión Europea, en particular en el campo de los derechos humanos.

Otro acierto más es insistir en el hecho de que hoy en día las instituciones administrativas del Estado mexicano deben profundizar su misión democrática. Como tienen razón en afirmar los autores, democratizar las instituciones es hacer que el ciudadano se sitúe “en el centro de las políticas públicas de segu-

ridad, abandonando la tutela en abstracto del orden público, históricamente interpretado por la policía como la protección de las instituciones del Estado, precisamente por encima del ciudadano mismo”.

Abordar el tema de la función policial supone una tarea ardua por su complejidad e implica distinguir diferentes ámbitos y tareas. Diferenciar, por ejemplo, entre prevención e investigación de los delitos. A esto se suma el hecho que a cada nivel de gobierno (federal, estatal y municipal) le corresponde cumplir con la misma función policial según su ámbito de competencia. Diferentes cuerpos policíacos (en su mayoría dedicados a la prevención del delito), cada uno sujeto a diferentes normatividades, conforman la estructura administrativa y el entramado institucional encargado de prevenir e investigar los delitos. De aquí el desafío al que nos invitan a considerar los autores: el artículo 6 de la norma constitucio-

nal, que como toda norma es de aplicación abstracta y general, debe aplicarse a esta heterogeneidad de contextos de la función policial.

Otro aspecto valioso de la contribución de López Portillo Vargas y Barrena Nájera es el de insistir en el hecho de que las autoridades, sobre todo las que se encargan de la función policial, no sólo tiene obligaciones negativas en relación a los derechos fundamentales: “... en un sentido democrático, las fuerzas policiales pueden servir para mantener la tranquilidad pública, proteger y respetar los derechos fundamentales”. Un malentendido frecuente es creer que el Estado sólo tiene obligaciones negativas, a saber abstenerse de realizar acciones que afecten los derechos fundamentales de los individuos. En realidad, como lo subraya un autor como Ferrajoli,^{*} el Estado también debe responder a prestaciones (obligaciones) positivas que lo impelen a actuar para cumplir con las expectativas derivadas de

un derecho. Dicho de otra forma, a diferencia de lo que defendía tradicionalmente el pensamiento liberal, el Estado tiene también la obligación de actuar positivamente para impedir que un particular afecte los derechos fundamentales de otro u otros particulares.

De igual forma, los autores defienden que la transparencia sirve a manera de puente democrático entre la ciudadanía y la función policial: “Específicamente en el ámbito de la protección de los derechos, los oficiales de policía, en particular, y la institución, en general, deben apreciar la importancia de ser observados por actores externos”. Es decir, cumplir debidamente con las políticas de transparencia, propiciando así una imagen genuina de honestidad, neutralidad e imparcialidad. Se genera así confianza en las instituciones y, a fin de cuentas, legitimidad. Éste es, efectivamente, el mejor puente que se puede tender entre la ciudadanía y

las instituciones del Estado. Se trata de un puente que se recorre en ambos sentidos ya que el Estado que ofrece información se vuelve, a su vez, sensible a las voces y a las críticas emanadas de la sociedad civil.

Otro punto de particular interés es la sugerencia que hacen los autores de que las políticas de transparencia tienen como contraparte el derecho a la privacidad de las personas: “Aunque la vida privada —y, por ende, la autonomía sobre el empleo de la información personal— no es un derecho absoluto, la intervención del Estado en este ámbito de la vida de las personas debe sujetarse a determinadas reglas”. Cabe notar que éste es un punto respecto del cual algunos especialistas han expresado su preocupación, a saber, la frecuente exhibición pública a través de los grandes medios de comunicación de los rostros y nombres de las personas al momento de su detención.

Habrá quien piense que se trata de un caso de derecho a la información. Los ciudadanos tenemos derecho a conocer los datos de las personas detenidas por la policía. Cabría preguntarse si esto es cierto. Yo no lo creo. Sí es cierto que, desde el punto de vista jurídico, tenemos derecho a conocer todo lo que pasa dentro de un proceso judicial. Pero una detención no es un proceso. Una persona detenida puede o no terminar ante un juez. La policía puede haberse equivocado de persona; los hechos por los que alguien fue detenido pueden no ser constitutivos de un delito; la llamada a los medios puede haber tenido propósitos de extorsión, etcétera. No sabemos, en realidad, lo que hay detrás del rostro del detenido que estamos viendo en la pantalla de nuestro televisor. Igual puede ser un asesino en serie que un inocente ciudada-

no que salía de festejar su cumpleaños.**

Los autores hacen eco a esta preocupación:

¿Puede la policía difundir información sobre las personas condenadas por un delito? Éste es un asunto de especial importancia, considerando la práctica común de las autoridades en México de exhibir en los medios de comunicación a personas que aún no están siquiera sujetas a un proceso criminal, sino que han sido simplemente detenidas para ser presentadas ante un juez.

Finalmente, el lector podrá encontrar en las últimas páginas un rico y prometedor listado de recomendaciones hechas por los autores respecto a las políticas de transparencia, acceso a la información pública y protección de datos personales en el ejercicio de la función policial.

INTRODUCCIÓN

**ERNESTO LÓPEZ
PORTILLO
VARGASⁱ**

**GUADALUPE
BARRENA
NÁJERAⁱⁱ**

EL TEMA QUE NOS OCUPA EN ESTE CUADERNO INCLUYE REFLEXIONES INÉDITAS EN EL MEDIO MEXICANO, por este motivo hemos recurrido a una amplia consulta de fuentes extranjeras, mismas que nos han permitido hacer ejercicios de análisis comparado a través de los cuales es posible ponderar la situación de México ante las demandas propias de la función de la policía en una democracia, en particular en relación a la transparencia, e identificar alternativas para satisfacerlas. Nada más lejos de nuestras expectativas que la importación de modelo alguno, pero trascendemos la caduca idea según la cual la solución de nuestros problemas debe basarse sólo en el pensamiento y la experiencia nacionales. Hacemos una revisión de la vivencia extranjera porque en ella hay amplios consensos en torno a ciertos aspectos

clave de nuestra discusión, porque en muchos de estos casos la democracia tiene mayor madurez y aprendizaje acumulado y porque funciona para la inspiración de ideas aplicables a las condiciones de la función policial en nuestro país.

La limitación del poder del Estado frente a la esfera de derechos de los individuos es un compromiso fundamental de las democracias modernas. Además, una de las funciones del Estado es preservar un ambiente de tranquilidad mínima para la convivencia. Para lograrlo —de acuerdo con una resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas— los oficiales encargados de hacer cumplir la ley desempeñan sus funciones con un pacto directo en la calidad de vida de los individuos y de la sociedad en general.¹ La función policial está

ⁱ Director Ejecutivo del Instituto para la Seguridad y la Democracia, A. C. (Insyde) y experto en Reforma Policial Democrática.

ⁱⁱ Consultora de Insyde.

permanentemente asociada con la protección de derechos de integridad física, de libertad personal, y participa en la protección del debido proceso.² Sin menoscabo de la relevancia de estos puntos de referencia tradicionales para la función policial, en este trabajo nos referiremos a su relación con los derechos de acceso a la información y protección de la vida privada como claves para la gestión policial moderna.

Asimismo, discutiremos la transparencia como principio de gestión en el desempeño de la función policial, principio que incluye el manejo de todo tipo de información en poder de las corporaciones. El caso específico de los datos personales se tratará en un capítulo especial. Como parte de nuestro marco de referencia, se incluirán dos conceptos vinculados entre sí: la función de la policía en una democracia y seguridad ciudadana. La “función de la policía en una

democracia” es para nosotros la traducción apropiada de *democratic policing* y se refiere a un quehacer policial cercado por principios legales, profesionales y éticos propios de un Estado democrático y de derecho, el primero de los cuales es la ubicación del ciudadano como horizonte de sentido en el concepto y la práctica policial. Por su parte, “seguridad ciudadana” es la evolución democrática del concepto de seguridad pública, en tanto representa una fórmula similar que ubica también al ciudadano en el centro de las políticas públicas de la seguridad, abandonando la tutela en abstracto del orden público, históricamente interpretado por la policía como la protección de las instituciones del Estado, precisamente por encima del ciudadano mismo.

La complejidad de la aplicación del principio de la transparencia en la función policial en México atraviesa (i) por la fragmentación según

los ámbitos de la función policial, (ii) por el entramado de la regulación del principio de transparencia a lo largo del espectro federal y (iii) por la necesidad de hacer operativa a la institución policial en un contexto democrático.

En última instancia, las instituciones policiales deben partir de dos supuestos básicos: toda la información gubernamental es pública y toda la información personal es confidencial en principio. Para la aplicación de estas reglas las instituciones de policía deben responder tres preguntas: de la información gubernamental, ¿cuál debe reservarse?, ¿cuál debe ser publicada sin que medie solicitud ciudadana?, y de la información confidencial ¿cuál debe ser liberada por razones de interés público? Tocaremos estos puntos en las secciones siguientes.

Los protagonistas del sistema de seguridad ciudadana en México

En México el arreglo institucional para distribuir las tareas de seguridad ciudadana, incluyendo la investigación del delito, se divide en los cuerpos llamados de “policía preventiva” y de “policía ministerial”.³ En nuestro país la función policial dedicada a la investigación del delito (policía ministerial, policía judicial o policía investigadora) se encuentra separada de los cuerpos responsables de prevenirlo. En este documento, sin embargo, nos referiremos a estos cuerpos y a todos aquellos que los apoyan en sus funciones —incluyendo las fuerzas armadas en apoyo a funciones de seguridad pública— como oficiales responsables de hacer cumplir la ley.⁴

Sin soslayar la relevancia para nuestro tema de ambas funciones policiales, haremos especial énfasis

en la vinculación de la transparencia con la función de la policía preventiva. Dicho énfasis se debe a que las funciones de la policía vinculada con investigación del delito se encuentran en medio de un denso entramado normativo, propio de la justicia criminal.⁵ Sin embargo, las funciones de la policía preventiva se ven limitadas por dicha reglamentación de modo más indirecto. Así, las funciones de la policía preventiva están reguladas con menor claridad por las reglas generales del proceso penal y, en consecuencia, el ámbito de la discrecionalidad institucional en el ejercicio de estas funciones se amplía.⁶ En particular, los reportes de incidentes derivados de la labor del policía en la calle, el archivo de información personal que puede derivar de dichos reportes, su calificación como faltas administrativas o infracciones de tránsito, constituyen datos no vinculados con el proceso criminal que, sin embargo, son relevantes a

la luz del principio de transparencia y de los derechos de acceso a la información y protección de datos personales.

Por otro lado, al margen de la regulación de la justicia criminal, la función policial, tanto en su fase preventiva como de investigación, acumula información protegida por la ley. En ambos casos las instituciones cuentan con información vinculada con el patrimonio, y los recursos humanos y técnicos de la corporación policial; igualmente, cuentan con información recabada por cualquier medio referente a la religión, el origen étnico, el nivel de ingreso o las preferencias políticas de las personas. La información de ambos tipos de cuerpos policiales debe entenderse como sujeta a principios similares de transparencia en su dimensión de gestión.

Además de la fragmentación de la función policial en prevención e investigación, la materia enfrenta los retos de coordinación impuestos

por el entramado del federalismo. La federación, cada una de las 31 entidades federativas y el Distrito Federal cuentan con un cuerpo de policía de investigación y uno de prevención. Además, la mayor parte de los dos mil 438 municipios del país tiene un cuerpo de policía preventiva. Esta red institucional da como resultado una capacidad instalada de cerca de 340 mil policías, donde el 85.5% se alberga en las instituciones preventivas estatales y municipales. Sólo el 10% de la policía del país está dedicada a actividades de investigación.⁷

El federalismo en la regulación de la transparencia: El interés público a la luz de la seguridad ciudadana

La complejidad del marco normativo de la función policial se multiplica por el marco jurídico del principio de transparencia. La legislación federal, estatal y la creciente regulación municipal tenderán a multipli-

car las respuestas posibles a las nuevas exigencias constitucionales sobre el tema. Incluso después del intenso proceso auspiciado por instituciones académicas diversas para orientar las decisiones legislativas en la materia,⁸ puede preverse que la diversidad en la regulación e instrumentación de la materia no cesarán.⁹

En el centro de la eficacia de la legislación de transparencia en la función policial se encuentra la construcción de la noción de seguridad ciudadana y su papel como elemento de definición de los derechos de acceso a la información y la protección de datos personales en posesión de instituciones públicas. En el contexto del federalismo, una comunidad de instituciones participa en la interpretación de este concepto y su aplicación en los diversos contextos en que operan los cuerpos de seguridad ciudadana del país. Desde la perspectiva de quien aplica esta legislación, éste es el

concepto clave para balancear los intereses relevantes a través de dos mecanismos que discutiremos más adelante: la pruebas de (i) daño¹⁰ y de (ii) interés público.¹¹ Este trabajo asume que no existen respuestas fáciles para limitar la aplicación de tal concepto, sino que su aplicación debe hacerse rigurosamente, caso por caso, ya que en el ejercicio de la función policial *el contexto lo es todo*.

EN EL CENTRO DE LA EFICACIA DE LA LEGISLACIÓN DE TRANSPARENCIA EN LA FUNCIÓN POLICIAL SE ENCUENTRA LA CONSTRUCCIÓN DE LA NOCIÓN DE SEGURIDAD CIUDADANA Y SU PAPEL COMO ELEMENTO DE DEFINICIÓN DE LOS DERECHOS DE ACCESO A LA INFORMACIÓN Y LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN POSESIÓN DE INSTITUCIONES PÚBLICAS.

TRANSPARENCIA COMO CLAVE DE GESTIÓN DE LA FUNCIÓN DE LA POLICÍA EN UNA DEMOCRACIA

LA TRANSPARENCIA EN LA FUNCIÓN POLICIAL CATEGORIZADA COMO CLAVE DE GESTIÓN SUPONE UN CÍRCULO VIRTUOSO ENTRE LA GENERACIÓN DE INFORMACIÓN INSTITUCIONAL, su publicación a la comunidad, la consecuente generación de confianza hacia la institución y la recolección de información de la comunidad para mejorar la eficacia policial.

Es bien sabido que la transparencia y el acceso a la información son atributos de una sociedad democrática. En el caso de la función policial, la vinculación con el Estado de derecho es clave. Entre sus componentes encontramos la rendición de cuentas frente a la ley y la transparencia.¹²

1.1 Seguridad ciudadana y función de la policía en una democracia

Como lo reconoce el *Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley*, “la manera en que se ejercen esas funciones puede tener un impacto directo en la calidad de vida de los individuos

y de la sociedad en su conjunto”.¹³ Definidas en un sentido democrático, las fuerzas policiales pueden servir para mantener la tranquilidad pública, proteger y respetar los derechos fundamentales, prevenir y combatir el delito, y dar servicio y asistencia al público.¹⁴

Además de “legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez”¹⁵ —principios constitucionales de la función policial—, los atributos de la función de la policía en una democracia comienzan por señalar su naturaleza como una institución pública. El énfasis que una corporación policial pone en esta materia corresponde de manera proporcional a su disposición de emitir información sobre sus actividades.¹⁶ Acercarse al ciudadano y proteger sus intereses es condición necesaria de una institución que busca la protección de la seguridad ciudadana. Al contrario de la noción de “seguridad pública”, que gravita alrededor de la protección del “orden público” (noción ambigua que se expande o restringe al arbitrio de los operado-

res del Estado y de las instituciones del mismo), en torno de la “seguridad ciudadana” la función de la policía en una democracia se obliga a generar esquemas para que los ciudadanos accedan al máximo posible a la información relativa a la institución.¹⁷

1.2 Rendición de cuentas

Esta noción debe entenderse como un concepto dinámico aplicado a la función policial que, en un primer momento, involucraba la aplicación de consecuencias ante la mala conducta del oficial de policía, para luego evolucionar hacia una noción más comprensiva de control, evaluación y eficacia policial. Además, rendición de cuentas se ha identificado con aprendizaje institucional. Así, supone la generación de información para la gestión y la disciplina, pero sobre todo para el aprendizaje. Dicho aprendizaje debe generar una reflexión interna —con puentes de intercambio con actores externos— y promover la institucio-

nalización de dicha reflexión.¹⁸ Debemos preguntarnos, además, si el diseño de rendición de cuentas policial promueve la disponibilidad de información sobre acciones de gestión pasadas y presentes.

Hacia la segunda mitad del siglo XX, en Estados Unidos este concepto se vinculó cada vez más estrechamente con la noción de la función policial en una democracia. En el contexto de la reforma de los derechos civiles, la noción se vinculó al cumplimiento de los estándares de derechos fundamentales. Como consecuencia, rendición de cuentas policial abrazó la noción de la selección del personal idóneo que condujera a la protección de los derechos humanos. Así, en una definición clásica de los atributos de la función de la policía en una democracia, David Bayley afirma que la policía debe: (i) dar prioridad operativa a servir a las necesidades de los ciudadanos; (ii) rendir cuentas frente a la ley y no frente al gobierno; (iii) proteger los derechos humanos;

(iv) ser transparente en sus actividades.¹⁹

El ejercicio de la función policial se desarrolla en un ámbito necesario de discrecionalidad.²⁰ Las leyes, los reglamentos, las decisiones judiciales pueden orientar la conducta de los oficiales de policía en el campo, pero no pueden ni deben anular la discrecionalidad necesaria para el trabajo policial. Aunque la importancia de esta noción fue recogida relativamente tarde en los textos tradicionales de administración policial, hoy en día se considera un hecho dado.²¹ La ausencia de regulación adecuada del trabajo policial puede conducir a conductas inapropiadas. Una variable importante para la generación de estos estándares normativos de la conducta policial es la información precisa sobre aquello que la policía hace y los problemas que enfrenta en sus tareas. “En un sentido amplio, la estrategia es desarrollar una imagen empírica de la actividad de los oficiales, con el propósito

de identificar problemas recurrentes que requieren acciones correctivas. La estrategia de recabar datos sistemáticamente y emplearlos para fines de mejoramiento organizacional y una mejor prestación de servicios públicos, se usa cada vez con mayor frecuencia en otras profesiones”.²²

El único mecanismo posible para lograr una reglamentación adecuada que oriente la actividad de un oficial de policía en el campo es la generación de información sobre dicha actividad y, más adelante, sobre las consecuencias que genera la propia reglamentación de la institución. Brevemente descrito, este es el propósito de un mecanismo de rendición de cuentas en la función policial. Para lograr este objetivo las situaciones policiales cuentan con “mecanismos redundantes” de control. Existen: (i) mecanismos internos de control institucional; (ii) mecanismos externos de control institucional; (iii) mecanismos de control político. Las

oficinas de asuntos internos, los consejos de honor y justicia, los monitores ciudadanos externos, las oficinas de la contraloría, las comisiones de derechos humanos, el poder legislativo, el público en tanto que votantes, los medios de comunicación, son ejemplos de mecanismos de control que operan de manera redundante sobre aspectos similares de la conducta policial, pero producen resultados distintos.²³ Es necesario que estos mecanismos de control sean redundantes para reducir el margen de error en la detección de información relevante, la asignación de sanciones y la apertura democrática para la participación de los actores relevantes en el diseño de las políticas de seguridad.

Hoy en día la noción de rendición de cuentas es ampliamente aceptada como la moneda de cambio para el control de la función policial. Debemos discutir ahora por qué la noción de transparencia debe considerarse el reverso de la misma moneda. Digamos por ahora que

transparencia y rendición de cuentas son dos claves complementarias para la gestión policial.

1.3 Transparencia como herramienta de gestión

Aunque rendición de cuentas y transparencia en la función policial son conceptos complementarios, no son intercambiables. La discrecionalidad se reconoce como concepto clave para la eficacia; asimismo, implica autonomía operativa cuyo ejercicio está circunscrito al Estado de derecho. “Sin embargo, esta autonomía nunca puede ser total, ya que a la policía se le otorgan facultades que tienen el potencial para afectar con severidad los derechos de las personas y podrían conducir al ejercicio de un poder incontrolado dentro del Estado. Para prevenir que esto suceda, a la policía se le debe otorgar un grado de autonomía al mismo tiempo que se asegure total transparencia en lo que hace.”²⁴ Esta relación entre discrecionalidad y transparencia ha cris-

talizado en diversas ramas de la administración pública.²⁵

En este punto es necesario recordar que los principios de rendición de cuentas y transparencia se aplican no solamente a los oficiales de policía en individual, sino a la institución en cuanto tal. La actividad de la policía, por lo tanto, debe ser pública e informada de manera periódica. Además de informarse de la conducta de los oficiales en lo particular, se debe proporcionar

HOY EN DÍA LA NOCIÓN DE RENDICIÓN DE CUENTAS ES AMPLIAMENTE ACEPTADA COMO LA MONEDA DE CAMBIO PARA EL CONTROL DE LA FUNCIÓN POLICIAL. DEBEMOS DISCUTIR AHORA POR QUÉ LA NOCIÓN DE TRANSPARENCIA DEBE CONSIDERARSE EL REVERSO DE LA MISMA MONEDA.

información sobre los resultados que la policía espera lograr a un costo eficiente.²⁶

La transparencia no solamente facilita la recopilación de información en un esquema de rendición de cuentas para guiar mejor el juicio discrecional de la institución policial. La transparencia implica también un campo de protección para la autonomía de la institución en cuanto tal. Especialmente en contextos de transición democrática las instituciones policiales pueden ser presa de la interferencia indebida de otros sectores del gobierno. Para excluir esta interferencia con la autonomía operativa de la función policial, la transparencia es una herramienta clave.²⁷

Desde la perspectiva de los derechos fundamentales, en algunos contextos la función policial implica obligaciones positivas del Estado para garantizar la integridad de la comunidad. Muy especialmente, el fracaso de las instituciones policiales de proporcionar datos bajo su control que puedan ser relevantes

para tomar decisiones sobre la integridad personal, puede considerarse una violación a los derechos.²⁸

1.4 Efectos



Figura. Proceso de transparencia y confianza.

Un sistema complejo de controles internos y externos supone un componente importante de la función de la policía en una democracia. La transparencia como un puente de observación para las personas ajenas a la institución, que permite observar su operación continua, es un componente importante para la legitimidad.

Específicamente en el ámbito de la protección de los derechos, los oficiales de policía, en particular, y la institución, en general, deben apreciar la importancia de ser observados por actores externos.²⁹

Además, para la eficacia de las medidas preventivas, la transparencia es crucial. En medidas dirigidas a imponer un costo adicional en una conducta que se desea evitar, es necesario que dichas medidas se comuniquen y se ejecuten de manera predecible.³⁰ La falta de transparencia sobre medidas que puedan llegar a invadir derechos puede no sólo restarles eficacia, sino atentar contra la legitimidad y la confianza hacia la institución.³¹

Aunque es un hecho conocido, debe siempre subrayarse que la eficacia policial está en buena medida basada en la confianza del público.³² Desde la teoría del derecho, la sociología jurídica o la administración pública, la transparencia en el ejercicio de la función policial es un factor de obediencia de la ley en virtud de una percepción de justicia y

legitimidad de la aplicación de las normas.³³ Además, la transparencia genera una impresión de honestidad, neutralidad e imparcialidad.³⁴ La transparencia es un factor clave para la comunicación entre la policía y el público.³⁵ Algunos componentes de una política adecuada de transparencia incluyen:³⁶

- Reportes de actividades delictivas y operaciones policiales al respecto.
- Percepción ciudadana de la seguridad.
- Registros de respeto a los derechos humanos.
- Tratamiento de casos de corrupción.
- Mecanismos para solicitar servicios policiales.
- Creación de foros para la discusión abierta sobre problemas de seguridad y delincuencia.³⁷
- Esfuerzos especiales para acercarse a grupos minoritarios.
- Promover la cooperación con grupos de la sociedad civil organizada.³⁸

El mejor ejemplo de la operación de la transparencia como herramienta de gestión es el modelo de policía comunitaria. En este modelo el flujo de información tradicional se invierte. Normalmente, la información en la institución policial fluye del administrador al oficial y de éste a los ciudadanos. Sin embargo, en el modelo de policía comunitaria se requiere que la organización reciba información del ciudadano. Tal inversión en el flujo de información va acompañada de cierto grado de descentralización impulsado desde la cabeza de la institución.³⁹

En suma, la combinación de rendición de cuentas y transparencia como herramientas de gestión permiten a la policía entenderse mejor, evaluar su propio desempeño y mantenerse al ritmo del cambio social. Esta combinación implica, además, un incremento en el respeto que recibe la institución por parte de la sociedad, al tiempo que permite atraer a personal bien calificado y mantenerlo en sus filas.⁴⁰

1.5 El espejismo de rendición de cuentas sin transparencia

Es verdad que una política de transparencia, independientemente de los beneficios operativos que representa, impone costos institucionales.⁴¹ Sin embargo, la operación de la institución policial con un esquema fuerte de rendición de cuentas sin transparencia presenta riesgos muy importantes. Como se ha señalado en la sección anterior, el vínculo

EL MEJOR EJEMPLO DE LA OPERACIÓN DE LA TRANSPARENCIA COMO HERRAMIENTA DE GESTIÓN ES EL MODELO DE POLICÍA COMUNITARIA.

lo entre la confianza del público y la eficiencia de la institución policial está respaldado por la teoría y la investigación en el campo. La opacidad en la institución tiende a generar la desconfianza del público.

Incluso asumiendo que sea posible en la operación instalar mecanismos efectivos de rendición de cuentas al interior de la institución, en un primer momento sin la herramienta de la transparencia, nuestra hipótesis es que este estado de cosas no se mantendrá. En instituciones naturalmente cerradas como lo son los cuerpos de seguridad, el riesgo de la endogamia es sumamente alto.⁴² Es fácil que la institución tienda a reproducir mecanismos perversos de autoevaluación; sin el escrutinio público, sin la luz de mecanismos externos de evaluación y control es improbable que la institución rechace la inercia de los mecanismos informales existentes.

En un contexto de probada debilidad institucional, común entre las instituciones policiales mexicanas,

la transparencia constituye un contrapeso frente a los procesos de distorsión que genera la endogamia. El objetivo es pluralizar los mecanismos de control para así contribuir al fortalecimiento y el aprendizaje institucional. En particular, el impacto de los controles externos para la transparencia es transversal a lo largo de todo el espectro de la información policial. Estos mecanismos tradicionalmente proporcionan información pública sobre los esquemas de la disciplina policial. Más específicamente, los mecanismos externos de control (del tipo de un auditor externo) pueden favorecer la entrega al público de información propia de la institución, en especial sobre sus operaciones.⁴³

1.6 Para practicar la transparencia

La práctica de la transparencia en la policía está firmemente anclada en el contexto en el que opera cada institución. Sin embargo, algunos principios comunes pueden alimen-

tar criterios para resolver problemas sobre la información que la policía debe entregar al público.

De manera reciente se han publicado materiales que incluyen extensas listas de indicadores de desempeño que las corporaciones policiales deben satisfacer en su relación con la comunidad. Un interesante ejemplo es *The police that we want. A handbook for oversight of police in South Africa*.⁴⁴ En el contexto de los esfuerzos recientes liderados por el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI), existen ejemplos que priorizan indicadores para la experiencia mexicana.⁴⁵ Sin que sea necesario discutir en este momento los atributos de estos indicadores, debemos insistir en tres condiciones para la práctica de la transparencia:

- En tanto que se trata de una institución pública, toda la información en posesión de un cuerpo de policía es en principio pública.

- La información propia de la institución que debe permanecer reservada al público lo es sólo si cabe como una excepción permitida en el marco legal.
- El riesgo para la seguridad ciudadana, como una excepción permitida en la ley, está sujeto a prueba.

Otras condiciones sobre la publicidad de la información en manos de la policía deben respetarse, pero serán discutidas en la siguiente sección sobre la protección de los datos personales. Por ahora discutamos sólo la información pública susceptible de reserva para más adelante tocar lo referente a la información confidencial (datos personales).

Conviene, primero, enfatizar que la estrecha vinculación de la función policial con su propio contexto genera un mosaico de prácticas diversas en materia de transparencia, adoptadas para responder a las necesidades de cada institución. A este respecto, y sólo como telón de fondo para nuestros comentarios

sobre la práctica mexicana, haremos la siguiente anotación. Un ejemplo que provoca gran controversia en los foros públicos es la información vinculada con la disciplina policial. La literatura reporta que en Estados Unidos sólo un número reducido de departamentos de policía ha adoptado una matriz de medidas disciplinarias asociadas con las consecuencias concretas que se producirían en un incidente particular de mala conducta policial. La práctica es tan divergente que en otras instituciones policiales las reglas contractuales impiden la divulgación de dicha información.⁴⁶

Por otro lado, la práctica internacional confirma que uno de los efectos negativos de esta falta de transparencia es una creciente preocupación de la comunidad, cuyos miembros piensan que los policías no son castigados adecuadamente en instancias de mala conducta. Entre las entidades más notorias de un cambio en la práctica descrita en el párrafo anterior, está la Oficina

de Evaluación Interna del Departamento del Sheriff de Los Ángeles, cuyos reportes incluyen:⁴⁷

- Resumen de incidentes denunciados.
- Resumen de las recomendaciones de la Oficina.
- Resultados de investigaciones internas del Departamento.
- Acciones disciplinarias.
- Seguimiento del caso.
- Acción penal o civil conexas.

EN UN CONTEXTO DE PROBADA DEBILIDAD INSTITUCIONAL, COMÚN ENTRE LAS INSTITUCIONES POLICIALES MEXICANAS, LA TRANSPARENCIA CONSTITUYE UN CONTRAPESO FRENTE A LOS PROCESOS DE DISTORSIÓN QUE GENERA LA ENDOGENIA.

Otra instancia de prácticas divergentes según el contexto de operación de las instituciones de policía, es la discusión sobre la información que la institución debe emitir en el ámbito de la prevención de los delitos. En general, la policía debe impartir información que permita que la comunidad se proteja, y al mismo tiempo preservar la integridad en el desarrollo de sus funciones. Pero ¿cómo trazamos este límite? En Canadá, un precedente importante se estableció en el caso de Jane Doe, una mujer víctima de un violador en serie. La primera inició una demanda civil contra la policía local responsabilizándola indirectamente del delito cometido en su contra, bajo el argumento de que éste pudo ser evitado si la policía hubiera proporcionado información con oportunidad. El razonamiento del tribunal puede explicarse así: *La policía puede dar información sobre una situación delictiva sin que eso ponga en riesgo una investigación*. En la sentencia el tribunal rechazó las razones de la policía para no dar aviso a la

comunidad del lugar donde se habían registrado los crímenes del violador en serie. Entre otros alegatos, la policía argumentó que la información habría puesto al violador sobre aviso de la investigación que se desarrollaba. El tribunal encontró que la policía temía que el aviso “pondría histéricas” a las mujeres de la comunidad y eso arriesgaría su investigación. El tribunal resolvió, también, que la policía no había logrado percibir la urgencia del caso porque las violaciones habían sido menos violentas que otras perpetradas con anterioridad en la comunidad.⁴⁸

El caso ilustra el margen de juicio para determinar si el caso concreto admite la difusión de información. Las consideraciones para la publicidad de información que hubiera permitido a Jane Doe tomar precauciones, deben trasladarse a los diversos ámbitos de trabajo de las instituciones de policía para valorar su aplicabilidad.

Con estos ejemplos queremos ilustrar la diversidad en la práctica

de las instituciones policiales. En todo caso, debemos reiterar la opinión generalizada en la literatura, que afirma que la máxima publicidad en la función policial opera en beneficio de la propia institución, principalmente por el incremento de la confianza del público.

En México la Constitución establece como limitación posible a la máxima publicidad, las causas de interés público que señalen las leyes. Entre estas causas se reconocen, generalmente, “la seguridad y defensa nacionales, la seguridad pública...”, entre otras.⁴⁹ La legislación de transparencia prevé dos excepciones importantes relacionadas con el interés público que pueden aplicarse a las actividades de policía: protección de la seguridad pública y de la seguridad nacional.⁵⁰ La diferencia entre estos conceptos para los fines de la legislación de transparencia ha sido construida por el IFAI en sus Lineamientos Generales de Clasificación.⁵¹ El lineamiento décimo octavo cubre las áreas de seguri-

dad nacional y el décimo noveno las áreas de seguridad pública. La distinción más importante es la delincuencia organizada: ésta se relaciona con la seguridad nacional. Podemos afirmar, entonces, que la construcción de los rubros de información relacionados con la seguridad pública está relacionada con la actividad regular, por ejemplo, de las policías estatales y municipales, que tienen la responsabilidad principal de combatir la delincuencia común y garantizar la convivencia armónica a través de la aplicación de normas administrativas. Como vimos antes, la inmensa mayoría de los agentes de policía del país están dedicados principalmente a este fin.⁵²

Además de la definición de estos conceptos, la legislación de transparencia requiere que la información pública, en principio, se reserve por la aplicación de una de estas causas, mediante una “prueba de daño”.⁵³ Dicha prueba requiere que la autoridad pueda vincular el

impacto de la publicidad de la información a un daño presente, probable y específico. Es decir, no basta declarar que existe un riesgo en publicar tal o cual información, sino que se requiere que tal efecto sea descrito y acreditado de forma concreta. Discutiremos ahora algunos ejemplos derivados de las resoluciones de recursos de revisión en el IFAI para ilustrar la aplicación de la prueba de daño en las instituciones de seguridad ciudadana del país.

Estudiamos 79 recursos de revisión resueltos por el IFAI contra la Secretaría de Seguridad Pública Federal y la Policía Federal Preventiva, resueltos entre 2003 y 2007. En 60 recursos se modificó o revocó la resolución inicial, y en los 19 restantes la resolución de estas entidades fue confirmada. A través de estos recursos resueltos por el IFAI es posible identificar prácticas que arrojan luz sobre los temas que ameritan protección por razones de seguridad pública.

Antes de entrar al análisis de la práctica revelada por las resolucio-

nes del pleno del IFAI, partamos de tres principios:

1. En el área de la información pública la policía puede dar a conocer una gran cantidad de datos, cuidando que la unión de las partes de la información no revele la capacidad de despliegue y operación de las fuerzas policiales, en un grado tal que genere una situación de vulnerabilidad.

EN GENERAL, LA POLICÍA DEBE IMPARTIR INFORMACIÓN QUE PERMITA QUE LA COMUNIDAD SE PROTEJA, Y AL MISMO TIEMPO PRESERVAR LA INTEGRIDAD EN EL DESARROLLO DE SUS FUNCIONES.

2. En caso de ser necesaria la reserva de la información, es posible aplicarla sólo a una porción de aquélla y por el tiempo más limitado posible.
3. Es posible perfeccionar el ejercicio de las obligaciones de transparencia, identificando casos claramente fuera de las causales de reserva.

Examinaremos estos puntos a continuación.

1. *Grado de detalle de la información.* Puede ser el caso que la información solicitada parezca delicada desde el punto de vista de la protección de la seguridad pública. Sin embargo, el IFAI ha identificado que el grado de detalle de la información solicitada y proporcionada pueden ser tales que el riesgo presente no se produzca. Por ejemplo, respecto a la solicitud del número de elementos de la Policía Federal Preventiva que tuvieron capacitación en Estados Unidos y los cursos que recibieron, la institución requerida respondió que esta

información estaba reservada.⁵⁴ El argumento fue que dar a conocer el entrenamiento que reciben los elementos puede dar informes a la delincuencia sobre sus capacidades específicas. El IFAI explicó que la información que podría producir ese riesgo consistiría en el detalle del contenido de los cursos y las técnicas policiales específicas aprendidas. La ausencia de esas descripciones permitiría proporcionar la información solicitada impidiendo la generación de un riesgo para los oficiales en el ejercicio de sus tareas.

Una situación similar se ilustra con el accidente fatal que sufrió Martín Huerta —entonces Secretario de Seguridad Pública Federal— en septiembre de 2005 cuando el helicóptero donde viajaba se desplomó en el Estado de México.⁵⁵ El incidente generó algunos recursos de revisión ante el IFAI. En uno de estos casos la información solicitada versaba sobre la aptitud de los pilotos, sus licencias, capacitación, horas de vuelo, así

como el estado que guardaba la nave al momento del accidente. Específicamente sobre la póliza de seguro de la aeronave, el IFAI aclaró que la información allí contenida daba datos genéricos del helicóptero pero no sobre la “capacidad de respuesta o de despliegue” de la autoridad.⁵⁶ Por lo tanto, no existía daño a la seguridad si se publicaba la información requerida.

Al resolver sobre las escoltas asignadas a funcionarios públicos, el IFAI tuvo ocasión de hacer otras anotaciones a la excepción de seguridad pública. La Policía Federal recibió la solicitud de información relativa al número de personas dedicadas al servicio de escolta, el número de funcionarios que reciben esta protección, la dependencia que los emplea y el cargo que ocupan.⁵⁷

El IFAI hizo notar que dar a conocer el número y rango de las personas que fungían como escolta no tenía probabilidad de generar daños sobre su capacidad operativa. Con más claridad: “no se solicitó información de carácter logístico,

estrategias de las escoltas, ubicación geográfica o territorial...”.⁵⁸ Concretamente, el número de funcionarios involucrados en estas operaciones es una información de valor estadístico. Específicamente en el caso de los funcionarios que reciben esta protección, un acuerdo de la institución específica los rangos que pueden beneficiarse de esta protección, por lo que revelar su número es una información también estadística. En conclusión, el detalle de datos que se requeriría para poner en peligro la operación de las escoltas de la policía estaba lejos de alcanzarse en esta solicitud.

En estos tres casos vemos elementos de información que podrían, en alguna circunstancia, constituir un riesgo al interés público, pero el riesgo no se actualiza si los datos que se proporcionan no informan sobre las capacidades técnicas específicas, ni permiten anticipar la capacidad de reacción de una unidad policial concreta. Es decir, para que la información misma pudiese generar un riesgo, debería presen-

tarse de manera más detallada que la solicitada en los casos aquí mencionados, de modo que permitiera identificar estrategias, “capacidad de respuesta o despliegue”, incluyendo detalles sobre la ubicación geográfica de la fuerza.

2. *Limitación en el tiempo de las razones de clasificación.* Suponiendo que en un caso particular se acredite la prueba de daño que se ejemplificó en la sección anterior, el principio de máxima publicidad requiere que las instituciones policiales reserven la información relevante por el periodo más limitado posible. Incluso si los datos solicitados representan riesgo en un momento determinado, ello no significa que la situación prevalecerá *ad perpetuam*. La autoridad debe limitar el periodo de reserva de la información en atención al tiempo que prevea la existencia de la situación de riesgo. En un caso se solicitó a la Secretaría de Gobernación información sobre los permisos para portar armas de altos funcionarios de dicha depen-

dencia.⁵⁹ El IFAI explicó que existe una justificación para reservar la información relativa a las licencias de portación de armas que se conceden individualmente a funcionarios públicos, puesto que ello podría poner en riesgo su integridad física. No obstante, las licencias objeto de la solicitud presentada ya habían sido canceladas. Según el IFAI, la Secretaría debió haber probado que

LA AUTORIDAD DEBE LIMITAR EL PERIODO DE RESERVA DE LA INFORMACIÓN EN ATENCIÓN AL TIEMPO QUE PREVEA LA EXISTENCIA DE LA SITUACIÓN DE RIESGO.

dar a conocer la información relativa a las licencias canceladas representaría un riesgo para el interés público o la seguridad de las personas involucradas. En este recurso se aplicó el principio de limitación a la vigencia de las causas de reserva. Es decir, la información se sujeta a reserva por razones determinadas cuya vigencia en el tiempo puede variar. Sin embargo, al dejar de subsistir las causas que dan origen a la limitación, la reserva debe levantarse. Como técnica de la legislación de transparencia, debe notarse que este caso trata no sólo de la protección de la seguridad pública sino de la protección de la seguridad personal de los funcionarios.

En una línea de razonamiento similar, el IFAI analizó el recurso de revisión por una solicitud de información específica sobre autos blindados: facturas, número de vehículos blindados y fundamento legal para su compra y puesta a disposición de funcionarios públicos.⁶⁰ El IFAI compartió el razonamiento de la Secretaría respecto de la necesi-

dad de reservar el detalle de los funcionarios protegidos en ese momento con vehículos blindados. El daño se actualizó como presente porque no era público en ese momento quiénes contaban con esta protección. El daño era probable porque se podría poner en riesgo a los servidores públicos sin esta protección. La información, sin embargo, debía hacerse disponible tan pronto como el funcionario abandonara el servicio de la Secretaría o después del periodo de reserva de tres años.

Respecto de la construcción de instalaciones de seguridad el IFAI ha proporcionado diversos razonamientos útiles para resolver el balance de intereses. Por ejemplo, el IFAI analizó la información sobre el mobiliario: materiales, características y diseño del mobiliario existente y las condiciones de adquisición.⁶¹ Así, aunque no está descartado que determinada información sobre instalaciones de seguridad esté reservada de manera legítima, el IFAI explicó que en este caso no se alcanzaba a ver la relación

entre la información requerida y los riesgos genéricos que la Secretaría señaló. De modo contrario, el IFAI habría coincidido con la Secretaría en la necesidad de reservar los planos de los centros de reclusión en virtud del riesgo de que esta información facilite la fuga de internos.

3. *Relación con la prensa.* La relación entre la prensa y la policía es de beneficio mutuo. Por virtud de esta relación, la prensa puede obtener información y la policía puede irradiar los datos que desea hacer del conocimiento público. En términos de la legislación de transparencia, es importante tomar nota del impacto que la información vertida a la prensa tiene para los fines de los datos reservados.

Como se ha discutido antes, el objeto de que la información pública se reserve del conocimiento público —o de que cierta información privada se haga pública— puede cumplir fines legítimos. Pero la autoridad y particulares no deben abusar de este principio. La infor-

mación estimada reservada por la autoridad debe aislarse de la circulación pública. Por lo tanto, si existen datos que la autoridad desea mantener reservados, pero ella misma los hace públicos a través de la prensa, será difícil mantener la credibilidad del argumento. En la práctica del IFAI se han dado casos en este sentido. Por ejemplo, se solicitó a la Secretaría de Seguridad Pública información sobre los viajes que realizan altos funcionarios, el motivo del viaje, si se realizan viajes personales en vehículos oficiales y los modelos y matrículas en las que viajan.⁶² La autoridad respondió que la información no estaba en sus archivos. Sin embargo, en la sustanciación del recurso resultó que diversas notas de prensa daban cuenta de los viajes de los funcionarios referidos en la solicitud. En consecuencia, se instruyó a la policía a que hiciera públicos estos datos.

De modo similar, la Secretaría fue requerida para entregar la información sobre el número de elementos del ejército comisionados a la

Policía Federal Preventiva. Aunque la dependencia argumentó que la información no existía en sus archivos, el IFAI se valió de comunicados de prensa al respecto, emitidos por la propia Secretaría. Del mismo modo, el IFAI ha manifestado explícitamente que la información contenida en un comunicado de prensa de la Procuraduría General de la República no puede tratarse como información confidencial.⁶³ Así respondió el IFAI a la negativa de la Secretaría a proporcionar acceso a los autos de libertad de dos personas determinadas. Nuevamente, en el caso de la solicitud de un oficio determinado del coordinador de Transporte Aéreo de la PFP, la existencia de la información se comprobó mediante el empleo de un comunicado de prensa.⁶⁴

En suma, incluso si pudiera argumentarse que la publicidad de determinada información puede producir un daño al interés público, el hecho de que la propia autoridad ponga datos en manos de los medios de comunicación anula la

posibilidad de emplear este argumento, cuyo único fin sería reservar los datos requeridos.

4. *Casos claramente fuera de la aplicación de la excepción.* Las instituciones dedicadas a la seguridad ciudadana deben dar cuenta de los fondos públicos que emplean. Esta regla general debe observarse incluso en asuntos litigiosos —una vez resuel-

LAS INSTITUCIONES DEDICADAS A LA SEGURIDAD CIUDADANA DEBEN DAR CUENTA DE LOS FONDOS PÚBLICOS QUE EMPLEAN.

tos— como el monto de laudos y reinstalaciones al personal.⁶⁵ En general, toda la información sobre el empleo de recursos deberá ser pública, salvo que pueda argumentarse válidamente una causal de reserva.

Los rubros de información ejemplificados a través de los recursos de revisión aquí descritos, no son necesariamente representativos del contenido de los datos que custodian los cuerpos de seguridad ciudadana. Sin embargo, nos permiten tener una idea preliminar del tratamiento que las autoridades de transparencia pueden tener de las solicitudes de información presentadas ante dichos cuerpos. Aunque, como hemos dicho al inicio de esta sección, la transparencia está estrechamente vinculada con el contexto donde opera cada institución policial, es necesario que las autoridades puedan vincular la publicación de cierta información con un daño presente, probable y específico en la

circunstancia vigente, para que la reserva sea válida.

La práctica de la transparencia como principio de gestión no es tarea sencilla. Es un lugar común afirmar que la transparencia puede implicar una reducción en la capacidad operativa de los cuerpos de seguridad.⁶⁶ La “teoría del mosaico” llama nuestra atención sobre trozos de información inocua si se mira individualmente, pero que en una secuencia ordenada puede revelar la estrategia de operación de las fuerzas de seguridad.⁶⁷ Sin embargo, conviene tener en mente que las instituciones de policía deben decidir con base en su experiencia sobre el resultado potencial de la publicidad de diversos tipos de información. El paso crucial en esta decisión está en la argumentación que se haga del riesgo que determinada información puede representar para las funciones de la institución.

AUNQUE, LA TRANSPARENCIA ESTÁ ESTRECHAMENTE VINCULADA CON EL CONTEXTO DONDE OPERA CADA INSTITUCIÓN POLICIAL, ES NECESARIO QUE LAS AUTORIDADES PUEDAN VINCULAR LA PUBLICACIÓN DE CIERTA INFORMACIÓN CON UN DAÑO PRESENTE, PROBABLE Y ESPECÍFICO EN LA CIRCUNSTANCIA VIGENTE, PARA QUE LA RESERVA SEA VÁLIDA.



INTERFERENCIAS VÁLIDAS EN EL DERECHO A LA VIDA PRIVADA

LOS LÍMITES DE LA ACTUACIÓN DE LOS CUERPOS DE SEGURIDAD CIUDADANA RESPECTO DE LA ESFERA ÍNTIMA DE LAS PERSONAS ESTÁN TANTO O MÁS DESDIBUJADOS QUE LOS LÍMITES RESPECTO DE LA INFORMACIÓN PÚBLICA. De acuerdo con la información de la que disponemos, el derecho constitucional mexicano ha desarrollado las nociones análogas a la vida privada y el derecho a la intimidad, especialmente en el contexto de la reclamación de pruebas en el proceso criminal. Hay, no obstante, un gran trecho por recorrer hacia la construcción de una noción amplia de vida privada, intimidad o derecho a la personalidad, como se conoce en otras tradiciones constitucionales.⁶⁸

Partamos por estipular una regla general ampliamente desarrollada en la jurisprudencia alemana. Como consecuencia de la protección de la dignidad de la persona, el derecho constitucional alemán acuñó a la noción del “espacio interior” donde la persona puede excluir cualquier contacto con el mundo

exterior. La cristalización más concreta de este concepto es el derecho a la autodeterminación informativa, que implica el derecho de “controlar el acceso y diseminación de los datos personales, incluyendo la protección contra la revelación de los asuntos privados”.⁶⁹ Esta noción está equilibrada por las “expectativas razonables de privacidad” que una persona puede tener. La Corte Europea de Derechos Humanos emplea este estándar sistemáticamente a través de las diversas jurisdicciones y tradiciones jurídicas sobre las que ejerce su mandato.⁷⁰ Estos principios generales se traducen en la necesidad de que las instituciones del Estado revisen la información que recaban o a la que tienen acceso para discriminar lo relevante de lo superfluo y para excluir la información delicada por su relación con la vida privada de las personas.⁷¹ Entenderemos este aspecto de la vida privada como “datos personales”.⁷²

La legislación de transparencia en México recoge una serie de prin-

cipios que regulan la protección de datos personales y establecen procesos para el ejercicio de derechos vinculados con ellos. En concreto, datos personales significa: “La información concerniente a una persona física, identificada o identificable, entre otra, la relativa a su origen étnico o racial, o que esté referida a las características físicas, morales o emocionales, a su vida afectiva y familiar, domicilio, número telefónico, patrimonio, ideología y opiniones políticas, creencias o convicciones religiosas o filosóficas, los estados de salud físicos o mentales, las preferencias sexuales, u otras análogas que afecten su intimidad.”⁷³ Nuestra legislación de transparencia recoge principios de acceso, rectificación, cancelación y oposición.⁷⁴ Estos principios se recogen en diversos documentos internacionales,⁷⁵ y reflejan los elementos de una normatividad especializada para el manejo de ficheros automatizados.⁷⁶

La información relativa a datos personales puede encontrarse en

fotografías, grabaciones de conversaciones telefónicas o correspondencia, entre muchos otros documentos. Nuevamente abrevando de la experiencia europea, vemos que el cúmulo de información que puede estar en posesión de los cuerpos de policía está limitado por el derecho a la vida privada y, en particular, por los principios de protección de datos personales. En términos generales, los componentes — reconocidos en nuestra legislación— origen étnico, opiniones políticas o creencias religiosas, son especialmente delicados en el desempeño de la policía en una democracia y deben excluirse de las bases de datos procesadas automáticamente.⁷⁷ Además, datos específicos relativos al ejercicio de la función policial, como el registro de condenas de una persona, tampoco pueden ser manejados automáticamente y deben existir salvaguardas especiales para evitar su distribución indebida.⁷⁸

Para reconocer una interferencia indebida con los datos personales

como instancia del derecho a la vida privada, trataremos los principios generales aplicables a este derecho marco. Aunque la vida privada —y, por ende, la autonomía sobre el empleo de la información personal— no es un derecho absoluto, la intervención del Estado en este ámbito de la vida de las personas debe sujetarse a determinadas reglas. Aunque existen diversos enfoques a la noción de vida privada, la práctica de los tribunales internacionales alude a un proceso para establecer si la interferencia en la vida privada es permisible. Primero, se requiere que la interferencia sea resultado de una acción legalmente fundada, que persiga un fin legítimo y que sea necesaria en una sociedad democrática (requisitos de necesidad, proporcionalidad y disponibilidad de alternativas menos extremas). La operación general de la regla supone la excepción de proteger la seguridad ciudadana. Esta excepción permite a las fuerzas de seguridad ciudadana acumular la información necesaria

para desempeñar su función. Esta información, además, puede ser resguardada del conocimiento público con la misma justificación. Es importante notar que ni en los contextos más extremos de peligro del interés público es posible aplicar limitaciones que anulen el derecho de la vida privada. También debe destacarse la tensión constante entre la protección del interés público y la vida privada, que se manifiesta, entre otras formas, en la limitación al derecho de libertad de expresión. El texto constitucional mexicano podría incorporar en el futuro la noción de datos personales y en ese caso se discutiría la posibilidad de que una “prueba de interés público” se emplee para difundir información confidencial.⁷⁹

Es claro que la tutela del derecho a la vida privada como un derecho amplio descrito aquí, excede por mucho el ámbito de protección de los datos personales y el papel que en ello juega la policía en una democracia.

En todo caso, nos parece que en este momento, no obstante la ausencia de un texto constitucional explícito al respecto, debemos poner en la mesa algunos argumentos para valorar la actuación policial frente a la información confidencial. Al margen de un importante debate, los límites actuales de la función policial en el acopio y divulgación de información, el espacio para el desarrollo de los derechos fundamentales en México sobre este rubro, implica un incremento en el grado normal de discrecionalidad en la función policial. Es claro que la acumulación y sistematización de información es clave para la eficacia de la función policial. Aunque podemos decir que esta actividad no es un abuso de facultades —ya que no se trata de investigaciones de carácter penal para establecer la responsabilidad de una persona, sino para desarrollar estrategias de prevención del delito— la policía debe observar las limitaciones de los derechos constitucionales. La delgada normativi-

dad sobre el tema incide especialmente sobre los cuerpos de seguridad ciudadana, dada su vinculación con las normas del proceso penal. Al mismo tiempo, una infinidad de actividades de los cuerpos de seguridad está lejos de regularse por el proceso penal. En este contexto, emplearemos este espacio para introducir dos grandes problemáticas: (i) el Estado policía y (ii) la prueba de interés público para revelar información confidencial. Utilizaremos algunas nociones derivadas del derecho comparado y del derecho internacional para brindar alguna guía sobre estos problemas.

En términos de los principios de protección de datos personales, tocaremos en las secciones restantes problemas vinculados con el modo en que el Estado accede a la información personal y las reglas empleadas para comunicarla al público.

2.1 El Estado policía

El primer conjunto de problemas que abordaremos es el de la fragilidad de la vida privada y la intimidad frente a la acumulación excesiva de datos personales por parte de las fuerzas encargadas de hacer cumplir la ley. En esta sección veremos cómo las actividades policiales fuera del contexto del proceso penal

ES CLARO QUE LA ACUMULACIÓN Y SISTEMATIZACIÓN DE INFORMACIÓN ES CLAVE PARA LA EFICACIA DE LA FUNCIÓN POLICIAL.

pueden representar una afrenta contra la vida privada: 1) primero veremos actividades de acopio de información en el espacio público que pueden parecer inocuas, pero que sin las medidas de protección necesarias pueden constituir una vulneración de derechos; 2) luego examinaremos con cierto detalle la instancia de la más severa vulneración a la privacidad por parte de las fuerzas policiales, que constituye la vigilancia secreta, es decir, una invasión en la esfera privada sin el conocimiento de la persona y sin el control judicial propio del proceso penal.

1. *Acumulación de información en el espacio público fuera del contexto penal.* Para iniciar esta sección conviene aclarar que los datos personales pueden encontrarse en el ámbito público por diferentes medios, sin que sea necesario para su acopio el empleo de las facultades de investigación del Estado. Cuando esta información es copiada sistemáticamente, procesada automática-

mente y preservada por las autoridades, incluso en contextos donde no opera la expectativa razonable de privacidad, puede entrar en el ámbito de protección de este derecho.⁸⁰ Esta información, pública en origen, se transforma en privada en virtud del acopio sistemático que hace de ella la autoridad. Las actividades políticas o el registro de antecedentes penales pueden caer en esta intersección, especialmente cuando se trata del pasado distante de una persona.⁸¹ La protección contra este acopio sistemático de información es un mecanismo de protección del derecho a la vida privada, la facultad de determinar cómo se presenta ante el foro público y la protección de sus datos personales como consecuencia. A continuación trataremos los límites que impone el derecho a la vida privada a los medios de investigación. Desde luego, las secciones siguientes son aplicables tanto al trabajo de la policía preventiva como al de la policía de investigación. Cabe reiterar que en este texto no abordare-

mos el impacto de la regulación de la vida privada sobre las reglas del debido proceso y las reglas de exclusión de evidencia.

En la práctica de la Corte Europea de Derechos Humanos (la Corte), el ámbito de la vida privada no admite una definición exhaustiva. Protege, inicialmente, la correspondencia y las comunicaciones del hogar, pero también puede alcanzar el ámbito de las comunicaciones de negocios.⁸² Esta noción es compatible con el derecho constitucional mexicano. Las autoridades deben desarrollar un sistema de balance adecuado de los derechos del individuo y de los intereses de la comunidad al recabar datos como consecuencia de la conducción normal de sus actividades.

La “expectativa de privacidad” que tiene una persona en circunstancias normales comienza en el hogar, pero su definición se extiende incluso a ciertas condiciones en los lugares públicos. La Corte enfrentó este dilema en el caso *Peck v. Reino Unido*.⁸³ La autoridad bus-

caba incrementar el conocimiento de la comunidad del sistema de grabación de circuito cerrado instalado en las calles de Londres. Para lograrlo, la policía compartía algunas de las imágenes recogidas en el sistema con medios de comunicación para que la información llegara al público. En el caso Peck, la víctima intentó suicidarse en la vía pública a consecuencia de una severa depresión. El sistema de circuito cerrado registro imágenes de la persona mientras sostenía un cuchillo. En el momento posterior al intento de suicidio, la autoridad hizo llegar patrullas y una ambulancia. El señor Peck recibió atención médica y fue liberado sin que se levantaran cargos en su contra. Tiempo después del incidente el señor Peck tuvo conocimiento de que su imagen (según fue captada por el sistema de circuito cerrado) fue transmitida en algunos programas de televisión y en la prensa escrita para aludir el impacto del sistema de circuito cerrado en la prevención de la delincuencia.

Al analizar el caso, la Corte determinó que si el sistema de circuito cerrado no permitiera la grabación de las imágenes transmitidas, sería difícil argumentar que hay un ataque a la privacidad. En tales circunstancias, el Estado tenía plena justificación para buscar que se informara al público sobre la operación del sistema de circuito cerrado. Sin embargo, hizo notar que al compartir las imágenes del señor Peck la policía debió haber tomado medidas, ya sea para cubrir la cara de la víctima o para asegurarse de que los medios de comunicación lo hicieran.⁸⁴

La expectativa de privacidad en el espacio público no elimina la posibilidad de registros gráficos o magnéticos. Por ejemplo, tomar fotografías en una manifestación no implica una violación a la vida privada, ya que las personas participan en un acto eminentemente público.⁸⁵ En su momento, la Comisión Europea de Derechos Humanos había descalificado el uso de fotografías proporcionadas

voluntariamente para fines diversos de los autorizados por el interesado.⁸⁶ Esta excepción admite el uso de las fotografías exclusivamente para fines de identificación del sospechoso. Sin embargo, el consentimiento y conocimiento de la persona no admite la excepción de su uso para fines de identificación para grabación de la voz. Así, el registro de la voz de un sospechoso durante una entrevista con la policía se con-

LA “EXPECTATIVA DE PRIVACIDAD” QUE TIENE UNA PERSONA EN CIRCUNSTANCIAS NORMALES COMIENZA EN EL HOGAR, PERO SU DEFINICIÓN SE EXTIENDE INCLUSO A CIERTAS CONDICIONES EN LOS LUGARES PÚBLICOS.

sidera una violación a la privacidad, ya que el sujeto emplea su voz para un fin determinado que no incluye registro magnético.

Recientemente, la Corte evaluó la legalidad de la grabación en video de un sospechoso durante una entrevista en la estación de policía, y reiteró que el uso de cámaras de seguridad en espacios públicos es, en general, compatible con el respeto de la vida privada.⁸⁷ La interferencia contra la vida privada del quejoso consistió en la videograbación de su imagen, en el uso de la cinta para mostrarla a testigos de un delito y en exhibirla al público en la sala de la Corte.⁸⁸ “Esta treta de la policía excedió el uso normal de estas cámaras, como se demuestra por el hecho de que la policía tuvo que solicitar permiso especial para ajustar la cámara”, lo que indicaba que éste no era el uso normal.⁸⁹ La clave del caso es que no había ninguna razón para que el quejoso tuviera la expectativa de que se grabara su imagen en las instalaciones de policía. El quejoso debió haber

tenido la oportunidad de ver la cinta, objetar su contenido, tener un abogado y testigos presentes al ver el video.⁹⁰ Por otro lado, y resolviendo las contradicciones en la práctica anterior respecto de casos similares, la Corte mencionó las fotografías en posesión de la policía. El tribunal estableció que la posesión de estos documentos no implica riesgo alguno a la vida privada cuando son proporcionadas voluntariamente —por ejemplo, a la oficina de pasaportes— o cuando son tomadas por un arresto previo.⁹¹

2. *Investigación secreta fuera del proceso penal.* Un área límite para la protección de los datos personales es la investigación secreta a través de escucha de líneas telefónicas, interceptación de correspondencia o de telecomunicaciones. La Corte ha reconocido la necesidad de que en ciertos contextos extremos (seguridad nacional, lucha contra el terrorismo) las investigaciones pueden ser un proceso no contencioso. La información producida puede ser

empleada por el gobierno para construir casos criminales. La Corte ha impuesto numerosas condiciones para que la investigación secreta sea compatible con los fines de una sociedad democrática. En esta sección construiremos a partir del caso principal en la materia, *Klass y otros v. Alemania*,⁹² donde la justificación de la adopción de las medidas evaluadas fue la protección de la seguridad nacional, la prevención del desorden y el delito.⁹³

En el caso *Klass*, cinco abogados alemanes solicitaron a la Corte que evaluara si la legislación alemana en materia de intervención de conversaciones telefónicas y correspondencia estaba de acuerdo con el derecho a la vida privada. Aunque los abogados no estaban siendo objeto de la aplicación de la ley, la Corte aceptó que ellos eran víctimas potenciales y que por lo tanto tenían derecho a reclamar la legalidad de la medida en cuestión.

La Ley Fundamental alemana, prevé en el artículo 10 la protección al derecho epistolar, postal y de

telecomunicaciones. Nombrada por esta razón la “ley G 10”⁹⁴ constituía un sistema de vigilancia secreta en vigor en Alemania, en tanto que los individuos objeto de tal investigación no tenían conocimiento de ello y probablemente nunca lo tendrían. A raíz de esta evaluación la Corte impuso diversas condiciones para que los cuerpos de seguridad investigaran a una persona en secreto y fuera del proceso penal.

Primero, en relación con un sistema similar en Suecia, la Corte estableció que el sistema de investigaciones secretas debe estar establecido en una ley y por lo tanto debe ser público.⁹⁵ En el caso de Alemania, el sistema estaba regulado por el Acta G 10. Muy claramente, en un caso posterior sobre las reformas al Acta G 10, la Corte enunció los requisitos de dicha ley para que fuera compatible con el derecho a la privacidad: (i) incluir los delitos a los que se aplica, (ii) definir las categorías de personas que pueden encontrarse sujetas a la ley en cuestión, (iii) la medida debe

ser por tiempo limitado, (iv) incluir un proceso para examinar, emplear y almacenar datos, (v) incluir precauciones respecto de la transmisión de información, y (vi) las circunstancias de la exclusión de datos de los archivos oficiales.⁹⁶

La idea central transmitida por la Corte en estos casos es que una medida que interfiere tan gravemente con los derechos de las personas debe emplearse sólo como último recurso de recopilación de información.⁹⁷ La medida debe ser aplicable sólo al sujeto y a quienes se presume son sus contactos.⁹⁸ Respecto del sistema sueco, la Corte especificaría que el sistema debe prever diferentes niveles de sensibilidad de la información.⁹⁹

Segundo, la Corte estableció, además, una condición de aplicación limitada. El hecho de que la intimidad del sujeto se vea tan abiertamente violada por la investigación secreta, aunado a la ausencia del control judicial que en otras instancias sería aplicable, obliga a la Corte a evaluar con sumo cuidado

el proceso de toma de decisiones. Así, sólo el jefe de determinados servicios de seguridad puede iniciar la medida fundada en razones. La solicitud es valorada por una persona de nivel ministerial autorizada para este fin,¹⁰⁰ o por la autoridad suprema del gobierno local cuando sea apropiado.¹⁰¹ Además, la medida debe tener un alcance limitado en el tiempo. Está en vigor por un

UN ÁREA LÍMITE PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES ES LA INVESTIGACIÓN SECRETA A TRAVÉS DE ESCUCHA DE LÍNEAS TELEFÓNICAS, INTERCEPCIÓN DE CORRESPONDENCIA O DE TELECOMUNICACIONES.

máximo de tres meses y renovable sólo mediante nueva solicitud donde se evalúen de nueva cuenta todos los factores.¹⁰²

La complejidad del sistema de aplicación limitada en Alemania debe contrastarse con la estructura de la vigilancia secreta en el contexto de la justicia criminal común en *Khan v. Reino Unido*.¹⁰³ En el caso Khan, una persona sentenciada por tráfico de heroína se quejó por el empleo en su juicio de grabaciones tomadas sin consentimiento de las partes en el domicilio del coacusado. Las grabaciones se obtuvieron mediante la instalación de un aparato de grabación con la autorización del jefe de policía local. Al no encontrar la Corte una violación a las reglas del debido proceso, evaluó de manera independiente la protección de la vida privada del quejoso, cuya voz había quedado registrada sin su conocimiento. En esta línea, la autoridad del jefe de policía para autorizar la instalación de dispositivos de grabación en el domicilio de las personas sin su conocimiento

podría no contravenir la conveniencia. El problema se suscitó por la ausencia de un sistema más complejo para autorizar el empleo de dichos instrumentos. El único sistema de revisión era la unidad de quejas de la policía, pero la interferencia del secretario de Estado sobre el nombramiento de miembros de dicha unidad, dañaba su independencia.¹⁰⁴ Así, independientemente de las diversas formas de valorar la admisión de evidencia en juicio, la Corte encontró que el acto mismo de acopiar información debe conducirse por un proceso que compense en salvaguardas por la ausencia de la parte interesada.

Tercero, una vez que la medida se ha ejecutado, la información obtenida tiene diversas condiciones para su procesamiento. Así, existe un mecanismo de control por un funcionario calificado para ejercer funciones judiciales que revisa la información obtenida, revisa la que puede ser usada de acuerdo con el Acta y desecha el resto.¹⁰⁵ El fin último, como en el sistema sueco, es

que se mantenga sólo la información relevante sobre la persona.¹⁰⁶ En *Weber y Saravia v. Alemania*, la Corte explicitó que el sistema debe prever un proceso para la exclusión de datos de los archivos oficiales. En el caso de la G 10, se ordena la revisión obligatoria cada seis meses. Los datos que aparezcan como superfluos en ese momento deben ser eliminados.¹⁰⁷

Cuarto, al reconocer los sistemas de vigilancia secreta como una necesidad en las sociedades democráticas, la Corte plantea expectativas realistas en este contexto. No es posible esperar que todas las personas en todos los casos sepan de la investigación de este tipo. Sin embargo, la Corte toma nota de la orden de la Corte Constitucional Alemana para que en cuanto sea posible se notifique a los sujetos que estuvieron bajo estas medidas de investigación.¹⁰⁸ El sujeto tiene el derecho de controlar el destino de la información obtenida, incluso por medio de medios secretos de investigación. Quien crea estar suje-

to a una medida así puede acudir a la comisión parlamentaria que establece el Acta G 10 o puede ocurrir ante la Corte Constitucional.¹⁰⁹ Posterior a la notificación, el sujeto puede reclamar su aplicación en los tribunales administrativos y el apego a derecho en la instrumentación de las medidas, acción civil de daños, acción para que se destruyan documentos, para que se restituyan si es el caso, y también puede solicitar la intervención de la Corte Constitucional.¹¹⁰ La Corte es sensible a las necesidades de la investigación en materia de seguridad nacional, aceptando que no es posible en todos los casos la revelación total de la información en manos del Estado.¹¹¹ Sin embargo, estableció que la existencia de un sistema de notificación a los sujetos —que en realidad nunca ha sido puesto en práctica— no viola la convención. Sin embargo, la Corte recomienda que dicho sistema de notificación se haga eficaz.¹¹²

Por último, sobre la necesidad de limpiar y liberar la información

almacenada por los servicios de seguridad, la Corte dio importantes directrices en *Segerstedt-Wiberg y otros v. Suecia*.¹¹³ La Corte encontró que mantener archivos secretos de una persona víctima de amenazas de bomba era legítimo para proteger su seguridad. Sin embargo, aparecieron en el caso tres instancias de investigaciones secretas no justificadas: (i) el archivo de una persona que había participado en una manifestación en Varsovia; (ii) un quejoso que supuestamente defendía la resistencia violenta contra la policía y (iii) la participación en un partido político comunista.¹¹⁴ La Corte encontró que sólo el caso del quejoso que defendía la resistencia violenta contra la policía podría llegar a justificar el resguardo de su información personal, pero no durante un periodo de 30 años posteriores al hecho.¹¹⁵

Como hemos visto, la protección de la vida privada impone límites definidos por el contexto. La acumulación de datos personales puede ser un mecanismo legítimo

para la construcción de la inteligencia en las instituciones policiales, siempre y cuando no se vulnere la expectativa de privacidad, que puede generarse incluso en el espacio público.

2.2 Interés público como excepción a la confidencialidad

Los riesgos para la vida privada se aprecian con mucha más claridad si nos acercamos a las instancias donde la policía libera información

LA ACUMULACIÓN DE DATOS PERSONALES PUEDE SER UN MECANISMO LEGÍTIMO PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LA INTELIGENCIA EN LAS INSTITUCIONES POLICIALES, SIEMPRE Y CUANDO NO SE VULNERE LA EXPECTATIVA DE PRIVACIDAD, QUE PUEDE GENERARSE INCLUSO EN EL ESPACIO PÚBLICO.

confidencial sobre las personas, sean civiles o agentes de policía. Veremos los estándares de riesgo al interés público y los procesos que se siguen en el derecho comparado para que la policía pueda dar a conocer información confidencial para proteger a la comunidad.

Partamos de la noción de que la policía tiene la obligación de dar a conocer al público información general sobre actividades criminales para que la comunidad pueda tomar medidas:

La policía tiene una responsabilidad de proporcionar un volumen balanceado de información para proteger a la comunidad... Dónde se encuentra este balance dependerá en los hechos del caso.¹¹⁶

Específicamente en las actividades de inteligencia policial para prevenir el delito, así como en las actividades propias de la investigación criminal, la policía tiene la responsabilidad de dar información para

proteger al público, sin que ello ponga en riesgo las actividades de investigación. ¿Puede la policía difundir información sobre las personas condenadas por un delito? Este es un asunto de especial importancia, considerando la práctica común de las autoridades en México de exhibir en los medios de comunicación a personas que aún no están siquiera sujetas a un proceso criminal, sino que han sido simplemente detenidas para ser presentadas ante un juez. Canadá exploró este problema en relación con los delincuentes sexuales. ¿Debe la policía dar a conocer a la comunidad que un ex convicto se reincorpora a ella con el fin de ayudarla a tomar medidas preventivas?

La respuesta, nuevamente, involucra un balance de intereses y derechos. La provincia de British Columbia en Canadá ha construido una jurisprudencia para establecer que el interés público por conocer determinada información considerada confidencial no puede medirse por una mera curiosidad, sino que

el grado de este interés debe determinarse por una evaluación objetiva.¹¹⁷ Este estándar fue aplicado como resultado de la demanda de *Clubb v. Saanich*, donde la policía emitió un comunicado de prensa informando de la liberación condicional de un delincuente sexual. La legislación en vigor entonces obligaba a notificar a la persona involucrada. En el caso de *Clubb*, sin embargo, el comunicado de prensa fue publicado entre las 12:40 y las 13:05 del 10 de noviembre de 1994, pero el señor *Clubb* fue informado alrededor de las 13:00 horas.¹¹⁸ En la sentencia no se requirió al jefe de policía hacer nada para rectificar la falta de notificación al señor *Clubb*.¹¹⁹

De un modo quizá más tajante, el Reino Unido ha explorado el mismo problema con reglas más claras. El hecho de que la información sobre la condena de un individuo está en el dominio público no permite a la policía revelar información sobre las condenas previas de la persona. Para poder hacerlo se

requiere que haya un “interés social apremiante”.¹²⁰ El proceso de decisión tiene tres elementos: (i) el grado de certeza que tiene la autoridad de la acusación que se hace; (ii) el grado de legitimidad del interés de terceros por conocer la información, y (iii) el grado de riesgo que aparece si no se difunde la información.¹²¹ Además, por tratarse de la decisión de una autoridad, debe permitirse a la persona participar en el proceso.¹²² En suma, hay una presunción en contra de la distribución de información confidencial que debe revertirse mediante un proceso donde se conceda garantía de audiencia al afectado.

En un razonamiento similar, el interés del público a tener información (es decir, el “interés social apremiante”) debe ceder ante el derecho a reintegrarse a la comunidad por parte de un prisionero liberado y a ejercer su derecho a la personalidad. Desde 1973 la Corte Constitucional Alemana examinó el balance de la libertad de prensa frente al derecho de un procesado

de mantener su intimidad. En el caso Lebach, el procesado fue sentenciado por un robo a instalaciones militares donde fallecieron varios soldados y otros fueron lesionados. El señor Lebach estaba próximo a cumplir su sentencia e instó a la Corte a prohibir que una cadena de televisión difundiera una película documental usando su fotografía y su nombre, así como referencias a sus preferencias sexuales. La Corte resolvió que existe un “interés público por recibir información cuando se reportan crímenes en progreso”,¹²³ dado que si una persona viola la ley, una comunidad donde hay libre comunicación tendrá interés en conocer del crimen:

[...] el derecho a la personalidad no es absoluto. La importancia central del derecho a la personalidad requiere vigilancia no sólo sobre la esfera íntima, inviolable del acusado, sino también el estricto apego al principio de proporcionalidad. La invasión de la esfera personal

está limitada por la necesidad de satisfacer el interés del público en recibir información, mientras que el daño infligido al acusado debe ser proporcional a la seriedad del delito, o a su relevancia para el público por otras razones. En consecuencia, no es siempre permisible divulgar el nombre, la fotografía o emplear otros medios de identificar al perpetrador.¹²⁴

EN LAS ACTIVIDADES DE INTELIGENCIA POLICIAL PARA PREVENIR EL DELITO, ASÍ COMO EN LAS ACTIVIDADES PROPIAS DE LA INVESTIGACIÓN CRIMINAL, LA POLICÍA TIENE LA RESPONSABILIDAD DE DAR INFORMACIÓN PARA PROTEGER AL PÚBLICO, SIN QUE ELLO PONGA EN RIESGO LAS ACTIVIDADES DE INVESTIGACIÓN.

Luego de reconocer la legitimidad de reportar los sucesos actuales y de dar cuenta de la dificultad de la expiración del valor de la información sobre dichos sucesos, la Corte continuó: “El criterio decisivo es si el reporte en cuestión puede infligir al delincuente un daño nuevo, adicional en comparación con la información que ya está disponible.”¹²⁵

El grado de protección de la persona involucrada en un delito llega a su punto máximo al resguardar la identidad de las personas menores de 18 años en conflicto con la ley. En el Reino Unido se ha desarrollado una herramienta del *common law* para otorgar órdenes de la Corte vitalicias para que la identidad de jóvenes procesados por delitos sumamente serios no sea revelada jamás.¹²⁶ Esta protección, al igual que el caso alemán de Lebach puede interpretarse como el cumplimiento de una obligación activa del Estado de proteger el derecho a la personalidad.¹²⁷ La protección de los datos personales se extiende incluso más allá de la muerte. Por ejemplo, en

Suiza, un periodista había solicitado los registros criminales de una persona fallecida para estudiar su pertenencia a un grupo llamado “Ángeles del Infierno”. El sujeto había muerto y desde luego no podía prestar su consentimiento para dar a conocer esta información.¹²⁸ La Corte Federal de Zurich impidió que se liberaran los archivos declarando la protección póstuma de esta información.

Como puede verse, las medidas para proteger la información personal en el ejercicio de la función policial revelan una presunción en contra de la difusión de tal información. La transmisión al público de la imagen y los datos personales de las personas sujetas a proceso, o que han cumplido una condena, debe hacerse sólo como una excepción y en atención a la protección de un interés social apremiante.¹²⁹



ALGUNAS RECOMENDACIONES

EL DENSO ENTRAMADO DE NORMAS Y PRÁCTICAS EN TORNO DE LA TRANSPARENCIA COMO HERRAMIENTA DE GESTIÓN POLICIAL DEBE SER CONTINUAMENTE REVISADO Y ADAPTADO A LAS NECESIDADES DE CADA CORPORACIÓN.

Ello no obsta para que podamos señalar algunos puntos que intentamos sirvan para guiar algunas decisiones de las instituciones policiales en materia de transparencia, acceso a la información y protección de datos personales:

1. Las instituciones policiales deben hacer un profundo ejercicio autocrítico que les permita caracterizar los motivos de la desconfianza que merecen por parte de la mayoría de los ciudadanos en el país.
2. Deben revisar su función atendiendo no sólo a la pregunta ¿para qué está la policía?, sino ¿para qué está la policía en un Estado democrático de derecho? El ejercicio, necesariamente, llevará a la referida centralización del ciudadano en el quehacer policial.
3. Desde esa lectura, es fundamental que incorporen sistemas de gerencia policial que incluyan mecanismos de máxima visibilidad y escrutinio desde el exterior; ello, en el marco de un contexto de institucionalización interdependiente de la rendición de cuentas y la transparencia.
4. Recomendamos a esas instituciones la adopción de políticas ambiciosas de formación de cuadros en estas materias, por igual entre el personal policial operativo y de apoyo administrativo. La formación debe incluir la evidencia empírica internacional respecto a la derrama de beneficios hacia los servicios policiales a consecuencia de la implementación de sistemas de gerencia policial como los referidos.
5. La policía debe comprometerse públicamente a desarrollar una verdadera capacidad de adaptación en un contexto de profundo cambio político y social. Las históricas resistencias al cambio deben ser progresivamente marginadas desde los propios cuerpos policiales, por medio de relevos de los enfoques convencionales, rígidos y autoritarios, por otros no dogmáticos, flexibles y democráticos.
6. Pero no hay reforma policial democrática donde no hay liderazgo político igualmente democrático; por tanto, los actores políticos, principalmente los poderes ejecutivo y legislativo a lo largo del país, deben apoyar la reforma en periodos que permitan su maduración. Los incentivos de corto plazo que mueven a la mayoría de esos actores se traducen en veneno puro para la policía, ya que le imponen presiones que terminan por construir círculos viciosos que en lugar de permitir impiden una reforma como la que sugerimos.

7. Como regla, toda la información policial es pública y se reserva por excepción. Como puente de visualización, una política de transparencia incrementa la confianza y colaboración del público con la policía. La institución debe decidir qué tipo de información debe estar reservada haciendo un ejercicio de definición del riesgo que se pretende atajar. Para ello, es aconsejable que las oficinas de información pública y de comunicación social estén coordinadas.

Se sugieren los siguientes componentes de la información que la policía debe difundir:¹³⁰

- Mecanismos de supervisión.
- Criterios y evaluación del desempeño policial.
- Protocolos de uso de la fuerza.
- Lugares y medios de acceso para presentar quejas.
- Número, características y consecuencias de quejas.

- Plan de seguridad pública.
- Las convocatorias y resultados de los concursos de selección.
- Programa de capacitación permanente.
- Criterios, procesos de decisión de ascensos y separación del cargo.

8. En el manejo de una crisis la transparencia es clave. Si ocurre un incidente crítico, debe procurarse obtener información del hecho, realizar un dictamen técnico y poner éste a disposición del público. Mediante el refuerzo de los mecanismos de consecuencias, esto puede incrementar la tolerancia y confianza del público en la policía.

9. Las instituciones policiales se beneficiarían por adoptar una política dirigida a proteger la vida privada de las personas frente al foro público. Esta política permitirá que se emplee con eficacia el vínculo de la policía

con la prensa, difundiendo sólo la información relevante para la protección de la ciudadanía.

10. El acopio y manejo de los datos personales deben estar sujetos a un proceso de decisión. Incluso en casos donde sea preciso verter datos personales a los medios, debe instaurarse un proceso con garantía de audiencia para revisar el acopio y la difusión de datos personales, con fines de protección de la seguridad ciudadana. Para decidir sobre la publicación de información confidencial vale emplear las estructuras disponibles para la reserva de información.

CONCLUSIONES

ESTE ENSAYO PROPONE UNA COMPLEJA, INNOVADORA Y AMBICIOSA PERSPECTIVA DE LA TRANSPARENCIA POLICIAL.

Trascendemos el mecanismo de acceso a la información y elaboramos una plataforma de principios y mecanismos diversos que deben guiar el flujo de información hacia fuera y hacia dentro de las corporaciones policiales. El presupuesto es muy simple: en democracia, a mayor transparencia, mayor eficacia y legitimidad policial. Hemos construido una plataforma conceptual que entrelaza como principios interdependientes la rendición de cuentas y la transparencia; desde ahí nos postulamos por una transparencia entendida como clave de gestión transversal. Además, hemos recogido criterios normativos y judiciales avanzados en materia de intervenciones legítimas en democracia sobre la vida privada. La síntesis del problema no es fácil. La gestión democrática de una política sería de transparencia policial demanda la construcción de las capacidades necesarias para tomar

decisiones basadas en criterios que en muchas ocasiones deben equilibrar valores en conflicto en el marco del Estado de derecho. No hay recetas, si bien puede y debe haber principios, criterios y protocolos precisos para la toma de decisiones, tanto en el nivel de políticas generales como en el trato a circunstancias concretas. En todo caso, estamos ante un nuevo horizonte: si en México la democracia habrá de consolidarse, la transparencia de la policía es sólo cuestión de tiempo.

EL PRESUPUESTO ES MUY SIMPLE: EN DEMOCRACIA, A MAYOR TRANSPARENCIA, MAYOR EFICACIA Y LEGITIMIDAD POLICIAL.

NOTAS

- * Rodolfo Moreno Cruz, “Democracia y derechos fundamentales en la obra de Luigi Ferrajoli”, *Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política*, núm. 3, verano 2006, Madrid, pp. 3-39.
- ** Miguel Carbonell, “El exhibicionismo penal”, *El Universal*, México, 30 de noviembre de 2007.
- ¹ United Nations, *Code of Conduct for Law Enforcement Officials*, UN GA Res 34 /169 (en lo sucesivo *Código de conducta*), Preámbulo §4.
- ² Por “debido proceso legal” se entiende “el conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar los derechos de los gobernados”, H. Fix-Zamudio, VOZ: Debido proceso legal, *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Porrúa-UNAM, 1987, p. 820. Nuestra Constitución concentra estas normas en los artículos 14, 16, 20. Por su parte, el artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos del Hombre (Pacto de San José), noviembre 22 de 1969, DOF 7 de mayo de 1981, estipula condiciones mínimas para el cumplimiento de garantías judiciales.
- ³ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, arts. 21, 115 frac. I, h).
- ⁴ *Código de conducta*, *op. cit.*, art. 1.
- ⁵ Principios como (i) la presunción de inocencia (que generalmente impediría que la imagen de una persona sea divulgada en los medios y se le asocie con la comisión de delitos si no ha sido sentenciada) y (ii) el debido proceso (que estipula reglas para la obtención de pruebas) resguardan de modo fundamental el flujo de la información personal hacia y desde las instituciones policiales. En este documento asumimos la operación de estos principios y tocamos una capa adicional de protección a las personas a través de la noción de vida privada.
- ⁶ Ver Tesis No. 177342 I.40.A.59 K “Conceptos jurídicos indeterminados. La forma de actualizarlos al caso concreto exige un proceso argumentativo que debe reducir la discrecionalidad y las apreciaciones subjetivas, eliminando la arbitrariedad” (TCC 9º Época Aislada) XXII Sem J Fed y su Gaceta, septiembre 2005, p. 1431.
- ⁷ Ver L. Villalobos, “Enfoque institucional para la reforma policial y la rendición de cuentas”, 2 *Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, Urvio-FLACSO, Ecuador, pp. 9-10.
- ⁸ *Código de buenas prácticas y alternativas para el diseño de leyes de transparencia y acceso a la información pública en México*, CIDE, IJ-UNAM, Mexico, 2007 (en lo sucesivo *Código de buenas prácticas*).
- ⁹ E. Joh, “Discretionless Policing: Technology and the Fourth Amendment”, 95 *California Law Review*, 199, 2007, p. 209.

- ¹⁰ S. López-Ayllón y A. Posadas se refieren a la prueba de daño indicando que: “...se requiere de una ponderación de los valores en conflicto —en este caso seguridad contra publicidad— para poder determinar de manera cierta que la primera pone en riesgo la segunda, y que por ello corresponde una reserva temporal del documento. A los criterios que guían este análisis se le (sic) conoce como “prueba de daño”, en “Las pruebas de daño e interés público en materia de acceso a la información. Una perspectiva comparada”, 9 D Comp. de la Información 21, 2007, p. 23.
- ¹¹ “La excepción dejará de ser un obstáculo para la publicidad de la información en la medida en la que se demuestre que, bajo las circunstancias del caso, se sirve de mejor manera el interés público revelando la información, que manteniéndola reservada”, *ibid.*, p. 41.
- ¹² UN Secretary General, *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies. Report of the Secretary General*, UN Doc S/2004/616, 23 de agosto 2004, §6.
- ¹³ *Código de conducta*, *op. cit.*, nota 1. Preámbulo (traducción de los autores).
- ¹⁴ K. Carty, *Guidebook on Democratic Policing*, Organization for Security and Cooperation in Europe, Viena, 2006, p. 9.
- ¹⁵ *Constitución*, art. 21.
- ¹⁶ S. Braunstein, “The future of law enforcement communications”, en FWG Joseph Schafer (ed.), *Policing 2020 Exploring the future of crime, communities and policing*, Quantico, 2007, p. 138.
- ¹⁷ Tomamos aquí la noción de “máxima publicidad” válida para la información pública gubernamental. *Constitución de los Estados Unidos Mexicanos*, art. 6.
- ¹⁸ M. Bovens, *Analysing and assessing public accountability*, Eurogov, 2006. <http://www.connex-network.org/eurogov/pdf/agp-connex-C-06-01.pdf> p. 29.
- ¹⁹ D. Bayley, *Democratizing the police abroad: what to do and how to do it*, National Institute of Justice, Washington D.C., 2001, pp. 13-4.
- ²⁰ Discrecionalidad denota que “el orden jurídico [...] otorga [a la administración] cierta libertad para elegir entre uno y otro curso de acción” y “actividad de razón y buen juicio”, José Roberto Dromi, *Derecho Administrativo Económico*, Astrea, Buenos Aires, 1985, p. 467 n 1. Las funciones de policía, aunque limitadas por la ley, se ejercen en un ámbito de libertad de acción, no sólo a través de documentos sino de “operaciones materiales”. Ver, J. A. Yáñez Romero, “Policía preventiva en la región central de México y el Modelo Gaditano de Seguridad Interior”, US_MEX 203-4, *Working Paper Series*, presentado en la conferencia “Reforming the Administration of Justice in Mexico”, Center for U.S.-Mexican Studies, mayo 2003.

- ²¹ S. Walker, *The new world of police accountability*, SAGE Publications, Thousand Oaks, London, New Delhi, 2005, p. 23.
- ²² *Ibid.*, p. 15 (traducción de los autores).
- ²³ *Ibid.*, p. 9.
- ²⁴ A. Osse, *Understanding policing. A resource for human rights activists*, Amnesty International Nederland, Amsterdam, 2006, p. 111 (traducción de los autores).
- ²⁵ B. Bugaric, "Openness and transparency in public administration: challenges for public law", 22 *Wis Intl L J* 483, 2004, p. 489.
- ²⁶ A. Osse, *op. cit.*, p. 187.
- ²⁷ D. Bruce y R. Neild, *The police that we want. A handbook for oversight of police in South Africa*, Center for the Study of Violence and Reconciliation, Johannesburg, 2005, p. 25.
- ²⁸ A. Roberts, "Structural pluralism and the right to information", 51 (3) *U Toronto L J* 243, 2001, p. 256.
- ²⁹ A. Osse, *op. cit.*, p. 188.
- ³⁰ S. Bibas, "Transparency and Participation in Criminal Procedure", 81 (3) *NYU L R* 923, 2006, p. 947.
- ³¹ *Ibid.*, p. 949.
- ³² S. Huisman (ed.), *Transparency and accountability of police forces, security services and intelligence agencies (TAPAS)*, DCAF Conference Papers Geneva Centre for Democratic Control of Armed Forces, 2002, p. 3; E. Luna, "Transparent Policing", 85 *Iowa Law Review* 1107, 2000, p. 1119.
- ³³ E. Luna, "Principled enforcement of penal codes", 4 *Buffalo Criminal Law Review* 515, 2000-2001, p. 575.
- ³⁴ *Ibid.*, p. 578.
- ³⁵ K. Carty, *op. cit.*, §95.
- ³⁶ *Ibid.*, §98.
- ³⁷ *Ibid.*, §97.
- ³⁸ *Ibid.*, §108.
- ³⁹ W. T. Jordan y M. A. Zager, "Community policing: past, present and future", en M. A. Dupont-Morales, M. K. Hooper y J. H. Schmidt (eds.), *Handbook of criminal justice administration*, Public Administration and Public Policy, Marcel Dekker, New York-Basel, 2001, p. 87.
- ⁴⁰ G. Finszter, "The political changeover and the police", en A. Kádár (ed.), *Police in transition*, Central European University, Budapest, 2001, p. 132.

- 41 D. M. Fenster, "The opacity of transparency", 91 *Iowa Law Review* 885, 2005-2006, p. 937.
- 42 Endogamia significa "Actitud social de rechazo a la incorporación de miembros ajenos al propio grupo o institución". Real Academia Española. Diccionario Usual. <http://buscon.rae.es>. El concepto se usa de manera común a lo largo del mundo para describir la manera como la policía se cierra ante cualquier actor externo. También es bien conocido el término *blue wall* (muro azul) para explicar lo mismo.
- 43 S. Walker, *op. cit.*, p. 141.
- 44 D. Bruce y R. Neild, *op. cit.*
- 45 *Código de buenas prácticas, op. cit.*
- 46 S. Walker, *op. cit.*, p. 142.
- 47 Ver una descripción completa del caso en *ibid.*, p. 143.
- 48 87-CQ-21670 *Jane Doe v. Board of Commissioners of Police for the Municipality of Metropolitan Toronto* (July 3, 1998) (Ontario Court of Justice), p 56.
- 49 S. López-Ayllón, "La reforma y sus efectos legislativos. ¿Qué contenidos para la nueva generación de leyes de acceso a la información pública, transparencia y datos personales?", en Pedro Salazar Ugarte (ed.), *El derecho de acceso a la información en la Constitución Mexicana: razones, significados y consecuencias*, IIJ, UNAM, México, 2008, p. 14.
- 50 "Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental", *Diario Oficial de la Federación*, México, 11 de junio de 2002, art. 13.
- 51 "Lineamientos generales para la clasificación y desclasificación de información de las dependencias y entidades de la administración pública federal", *Diario Oficial de la Federación*, México, 18 de agosto, 1993, p. 89 (lineamientos décimo octavo y décimo noveno).
- 52 Ver LVillalobos, *op. cit.*, p. 3. Considérese también la legislación de transparencia aquí analizada, es vinculante sólo para los cuerpos federales de policía dedicados con mayor frecuencia al combate de la delincuencia organizada.
- 53 "Lineamientos generales para la clasificación y desclasificación de información de las dependencias y entidades de la administración pública federal", *op. cit.* (lineamiento octavo).
- 54 Recurso de Revisión IFAI 04/444.
- 55 "Cae helicóptero de la SSP Federal en el Edomex", *El Universal*, septiembre 21, 2005.
- 56 Recurso de Revisión IFAI 06/1427.
- 57 Recurso de Revisión IFAI 06/1336.

- 58 Recurso de Revisión IFAI 06/1336, p. 17.
- 59 Recurso de Revisión IFAI 06/181.
- 60 Recurso de Revisión IFAI 115/128.
- 61 Recurso de Revisión IFAI 03/453.
- 62 Recurso de Revisión IFAI 05/519.
- 63 Recurso de Revisión IFAI 06/2317.
- 64 Recurso de Revisión IFAI 06/1500.
- 65 Recurso de Revisión IFAI 06/3088.
- 66 D. M. Fenster, *op. cit.*, p. 906.
- 67 R. Hussain, "Security and transparency: judicial review in 'special interest' immigration proceedings" [113], *Yale Law Journal* 1333, 2003, p. 1334.
- 68 Ver, en general, E. J. Eberle, *Dignity and liberty. Constitutional visions in Germany and the United States*, Issues in comparative public law, Praeger, Westport, Connecticut, London, 2002.
- 69 *Ibid.*, p. 87.
- 70 *V.g.*, *Halford v. the United Kingdom*, judgment of 25 June 1997, § 45; *Von Hanover v. Germany* App. No. 59320/00 judgment of 24 June 2004, §51; *Peev v. Bulgaria* App. No. 64209/01, Judgment of 26 July 2007, §38.
- 71 E. J. Eberle, "The right to information Self-Determination", *Utah L Rev* 965, 2001, p. 974.
- 72 Aunque protegido de manera explícita en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el derecho a la protección de datos personales deriva de una noción amplia del derecho a la intimidad, común los sistemas regionales de protección de derechos fundamentales en Europa y América y África. Cfr. S. López -Ayllón, *op. cit.*, p. 17.
- 73 "Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental", *op. cit.*, art. 3, frac. II.
- 74 *Ibid.*, art. 20-2.
- 75 Empleando otros términos, la OCDE adopta los principios de acopio limitado, especificación de la finalidad, uso limitado, apertura, participación individual y rendición de cuentas, *Recommendation of the council concerning guidelines governing the protection of privacy and transborder flows of personal data*, Organization for Economic Cooperation and Development, septiembre 23, 1980, parte II.

- 76 Obtención y manejo justo y legal, almacenado para un fin específico y empleado exclusivamente para ese fin, adecuada, relevante y no excesiva, precisión y actualización y preservación de modo que no sea posible identificar a la persona por tiempo más del necesario, Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data Strasbourg, ETS No. 108, artículo 5.
- 77 *Ídem.*
- 78 *Ibid.*, artículo 6.
- 79 Ver S. López-Ayllón, *op. cit.*, p. 16-7.
- 80 *Rotaru v. Romania (Prel. Ob)*, 4 mayo 2000, ECHR 28341/95, §43.
- 81 *Ibid.*, §44.
- 82 *Niemietz v. Germany*, 16 December 1992, ECHR 13710/88, §29, en tanto que la protección incluye el derecho a entablar relaciones con otras personas.
- 83 *Peck v. the United Kingdom*, April 28 2003, ECHR 44647/98.
- 84 *Ibid.*, §59.
- 85 *Ibid.*, §60, citando *Friedl v. Austria*, Judgment of 31 January 1995, Series A no. 305-B, opinion of the Commission, p. 21, §§49-52.
- 86 *Ibid.*, §60, citando el caso no reportado de *Lupker and Others v. the Netherlands*, no. 18395/91, Commission decision of 7 December 1992.
- 87 *Perry v. United Kingdom*, 17 July 2003, ECHR 63737/00 (Third Section), §40.
- 88 *Ídem.*
- 89 *Ibid.*, §41.
- 90 *Ibid.*, §47.
- 91 *Ibid.*, §42.
- 92 *Klass and others v. Germany*, 6 September 1978, ECHR 5029/71.
- 93 *Ibid.*, §60.
- 94 Acta del 13 de agosto de 1968 relativa a la restricción de la secrecía del correo, correspondencia y telecomunicaciones. Las reformas al acta G 10 fueron objeto de una nueva decisión de la Corte Europea de Derechos Humanos en *Weber & Saravia v. Germany*, 29 June 2006, ECHR 54937/00.
- 95 *Leander v. Sweden*, 26 March 1987, ECHR 9248/81 (Chamber), §60.

- 96 P. Haridakis, "Citizen access and government secrecy", 25 *Saint Louis University Public Law Review* 3, 2006, §95.
- 97 *Klass and others v. Germany*, *op. cit.*, §51.
- 98 *Ibid.*
- 99 *Leander v. Sweden*, *op. cit.*, §60.
- 100 *Klass and others v. Germany*, *op. cit.*, §51.
- 101 *Ibid.*
- 102 *Ibid.*, §52.
- 103 *Khan v. United Kingdom*, 12 May 2000, ECHR 35394/97 (Third Section).
- 104 *Ibid.*, §47.
- 105 *Ibid.*
- 106 *Leander v. Sweden*, *op. cit.*, §60.
- 107 P. Haridakis, *op. cit.*, §100.
- 108 *Klass and others v. Germany*, *op. cit.*, §57.
- 109 *Ibid.*, §70.
- 110 *Ibid.*, §71.
- 111 Ver también UN Office on Drugs & Crime & Organization for Security and Cooperation in Europe, *Police information and intelligence systems. Criminal justice assessment toolkit* (United Nations, 2006). http://polis.osce.org/library/view?item_id=2698&attach_id=529 §102.
- 112 *Leander v. Sweden*, *op. cit.*, §66.
- 113 *Segerstedt-Wiberg and others v. Sweden*, 6 June 2006, ECHR 62332/00, §89.
- 114 Ver *ibid.*, §91 y ss., para una valoración del riesgo que el partido representaba para la seguridad del Estado a la luz de la jurisprudencia de la Corte y la noción de "democracia militante".
- 115 *Ibid.*, §90.
- 116 Este balance se refiere a la información que la autoridad genera en el curso de sus investigaciones y que no suponen la necesidad de revelar la identidad de un sospechoso o distribuir su imagen al público. *Jane Doe v. Board of Commissioners of Police for the Municipality of Metropolitan Toronto*, *op. cit.*, p. 57.
- 117 G. J. Levine, "Disclosure of information in the public interest pursuant to freedom of information and protection of privacy legislation", [11] (1) *Canadian J Admin L & Practice*, 1997, texto que acompaña a las notas 23-27.

- ¹¹⁸ District, 1542-002 *Clubb v. Saanich* (Supreme Court of British Columbia). <http://www.murco.nb.ca/Vol9lss3.html>
- ¹¹⁹ G. J. Levine, *op. cit.*, texto de la nota 28.
- ¹²⁰ Exp. P. Thorpe [1999] QB 396, 429A-B, per Lord Woolf MR, citado en H. Thomlinson-Q. C. y M. Thomson, “*Policing the use of data*”, 154 (7118) New L J 338, 2004.
- ¹²¹ R. v. Local Authority in the Midlands. Exp. LM [2000] UKHRR 143, citado en *ibid.*
- ¹²² *R (on the application of X) v. Chief Constable of the West Midlands Police* [2004] EWHC Admin 61), citado en *ibid.*
- ¹²³ *Lebach Case*, 5 June 1973, 35 BVerfGE 202 (German Constitutional Court), §3 en D. P. Kommers, *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, 2nd ed., Duke University Press, Durham and London, 1997, p. 418 (traducción nuestra).
- ¹²⁴ *Ibid.*, §4.
- ¹²⁵ *Ibid.*, §5(a).
- ¹²⁶ D. V. Z. Smit, “Civil disabilities of former prisoners in a constitutional democracy: Building on the South African Experience”, *Acta Jurídica* 221, 2003, p. 232.
- ¹²⁷ *Ibid.*, p. 234.
- ¹²⁸ 1P.510/2000 *Wottreng v. the President of the Zurich Cantonal Court*, Arrêts du Tribunal Fédéral (Official Digest), 127 I 145 (Federal Court), 2001.
- ¹²⁹ Cabe mencionar una situación de gran interés que no desarrollaremos aquí, que se refiere a las estrategias que las instituciones de policía pueden seguir para establecer diversos grados de acceso a la información gubernamental, así como reglas de circulación de datos personales entre diversas agencias.
- ¹³⁰ Cfr. *Código de buenas prácticas*, *op. cit.*

BIBLIOGRAFÍA

Libros y artículos especializados

- David Bayley, *Democratizing the police abroad: what to do and how to do it*, National Institute of Justice, Washington D.C., 2001.
- Stephanos Bibas, "Transparency and participation in criminal procedure", 81 (3) NYU L R 923, 2006.
- Mark Bovens, *Analysing and assessing public accountability*, Eurogov, 2006. <http://www.connex-network.org/eurogov/pdf/agp-connex-C-06-01.pdf>
- Susan Braunstein, "The future of law enforcement communications", en The Future Working Group Joseph Schafer (ed.), *Policing 2020 exploring the future of crime, communities and policing*, Quantico, 2007.
- David Bruce y Rachel Neild, *The police that we want. A handbook for oversight of police in South Africa*, Center for the Study of Violence and Reconciliation, Johannesburg, 2005.
- Bogan Bugarcic, "Openness and transparency in public administration: challenges for public law", 22 Wis Intl L J 483, 2004.
- Kevin Carty, *Guidebook on Democratic Policing*, Organization for Security and Cooperation in Europe, Viena, 2006.
- José Roberto Dromi, *Derecho Administrativo Económico*, Astrea, Buenos Aires, 1985.
- Edward J. Eberle, "The right to information Self-Determination", Utah L Rev 965, 2001.
- Edward J. Eberle, *Dignity and liberty. Constitutional visions in Germany and the United States*, Issues in comparative public law, Praeger, Westport, Connecticut, London, 2002.
- De Mark Fenster, "The opacity of transparency", 91 Iowa Law Review 885, 2005-2006.
- Géza Finszter, "The political changeover and the police", en András Kádár (ed.), *Police in transition*, Central European University, Budapest, 2001.
- Paul Haridakis, "Citizen access and government secrecy", 25 Saint Louis University Public Law Review 3, 2006.
- Sander Huisman (ed.), *Transparency and accountability of police forces, security services and intelligence agencies (TAPAS)*, DCAF Conference Papers Geneva Centre for Democratic Control of Armed Forces, 2002.
- Rashad Hussain, "Security and transparency: judicial review in 'special interest' immigration proceedings", [113] *Yale Law Journal* 1333, 2003.
- Elizabeth Joh, "Discretionless Policing: Technology and the Fourth Amendment", 95 *California Law Review* 199, 2007.

- W.T. Jordan y May Ann Zager, "Community policing: past, present and future", en M. A. Dupont-Morales, Michael K. Hooper y Judy H. Schmidt (eds.), *Handbook of criminal justice administration*, Public Administration and Public Policy, Marcel Dekker, New York-Basel, 2001.
- Donald P. Kommers, *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, 2nd, ed., Duke University Press, Durham and London, 1997.
- Gregory J. Levine, "Disclosure of information in the public interest pursuant to freedom of information and protection of privacy legislation", [11] (1) *Can J of Adm L & Practice*, 1997.
- Sergio López-Ayllón, "La reforma y sus efectos legislativos. ¿Qué contenidos para la nueva generación de leyes de acceso a la información pública, transparencia y datos personales? ", en Pedro Salazar Ugarte (ed.), *El derecho de acceso a la información en la constitución mexicana: razones, significados y consecuencias*, II, UNAM, México, 2008.
- Sergio López-Ayllón y Alejandro Posadas, "Las pruebas de daño e interés público en materia de acceso a la información. Una perspectiva comparada", 9 *D Comp de la Información* 21, 2007.
- Ernesto López Portillo Vargas y Hugo Frühling, *Responsabilidad policial en democracia. Una propuesta para América Latina*, Instituto para la Seguridad y la Democracia, A.C., Secretaría de Seguridad Ciudadana del Estado de Querétaro, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y Centro de Estudios en Seguridad Ciudadana de la Universidad de Chile, México, 2008.
- Erik Luna, "Transparent Policing", 85 *Iowa Law Review* 1107, 2000.
- Erik Luna, "Principled enforcement of penal codes", 4 *Buffalo Criminal Law Review* 515, 2000-2001.
- Anneke Osse, *Understanding policing. A resource for human rights activists*, Amnesty International Nederland, Amsterdam, 2006.
- Alasdair Roberts, "Structural pluralism and the right to information", 51 (3) *U Toronto L J* 243, 2001.
- Hugh Thomlinson-Q.C. y Mark Thomson, "Policing the use of data", 154 (7118) *New L J* 338, 2004.
- UN Office on Drugs & Crime & Organization for Security and Cooperation in Europe, *Police information and intelligence systems. Criminal justice assessment toolkit*, United Nations, 2006.
http://polis.osce.org/library/view?item_id=2698&attach_id=529
- Dirk Van Zyl Smit, "Civil disabilities of former prisoners in a constitutional democracy: Building on the South African Experience", *Acta Juridica* 221, 2003.

- Luis Villalobos, “Enfoque institucional para la reforma policial y la rendición de cuentas”, 2 *Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, Urvio-FLACSO, Ecuador.
- Samuel Walker, *The new world of police accountability*, SAGE Publications, Thousand Oaks, London, New Delhi, 2005.
- J. A. Yáñez Romero, “Policía preventiva en la región central de México y el Modelo Gaditano de Seguridad Interior”, US_MEX 203-4, *Working Paper Series*, presentado en la conferencia “Reforming the Administration of Justice in Mexico”, Center for U.S.-Mexican Studies, mayo 2003.

Normatividad

- *Código de buenas prácticas y alternativas para el diseño de leyes de transparencia y acceso a la información pública en México*, CIDE, IJ-UNAM, México, 2007.
- *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, 1917, México.
- Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data, Strasbourg ETS No. 108, 1981.
- “Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental”, *Diario Oficial de la Federación*, México, 11 de junio, 2002.
- “Lineamientos generales para la clasificación y desclasificación de información de las dependencias y entidades de la administración pública federal”, *Diario Oficial de la Federación*, México, 18 de agosto, 1993.
- Organization for Economic Cooperation and Development, *Recommendation of the council concerning guidelines governing the protection of privacy and transborder flows of personal data*, 1980.
- United Nations, *Code of Conduct for Law Enforcement Officials*, UN GA Res 34 /169, 1979.
- UN Secretary General, *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies. Report of the Secretary General*, 24, 2004.

Jurisprudencia

- *Clubb v. Saanich*, District, 1542-002 (Supreme Court of British Columbia).
- *Jane Doe v. Board of Commissioners of Police for the Municipality of Metropolitan Toronto*, 87-CQ-21670 (Ontario Court of Justice), 1998.

- *Khan v. United Kingdom*, 12 May 2000, ECHR 35394/97 (Third Section).
- *Klass and others v. Germany*, 6 September 1978, ECHR 5029/71.
- *Leander v. Sweden*, 26 March 1987, ECHR 9248/81 (Chamber).
- *Lebach Case*, 5 June 1973, 35 BVerfGE 202 (German Constitutional Court).
- *R (on the application of X) v. Chief Constable of the West Midlands Police*, EWHC Admin. 61, 2004.
- *R v. Local Authority in the Midlands Exp. LM* [2000] UKHRR 143
- *Peck v. the United Kingdom*, April 28 2003, ECHR 44647/98
- *Perry v. United Kingdom*, 17 July 2003, ECHR 63737/00 (Third Section).
- *Rotaru v. Romania (Prel. Ob)*, 4 May 2000, ECHR 28341/95.
- *Segerstedt-Wiberg and others v. Sweden*, 6 June 2006, ECHR 62332/00.
- Tesis No. 177342 I.40.A.59 K “Conceptos jurídicos indeterminados. La forma de actualizarlos al caso concreto exige un proceso argumentativo que debe reducir la discrecionalidad y las apreciaciones subjetivas, eliminando la arbitrariedad” (TCC 9º Época Aislada) XXII Sem J Fed y su Gaceta, sep. 2005, p. 1431.
- Exp. P. Thorpe [1999] QB 396, 429A-B, per Lord Woolf MR, citado en H. Thomlinson-QC y M. Thomson, “Policing the use of data”, 154 (7118) New L J 338, 2004.
- 1P.510/2000 *Wottreng v. the President of the Zurich Cantonal Court*, Arrêts du Tribunal Fédéral (Official Digest), 127 I 145 (Federal Court), 2001.

Transparencia: ruta para la eficacia y legitimidad en la función policial,
se terminó de imprimir en el mes de noviembre de 2008

Tiraje: 10,000 ejemplares

Edición a cargo de:

Dirección General de Atención a la Sociedad y Relaciones Institucionales,
Dirección General de Comunicación Social



© Instituto Federal de Acceso
a la Información Pública (IFAI)
Av. México 151,
Col. Del Carmen Coyoacán, C.P. 04100,
Delegación Coyoacán, México, D.F.
ISBN 13: 978-968-5954-47-1
Primera edición, noviembre 2008

Impreso en México / Printed in Mexico



ifai

Instituto Federal de Acceso
a la Información Pública

Infórmate:

www.ifai.org.mx

Centro de Atención a la Sociedad,
Av. México 151,
Col. Del Carmen Coyoacán, C. P. 04100,
Delegación Coyoacán, México, Distrito Federal.

Llama sin costo para todo el país 01 800 835 4324.

01 800 **telifai**

correo electrónico: atencion@ifai.org.mx