



Gobierno Abierto, Datos Abiertos ¿Existe una relación con la gestión documental? Análisis en cuatro países de Latinoamérica

Alicia Barnard Amozorrutia
Aída Luz Mendoza Navarro
Gabriela Andaur Gómez
Carlos Augusto Silva Ditadi

Documento extraído de:

Barnard, A., Mendoza, A., Andaur, G., Silva, C. A. (2017). Gobierno Abierto, Datos Abiertos ¿Existe una relación con la gestión documental? Análisis en cuatro países de Latinoamérica. Legajos Boletín del Archivo General de la Nación, 13, 111-143. Recuperado de <https://www.archivos.gob.mx/Legajos/pdf/Legajos13/08GobiernoAbierto.pdf>

Gobierno Abierto, Datos Abiertos ¿Existe una relación con la gestión documental? Análisis en cuatro países de Latinoamérica

Open Government, Open Data. Does there Exist a Relationship with Records Management? Analysis of Four Latin American Countries

Alicia Barnard Amozorrutia

Consultora independiente
Proyecto InterPARES Trust - México
barnard.alicia2@gmail.com

Gabriela Andaur Gómez

Programa de Gestión de Información,
Bibliotecología y Archivística
Universidad Alberto Hurtado
gandaur@uahurtado.cl

Aída Luz Mendoza Navarro

Coordinadora del programa de
Archivística y Gestión Documental
Universidad Católica Sedes Sapientiae
aidaluzmn@gmail.com

Carlos Augusto Silva Ditadi

Coordinación General de
Documentos
Archivo Nacional de Brasil
ditadi@arquivonacional.gov.br

Recibido: 20 de diciembre de 2016 • Aprobado: 31 de marzo de 2017

Resumen

Los conceptos Gobierno Abierto (GA) y Datos Abiertos (DA) se relacionan con la transparencia, la rendición de cuentas, la participación ciudadana, la tecnología y la innovación. A la vez, están vinculados con la gestión documental y los archivos. En Latinoamérica, la emisión de disposiciones sobre acceso a la información y transparencia coinciden o sirven de base para estrategias de GA y DA. No obstante, se desconoce si las disposiciones respecto de la gestión documental y archivos en ambiente digital forman parte de esas estrategias o si es necesario revisarlas. El objetivo de este trabajo es determinar la relación que existe entre las estrategias y propósitos de GA y DA y las disposiciones legales relativas a la gestión documental en Brasil, Chile, México y Perú.

Palabras clave: Gobierno Abierto, Datos Abiertos, gestión documental, disposiciones jurídicas, Latinoamérica

Abstract

Open Government and Open Data are related through transparency, accountability, citizen participation, technology and innovation. At the same time, these concepts are linked with records management and archives. In Latin America, the issuance of legal provisions for accessing information and transparency are aligned or serve as a basis for Open Government and Open Data strategies. However, it is unknown whether the existing provisions on records management and archives in digital format are part of said strategies or if they need to be revised. The goal of this study is to determine if there is a relationship between Open Government and Open Data strategies and the legal provisions for records management in Brazil, Chile, Mexico and Peru.

Keywords: Open Government, Open Data, records management, legal provisions, Latin America

Introducción

La confianza es un reto a superar en la gestión y preservación de archivos digitales que se producen, almacenan y preservan mediante el uso de servicios ofrecidos a través de la internet, mismos que son utilizados masivamente por los países en sus estrategias de gobierno electrónico o Gobierno Abierto. La carencia de transparencia, métodos y prácticas que sustenten la autenticidad, fiabilidad y accesibilidad a los documentos y datos son factores que dan lugar a la desconfianza en los servicios de computación en la nube. Al respecto, dice Luciana Duranti:

La gente confía en que los bancos, las compañías de teléfonos, los hospitales, el gobierno, etcétera, conserven y mantengan adecuadamente los datos digitales, documentos de archivo y archivos históricos que se les han recomendado. ¿Dónde residen esos documentos de archivo actualmente? ¿Qué tan bien están siendo manejados? ¿Por cuánto tiempo estarán disponibles?... ¡La gente no tiene idea!

Estas inquietudes dan lugar al proyecto de investigación multinacional e interdisciplinario InterPARES Trust (ITrust), el cual inició en 2013 y concluirá en 2018; el mismo está orientado a explorar temas relacionados con los documentos de archivo digitales y datos cuya producción, manejo y conservación son confiados a internet. Su propósito es el de generar esquemas teóricos y metodológicos para el desarrollo de políticas, procedimientos, regulaciones o normas y legislación. Esto, con el fin de asegurar la confianza pública, sustentada en una buena gobernanza, una economía digital robusta y una memoria digital persistente. ITrust tiene como base los conocimientos y productos obtenidos en los proyectos InterPARES (acrónimo en inglés para International Research Preservation of Authentic Records in Electronic Systems) que se extendieron entre 1998 y 2012. El proyecto incluye una serie de investigaciones asociadas a ejes temáticos o dominios y se integran de la siguiente manera:

Cuadro 1. INTERPARES Trust. Dominios de Investigación

Infraestructura	Tipos de nube, tipos de contratación, costos, etc.			
Control	Metadatos de integridad, cadena de custodia, retención y disposición, control intelectual, etc.			
Acceso	Datos abiertos, gobierno abierto, transparencia, derecho a recordar <i>vs.</i> derecho al olvido.			
Legislación	Derechos intelectuales, peso de evidencia, autentificación, certificación, cadena de evidencia.			
Protección	Seguridad de la información, privilegios de acceso, protección de datos personales.			
Dominios transversales				
Terminología	Recursos	Políticas	Temas sociales	Educación

El equipo de trabajo se encuentra organizado en seis grupos de investigación regionales (*Teams*): Norteamérica, Europa, Latinoamérica, Asia, Australasia, África, así como un equipo que integra a organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, entre otros. El Team Latinoamérica está conformado por investigadores de Brasil, Chile, México y Perú.¹ En este contexto se inscribe el caso de estudio LA05: “Datos Abiertos y Gobierno Abierto en Latinoamérica” perteneciente al dominio Control de ITrust.

Como premisa de este estudio, se sostiene que los conceptos Gobierno Abierto (GA) y Datos Abiertos (DA) están relacionados con la transparencia, la rendición de cuentas, la participación ciudadana,

¹ Dirige el Team Latinoamérica el doctor Juan Voutssás, investigador del Instituto de Investigaciones Bibliotecológicas y de la Información de la Universidad Nacional Autónoma de México. Los autores le agradecen el apoyo en la búsqueda de literatura sobre el tema de este artículo. Para mayor información sobre el Proyecto ITrust consultar <https://interparestrust.org/>

la tecnología y la innovación, y que tienen una estrecha e indisoluble vinculación con la gestión documental y cuestiones relacionadas con la confianza, la autenticidad, la fiabilidad, la precisión y la preservación de la información y de los documentos de archivo.

En Latinoamérica, la emisión de las disposiciones sobre acceso a la información y transparencia coinciden, en algunos casos, con la creación de estrategias de GA y DA, mientras que en otros sirven de base para desarrollarlas. No obstante, aun y cuando ya existen en la Región ciertas disposiciones respecto de la gestión documental y de archivos en ambiente digital, se desconoce si las mismas están siendo incorporadas o consideradas en las estrategias de GA y DA, o si se hace necesaria una armonización de las mismas.

En consecuencia, el objetivo de este estudio es determinar la relación que existe entre las estrategias y propósitos de GA y DA y las disposiciones y prácticas de gestión documental en cuatro países de América Latina: Brasil, Chile, México y Perú. En forma empírica hemos advertido en nuestro entorno la inexistencia de una vinculación entre GA y DA con la gestión documental. Entendiendo que la gestión documental es un componente fundamental para la protección, conservación y preservación de datos, información o documentos de archivo que producen las organizaciones. La inexistencia de los procesos y controles de este componente, desde nuestro punto de vista, pone en riesgo la autenticidad y fiabilidad de las informaciones que se divultan a través de estas instancias de apertura. Si nuestra percepción es correcta, la falta de una legislación o normativa que relacione los procesos y controles de la gestión documental con los del GA y los DA, limitará la confianza a depositar en nuestros gobernantes. Visto de esta manera, la gestión documental se convierte en un vehículo que, a través del acceso a la información, permite a los ciudadanos ejercer sus derechos y otorgar confianza a sus gobernantes y a los actos de gobierno.

Definiciones

Con el propósito de comprender la temática que nos ocupa, conviene contextualizar los conceptos GA y DA y la importancia de la gestión

documental en estos entornos, así como el impacto que las tecnologías de la información y comunicaciones tienen para el propósito de nuestro estudio.

a) Gobierno Abierto

Si bien la expresión Gobierno Abierto fue utilizada en diversos momentos, a lo largo del siglo xx, no fue sino en años recientes que la definición de este concepto comenzó a tomar la forma que hoy la caracteriza. Un hito relevante en dicho proceso fue la creación de la Directiva de Gobierno Abierto en el año 2009 por parte del gobierno de Estados Unidos,² que mencionaba tres pilares del GA: transparencia, participación pública y colaboración.

Estas ideas están presentes, con diferentes énfasis, en las definiciones actuales del concepto. Así, en un estudio reciente, se ha sostenido que el GA es:

Una plataforma de trabajo colectivo para que ciudadanos comunes y representantes de organismos de la sociedad civil, la academia o el sector privado, colaboren con las autoridades políticas y los funcionarios públicos. En este sentido, el gobierno abierto se muestra como un medio para cambiar la manera en la que las instituciones toman decisiones y las llevan a cabo.³

Este cambio se hace posible, principalmente, a través de un aumento en los niveles de transparencia y acceso a la información, una mayor incidencia de la ciudadanía en el diseño de políticas públicas, y la creciente colaboración entre los sectores público, privado y la sociedad civil.⁴

.....
² Oszlak, “Ideas sobre Gobierno Abierto”, p. 38.

³ Ramírez-Alujas, Dassen, *Vientos de cambio II*, pp. 1-2.

⁴ Ramírez-Alujas, Dassen, *Vientos de cambio*, p. 2.

Esta noción de cambio en la forma de tomar decisiones también está presente en la definición propuesta por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), que vincula al GA con la transparencia de acciones del gobierno, la accesibilidad de los servicios públicos e información y la capacidad de respuesta del gobierno a nuevas ideas, demandas y necesidades.⁵

A pesar de que la definición de GA como tal es relativamente reciente, autores como Ramírez-Alujas y Dassen han evidenciado que, en América Latina, se han puesto en práctica, desde hace casi dos décadas, medidas que hoy podrían asociarse a estas ideas de apertura en la conducción del gobierno. Señalan los autores que esto ha ocurrido “a partir de la implementación de convenciones anticorrupción, de los esfuerzos de modernización del Estado mediante la utilización de tecnologías y la descentralización de servicios públicos, y de la promulgación y entrada en vigencia de leyes de acceso a la información pública, por citar unos pocos ejemplos”.⁶ En la actualidad, nuevos fenómenos pueden ayudar a entender la fuerza que ha ido adquiriendo el GA en la región, tales como la pérdida de confianza en los gobiernos y las demandas por parte de la ciudadanía de mayor transparencia y rendición de cuentas, que se ha manifestado, en parte, gracias al creciente uso de internet y las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC).⁷

A nivel mundial, existe el acuerdo en el cual el hito más relevante en la definición de lo que el GA implica y en su desarrollo, ha sido la creación de la Alianza para el Gobierno Abierto (AGA) en 2011, año en el que Brasil, Indonesia, México, Noruega, Filipinas, Sudáfrica, Reino Unido y Estados Unidos suscribieron la Declaración de Gobierno Abierto.⁸

⁵ OCDE, *Government at a Glance 2009*, p. 113.

⁶ Ramírez-Alujas y Dassen, *Vientos de cambio*, p. 15.

⁷ OCDE, *Gobierno Abierto en América Latina*, p. 28.

⁸ OGP, *Preguntas frecuentes*. Recuperado de <http://www.opengovpartnership.org/es/acerca-de/preguntas-frecuentes> [consultado el 18 de abril de 2017].

En la actualidad, la Declaración sigue vigente y manifiesta el compromiso de las partes de: 1). Aumentar la disponibilidad de información sobre las actividades de gobierno; 2). Apoyar la participación de la sociedad civil; 3). Implementar los más altos estándares de integridad profesional en la administración, y 4). Incrementar el acceso a las nuevas tecnologías para la apertura y rendición de cuentas.⁹ Estos compromisos se ven traducidos, periódicamente, en la presentación de Planes de Acción por parte de los países miembros de la AGA, que deben incorporar obligaciones concretas y medibles que permitan el avance de uno o más de los principios de GA definidos por la Alianza: transparencia, participación ciudadana, rendición de cuentas y tecnología e innovación.¹⁰

En el presente, la AGA está conformada por 64 países, dentro de los cuales se encuentran los cuatro países objeto de este estudio –Brasil, Chile, México y Perú– habiendo, todos ellos, presentado tres planes de acción sucesivos. Al igual que ocurre con el resto de los países participantes, los Planes de Acción presentados son revisados a través de un mecanismo de revisión independiente (IRM por sus siglas en inglés).¹¹

b) Datos Abiertos

Según el Open Data Hand Book:

Los datos abiertos son datos que pueden ser utilizados, reutilizados y redistribuidos libremente por cualquier persona, y que se encuentran sujetos, cuando más, al requerimiento de atribución y de compartirse de la misma manera en que aparecen.¹²

⁹ Véase OGP, *Open Government Declaration*.

¹⁰ Concha, Naser, “El desafío hacia el gobierno abierto”.

¹¹ Mecanismo de Revisión Independiente (MRI), Informe de Avance 2014-2015: España, p. 18. Recuperado de: https://estratic.files.wordpress.com/2016/02/spain_2014-15_irm-comentarios-pub_1.pdf [consultado el 18 de abril de 2017].

¹² Open Data Handbook, *Qué son los Datos Abiertos*. Recuperado de: <http://opendatahandbook.org/guide/es/what-is-open-data/> [consultado el 18 de abril de 2017].

En una definición similar, el proyecto InterPARES Trust ha establecido que los datos abiertos son aquellos disponibles para cualquiera, que pueden ser usados para propósitos indeterminados y que se encuentran en una estructura que facilita su uso gratuito o por un costo mínimo (InterPARES Trust, s/f).¹³

Por otra parte, en una perspectiva que incorpora las acciones de gobierno en temas de DA, McDonald, y Léveillé han señalado que el concepto DA puede entenderse de dos modos diferentes: primero como las acciones de divulgación proactiva de la información producida por los gobiernos mediante conjuntos de datos abiertos y, segundo, como la capacidad del público para acceder a esos datos.¹⁴

Debe tenerse en consideración que, aunque la práctica de publicar datos abiertos no se limita a la esfera del gobierno, sí se encuentra que la misma está estrechamente vinculada a las políticas de GA. De hecho, es una herramienta complementaria y habilitadora para mejorar la transparencia y promueve el desarrollo social y económico mediante el uso y reutilización de datos generados por agencias gubernamentales. En esta lógica de DA, se espera que los datos sean gratuitos, no discriminatorios, de libre uso, legibles por máquinas, integrales, primarios, oportunos y permanentes.¹⁵ También se espera que los datos no estén sujetos a derechos de autor, patentes, marcas, o a alguna regulación sobre secreto comercial.¹⁶

Para la OCDE, el acceso a datos generados dentro de los gobiernos, de manera que se permita su reutilización por actores diversos, es uno de los elementos que permite el:

.....
¹³ InterPARES Trust Terminology Database (s/f), sitio web: <http://arstweb.clayton.edu/interlex/>

¹⁴ McDonald, Léville, *The Retention Schedule*. Recuperado de: http://arstweb.clayton.edu/interlex/citations.php?source_key=519

¹⁵ *Diario Oficial de la Federación*, México, 20 de febrero de 2015. Recuperado de http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5382838&fecha=20/02/2015 [consultado el 18 de abril de 2017].

¹⁶ Mayor información en: <https://opengovdata.org/>

[...] cambio hacia sociedades y economías basadas en el conocimiento, e impulsores potenciales de la innovación, el crecimiento, el empleo, una mejor prestación de servicios públicos, así como una gobernanza más eficiente, transparente y participativa.¹⁷

c) Gestión documental

Según INTERPARES, gestión documental es “la función de capturar, almacenar y conservar documentos de archivo y la información acerca de ellos, así como el conjunto de reglas que norman dicha función”.¹⁸

Como se ha mencionado en un comienzo, la gestión documental es un componente fundamental de la gestión de información, y por lo tanto la forma en que esta función se desarrolla tendrá un impacto significativo en la disponibilidad de información generada por los gobiernos. Esto se ve respaldado por las afirmaciones hechas por la AGA, que en su *Guía para un Gobierno Abierto* menciona, dentro de la sección de gestión documental, que los documentos de archivo son un importante activo de los gobiernos como evidencia de las políticas, acciones, transacciones, precedentes, derechos y su valor como prueba en juicios y averiguaciones previas (descubrimiento). Establece, además, que los principios de gestión documental también sustentan la gestión de los datos que con frecuencia son extraídos o agregados de documentos de archivo, destacando la importancia de su protección y preservación sistemática, así como la documentación del contexto y la estructura sobre cómo y cuándo son actualizados los datos estructurados.

Es por esto que la AGA también sugiere que los países establezcan compromisos claros acerca de la importancia de la gestión documental para avanzar en el establecimiento de un Gobierno Abierto.

¹⁷ OCDE, *Gobierno Abierto en América Latina*, p. 77.

¹⁸ INTERPARES 3, *Terminology Database*. Recuperado de: http://www.interpares.org/ip3/ip3_terminology_db.cfm?letter=g&term=649 [consultado el 18 de abril de 2017].

De esta manera, se reafirma la relevancia de los procesos y controles de la gestión documental. Su capacidad de incidir en la confianza de los documentos o informaciones que se producen, publican o manejan en el ámbito del gobierno la transforman en un importante factor a considerar en la implementación exitosa de iniciativas de GA y DA.¹⁹

d) Servicios de cómputo en la nube

Aunado a lo anterior y desde una perspectiva tecnológica, conviene señalar que los servicios de cómputo en la nube, desarrollados gracias a las aplicaciones e interacciones de la Web 2.0, vienen a ser un elemento de gran importancia en la detonación de estrategias de transparencia, acceso a la información, Gobierno Abierto y Datos Abiertos. Si bien este tipo de servicios será abordado con mayor detalle en la siguiente fase del proyecto, consideramos necesaria una introducción acerca de los mismos.

Entendemos la nube como un modelo ubicuo, conveniente y bajo demanda que permite a un grupo compartido de recursos configurables de cómputo (por ejemplo, redes, servidores, almacenaje, aplicaciones y servicios) que pueden ser rápidamente suministrados y liberados con un esfuerzo mínimo de administración o de interacción con el proveedor de servicio.²⁰ Este modelo de nube se compone de cinco características esenciales:

1. Proporcionar un servicio de auto-gestión bajo demanda.
 2. Brindar acceso amplio a la red.
 3. Hacer uso de recursos en común.
 4. Contar con una rápida elasticidad.
 5. Ofrecer servicios medidos.
-

¹⁹ Mayor información en *Open Government Guide* (Open Government Partnership). Recuperado de <http://www.opengovguide.com/topics/records-management/> [consultado el 18 de abril de 2017].

²⁰ NIST, *Cloud Computing*, recuperado de: <https://www.nist.gov/programs-projects/cloud-computing> [consultado el 18 de abril de 2017].

Además, cuenta con tres modelos de servicio:

1. Software como servicio (SaaS).
2. Plataforma como servicio (PaaS).
3. Infraestructura como servicio (IaaS).

Y, finalmente, tiene los siguientes modelos de despliegue:

1. Nube privada (uso exclusivo por una organización).
2. Nube comunitaria (coordinación de varias organizaciones que persiguen un mismo fin).
3. Nube pública (uso por cualquier persona).
4. Nube híbrida (combinación de cualquiera de las anteriores).²¹

Actualmente, los propósitos de GA, DA y transparencia de los gobiernos son beneficiados mediante el uso de los servicios de nube privada o comunitaria, en lo que ahora se llama plataformas de interoperabilidad, a través de las cuales se producen, distribuyen, mantienen y preservan datos, información o documentos de archivo masivamente. Lo anterior implica la responsabilidad de los gobiernos para lograr que los mismos permanezcan completos e inalterados y, en su caso, que solo sean modificados por la fuente de confianza correspondiente.

El cómputo en la nube tiene ventajas y desventajas; estas últimas pueden limitar la confianza que se puede depositar en este tipo de servicios, principalmente en aspectos relacionados con la autenticidad, fiabilidad, accesibilidad y precisión de la información y documentos que se conservan en estos espacios. Esto se debe a diferentes motivos, entre ellos a que la cadena de custodia de los datos o documentos se ve trastocada al compartir responsabilidades del manejo documental con un tercero; a la inexistencia de estándares internacionales para

.....

²¹ NIST, *Cloud Computing*, recuperado de: <https://www.nist.gov/programs-projects/cloud-computing> [consultado el 18 de abril de 2017].

este tipo de servicios, así como a la ineeficacia que puede presentarse en la ejecución de procesos archivísticos dentro de estos entornos, como ocurre en el caso de la disposición documental.

La existencia o inexistencia de regulación de servicios de cómputo en la nube desde una perspectiva archivística para la producción, mantenimiento y preservación de información y documentos que son distribuidos o publicados en portales de transparencia, Gobierno Abierto y Datos Abiertos, tiene particular repercusión en la calidad de la información y buena gobernanza. A pesar de las voluntades políticas, la confianza podría estar seriamente limitada por la falta del control de documentos y datos en este tipo de ambientes.

Metodología

Como se mencionó en el rubro anterior, este trabajo se centra en la realidad normativa de Brasil, Chile, México y Perú, y se basa en la recopilación de información acerca del marco legal sobre el cual se establecen y desarrollan las estrategias y objetivos de GA y DA. Esto nos permitirá describir el estado del arte, identificar similitudes y diferencias y establecer la relación que existe entre este marco legal y las regulaciones en materia de gestión de documentos en dichos países.

Con ese propósito, se ha procedido a la identificación, acopio y análisis de la normativa existente sobre las materias en cuestión en los países indicados. Luego del análisis exhaustivo desde el ámbito jurídico, podremos comprobar o corroborar la vinculación de la gestión documental con GA y DA en la normativa de los países escogidos.²²

El análisis comprende las normas que taxativamente regulan el GA, DA y las normas conexas relacionadas con la transparencia de la función pública, los archivos y la gestión documental, junto a otras que, en nuestra opinión, son vinculantes, considerando que

.....
²² La legislación y disposiciones regulatorias en texto completo que se mencionan en el texto y los cuadros puede localizarse en: Brasil Ley de Archivos http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8159.htm Ley Chile: <https://www.leychile.cl/> Ley México <http://www.dof.gob.mx/> Ley Perú <http://spij.minjus.gob.pe/libre/login.asp>

guardan estrecha concordancia normativa con los temas centrales de análisis.

En cuanto a la jerarquía de normas, se contemplan las de carácter de ley y sus reglamentos, así como otras normas de menor nivel, siempre que se consideren óptimas para el entendimiento de la norma principal o para su aplicación. Con la finalidad de facilitar el análisis comparativo, por países, no se descenderá a los últimos niveles jerárquicos normativos. Las normas han sido definidas de acuerdo con su nomenclatura original, por lo que en el rubro comparativo se aprecia el respeto a su denominación de origen.

Cuadro 2

Niveles normativos	Chile	Brasil	México	Perú
1er. nivel*	Constitución política **	Constitución política	Constitución política	Constitución política
2do. nivel	- Tratados internacionales - Leyes nacionales	- Leyes (complementarias, delegadas y medidas provisionales)	- Tratados internacionales - Leyes orgánicas y ordinarias - Decretos legislativos	- Tratados internacionales - Leyes orgánicas y ordinarias - Decretos legislativos
3er. nivel	Decretos presidenciales	Decretos (reglamentos)	- Decreto ley - Reglamentos	Decretos supremos (reglamentos)
4to. nivel	Resoluciones para aprobación de instructivos, reglamentos, normas técnicas, etc.	Resoluciones para aprobación de instrucciones, normativa técnica, etc.	Resoluciones de aprobación de lineamientos, instructivos, normas técnicas, etc.	Resoluciones para aprobación de lineamientos, directivas, instructivos.

* La norma de máximo nivel jerárquico recibe diversas denominaciones en los países en estudio: Constitución política, Constitución federal o nacional (caso de países federales) o carta magna.

** Se utiliza el término genérico de Constitución política. En disposiciones o normas se podrá hacer distinción entre nacional y federal de acuerdo a la demarcación política de cada país. Mientras Perú y Chile tienen un sistema de gobierno unitario, en Brasil y México el sistema es federado. Lo anterior implica que Brasil y México, más allá de una Constitución política, podrán tener constituciones y otras disposiciones a nivel estatal. En ambos países, cuando sea necesario, se indicará si se trata de una disposición o norma nacional o federal.

Los resultados del análisis comparativo sustentan las conclusiones que presentamos al final del presente trabajo, las que, a la vez, sugieren acciones futuras. Si bien su concreción escapa a nuestras posibilidades, son sugerentes para cualquier toma de decisiones sobre el tema planteado en este documento.

El análisis normativo se basa en el método comparativo inherente a todo trabajo de investigación como el que nos ocupa. Esto nos ha permitido formar un criterio valorativo de la situación normativa de los países participantes y obtener resultados cualitativos respecto de la calidad, alcances y otras variables de comparación elegidas, anotando las similitudes, diferencias o ausencias respecto de los temas de nuestro interés en las normas identificadas.

Cuadro 3.* Legislación sobre Gobierno Abierto y Datos Abiertos
Análisis comparado

Indicadores**	Brasil	Chile	México	Perú	Comentario***
Norma constitucional acceso a la información/ archivos	SÍ Constitución Federal de 1988. Artículo 5º/ parte 14.	SÍ Constitución Política de la República de Chile Artículo 8º	SÍ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Artículo 6º	Constitución Política de 1993 Art. 2º, inc. 5º; Art. 21	Chile: No menciona explícitamente archivos ni información, sino que se refiere a publicidad de actos y resoluciones del Estado. En México el Art. 6º se refiere al derecho de acceso a la información y en particular la Fracc. V señala que los sujetos obligados deberán preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados.

* La legislación y disposiciones regulatorias en texto completo que se mencionan en el texto y los cuadros pueden localizarse en:

Brasil: Ley de Archivos http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8159.htm

Chile: <https://leychile.cl/>

México: <http://dof.gob.mx>

Perú: <http://spij.mnjus.gob.pe/libre/login.asp>

** Los indicadores están determinados de acuerdo con los temas que comprende la investigación, iniciando por los principales. Se ha consignado con Sí o No si el país cuenta o no con la norma de manera directa.

*** En la columna de Comentario se amplía muy brevemente el tema para clarificarlo, cuando se estima necesario.

Indicadores	Brasil	Chile	México	Perú	Comentario
Gobierno Abierto	SÍ Declaración de gobierno abierto -OGP (Open Government Partnership)- Septiembre de 2011 Decreto de 15 de septiembre de 2011 - Establecimiento del Plan de Acción Nacional de Gobierno Abierto y otras medidas.	SÍ Declaración de gobierno abierto -OGP (Open Government Partnership)- Septiembre de 2011 (Plan de Acción 2016-2018 está en elaboración). Instructivo Presidencial sobre Gobierno Abierto No. 005 - 2012. Ministerio Secretaría General de la Presidencia Nacional		SÍ Declaración de gobierno abierto -OGP (Open Government Partnership)- Septiembre de 2011 Resolución Ministerial No. 176-2015-PCM que aprueba el Plan de acción de Gobierno Abierto 2015 - 2016 Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública y su Plan de Implementación Decreto supremo No. 004-2013-PCM numeral 3.2.1	Perú: Ley de Modernización del Estado Peruano No. 27658, base de la Política no menciona puntualmente el GA, solo la Transparencia de Rendición de Cuentas -
Datos Abiertos	SÍ Decreto No. 8,777, de 11 de mayo de 2016 Establecimiento de la política de datos abiertos del Poder Ejecutivo Federal	SÍ Gobierno Abierto No. 005 - 2012 Ministerio Secretaría General de la Presidencia Nacional		SÍ Decreto de Ley regular la forma mediante la cual, los datos de carácter público, generados por la Administración Pública Federal y por las empresas productivas del Estado, se pondrán a disposición de la población como datos abiertos	SÍ Dentro de política de GA (norma antes mencionada en Modernización), no se cuenta con norma específica Los cuatro países cuentan con Portal de Datos Abiertos

Indicadores	Brasil	Chile	México	Perú	Comentario
Transparencia incluye archivos o documentos de archivo	Sí Ley no. 12.527, de 18 de noviembre de 2011 Artículo 6°	Sí Ley no. 20.085 sobre Acceso a la Información Pública. Artículo 5°	Sí Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública Artículo 24, Fracc. IV Artículo 31, Fracc. V	Sí Ley 27806 (inicialmente no incluyó taxativamente) D.S. 070-2013 PCM incluye el Título VI Conservación de la Información en el Reglamento de la Ley, Art. 24 Aplicación de normas del Sistema Nacional de Archivos, Digitalización de documentos, gratuidad de búsqueda en archivos.	
Alcance nacional de norma sobre transparencia	Sí Ley no. 12.527, de 18 de noviembre de 2011 Artículo 6°	Sí Ley no. 20.085 sobre Acceso a la Información Pública.	Sí Nacional	Sí Niveles de gobierno nacional, regional y local	
Autoridad de transparencia y/o datos abiertos	Sí Ministerio de la Transparencia, Fiscalización y Control (Contraloría General del Estado)	Sí Consejo para la Transparencia	Sí Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales	Sí Secretaría de Gestión Pública de la Presidencia de Consejo de Ministros (Tercer nivel organizacional)	
Sistema de Gestión Documental	Decreto No. 4.915, de 12 de diciembre de 2003. Adopta las disposiciones relativas al Sistema de Gestión de Archivos - SIGA de la administración pública federal y otros asuntos. Artículo 1°	NO	Sí A nivel nacional Acuerdo del Consejo Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales por el que se aprueban los Lineamientos para la Organización y Conservación de los Archivos (en proceso de instrumentación)	NO	Chile: Lo más cercano en la materia es el Decreto No. 14. Ministerio de Economía, Fomento y Turismo (2014) Méjico: el Consejo Nacional del Sistema Nacional de Transparencia solo puede emitir lineamientos generales, ya que no tiene calidad de órgano regulador de archivos del país, se espera próximamente la publicación de una Ley General de Archivos que abarque a todo el país. Los lineamientos se encuentran en proceso de instrumentación.

Resultados del análisis jurídico comparativo

En la *Enciclopedia Jurídica* encontramos la siguiente definición de derecho comparado:

Es una técnica para estudiar el Derecho, caracterizada por contrastar instituciones o figuras jurídicas de distintos ordenamientos con el fin de profundizar en el conocimiento del ordenamiento propio. Así, la comparación de las reglas de filiación vigentes en Francia con las españolas; sin embargo, se considera más fecundo el contraste entre figuras o instituciones de ordenamientos pertenecientes a distintas familias de Derecho.²³

En el presente caso procederemos al análisis jurídico de las normas positivas sobre los temas de interés de nuestra investigación correspondientes a los países participantes: Brasil, Chile, México y Perú. Como señala Ayasta, incidiremos en lo principal, separando lo accesorio, y lo sustancial de lo formal,²⁴ lo que sugiere avocarnos a la revisión de los temas puntuales propuestos sobre lo legislado respecto del GA y DA y su vinculación con los archivos y la gestión documental.

a) Semejanzas y diferencias

En los cuatro países objeto de estudio se relevaron instrumentos legales de distinto nivel jerárquico: leyes, decretos, resoluciones, acuerdos, etcétera, directa o indirectamente vinculados con los temas centrales indicados como elementos de estudio. Podemos agregar, sin que el tema fuera abordado directamente, que en la legislación revisada se observa inexistencia o escasa regulación para los servicios de cómputo

²³ *Enciclopedia Jurídica*, Recuperado de: <http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-comparado/derecho-comparado.htm> [consultado el 8 de agosto de 2016].

²⁴ Ayasta González, *El derecho comparado*, p. 132.

en la nube y requisitos específicos para el uso de este tipo de servicios en los procesos de gestión documental.

En el primer nivel jurídico, que es el Constitucional, los cuatro países cuentan con un artículo o norma relacionada con los archivos. Podemos señalar que las constituciones de Brasil y México indican el acceso a la información, por lo que en vía indirecta llegamos a su vinculación, no solo con los archivos sino a conceptos más recientes como el Gobierno Abierto y Datos Abiertos que se desprenden del principio constitucional, al entenderse la “información” como el término genérico que los incluye; mientras, en el caso del Perú el Artículo 21 se refiere directamente el término archivos como parte del patrimonio cultural que el Estado está obligado a proteger, y de manera indirecta, igualmente que los otros países, establece el acceso a la información en su Artículo 2, inc. 5.

Como podemos apreciar, en Brasil, México y Perú se regula directamente el acceso a la información, mientras que la norma chilena define cuáles son los actos y resoluciones públicos de los órganos del Estado. Sobre esto, podríamos señalar, en una interpretación extensiva,²⁵ que cuando se refiere a la calidad de públicos de los documentos que genera el Estado, se entiende que son de libre acceso, aunque posiblemente debió explicitarse el término información, tal como sucede en los demás países y, de manera más precisa, con el término archivos, como es el caso del Perú y México.

La Constitución Mexicana en su Artículo 6, segundo párrafo, señala que toda persona tiene derecho al libre acceso a información

.....

²³ Constituyen modalidades de interpretación las siguientes: extensiva (Se produce cuando a pesar de que la norma no contempla claramente una determinada situación, puede ésta ser involucrada en el supuesto normativo haciéndolo más elástico, es decir, la norma se aplica a más supuestos que los que literalmente parece sugerir); restrictiva (es aquella en la que el intérprete reduce los márgenes de aplicación de la norma, excluyendo hechos que en principio podrían ser susceptibles de regirse por ella). Por esta interpretación la norma se aplica únicamente a aquellos casos que inequívocamente se desprenden de ella); estricta (cuando el intérprete no añade ni quita nada, no aumenta ni disminuye los márgenes de la aplicación de la norma). Rubio Correa, *Para leer el Código Civil*, p. 81.

plural y oportuna. Además, señala la obligatoriedad de los sujetos obligados (organismos gubernamentales, instituciones descentralizadas o autónomas, sindicatos entre otros que reciben recursos presupuestales del gobierno –no identifica productores o encargados de la custodia–, de preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados. Por otra parte, la norma peruana, cuando menciona en el Artículo 21 de la Constitución a los archivos, lo hace en el contexto de patrimonio cultural, mientras que en el Artículo 2, inc. 5, establece el derecho de acceso a la información sin expresión de causa a la que tiene derecho todo ciudadano, pero sin vincularlo a los archivos, aunque se desprende que la información es la que se encuentra en los archivos públicos, tal como sucede en la norma constitucional de Chile y Brasil.

Observamos, entonces, que a partir de las constituciones de los países en comentario, la mención a la información, como concepto genérico, está presente en todas, mientras que el término archivos se encuentra en el numeral pertinente de la Constitución peruana y como desagregado en el Artículo 6 de la Constitución mexicana. Debemos precisar que las constituciones, con excepción de la de Brasil, como veremos más adelante, no hacen referencia a la gestión documental, lo que es entendible desde el momento que en una norma constitucional, por lo general, no se especifican los detalles que comprende una determinada área legislada.

En lo que concierne al GA encontramos que los países en estudio son integrantes de la AGA, bajo la figura de acuerdo entre las partes. En ese sentido, un acuerdo internacional conlleva a una declaración por las partes que se comprometen y aunque sin ser necesariamente vinculante, el compromiso se concreta con la presentación de los planes de acción de cada país. En este caso puede desprenderse que tienen ese carácter, en tanto los países en análisis se han comprometido a través de normas internas, tal como sucede con la presentación de los planes de acción de cada país. Es en ese momento que la AGA, sobre la base de las normas internas expedidas por cada uno de los países miembros, se integra en su ordenamiento normativo, con lo cual se le confiere la forma legal correspondiente. En consecuencia, en la Declaración de Gobierno Abierto los países integrantes de la AGA señalan:

- Reconocemos que los pueblos del mundo entero exigen una mayor apertura en el gobierno. Piden mayor participación ciudadana en los asuntos públicos y buscan la forma de que sus gobiernos sean más transparentes, sensibles, responsables y eficaces.
- Reconocemos que los países se encuentran en diferentes etapas en sus esfuerzos por promover la apertura en el gobierno y que cada uno de nosotros busca un planteamiento coherente con nuestras prioridades y circunstancias nacionales y las aspiraciones de nuestros ciudadanos.
- Aceptamos la responsabilidad de aprovechar este momento para fortalecer nuestros compromisos con miras a promover la transparencia, luchar contra la corrupción, empoderar a los ciudadanos y aprovechar el poder de las nuevas tecnologías para que el gobierno sea más eficaz y responsable.
- Defendemos el valor de la apertura en nuestro compromiso con los ciudadanos para mejorar los servicios, gestionar los recursos públicos, promover la innovación y crear comunidades más seguras. Adoptamos los principios de transparencia y gobierno abierto para que haya más prosperidad, bienestar y dignidad humana en nuestros propios países y en un mundo cada vez más interconectado.²⁶

Sobre esta declaración los países han venido desarrollando sus Planes de Acción, comprendiendo, además, los temas que a continuación abordamos, tal como se precisa en las normas correspondientes del Cuadro núm. 3.

.....
²⁶ Alianza para el Gobierno Abierto, Declaración de Gobierno Abierto. Recuperado de: <http://www.opengovpartnership.org/es/acerca-de/declaraci%C3%B3n-de-gobierno-abierto> [consultado el 18 de abril de 2017].

Los DA son tratados de manera diferenciada por los países aun cuando todos los mencionan dentro de normas de manera taxativa o indirectamente. Al respecto, conviene reiterar que DA vienen a ser una estrategia que apoya a GA.

Se puede afirmar que Brasil cuenta con una norma muy completa para los fines del presente estudio, porque en el Decreto núm. 8.777 se establece taxativamente una política de datos abiertos del Poder Ejecutivo Federal. En tal virtud específica en el Artículo 1 sus objetivos, además de la necesidad de un Plan de DA, así como el procedimiento para solicitarlos.

Por su parte, Chile, en su Instructivo núm. 005 sobre GA, señala que con la política de DA se pretende incentivar la participación de la sociedad de manera integral. Agrega que en el año 2011 se puso al servicio un Portal de DA y además comprende pautas para la publicación de datos. México, a través de un Decreto Ley, regula, en el ámbito de la Administración Pública Federal, la manera como los DA se pondrán a disposición de la población. En Perú los DA solo se mencionan en la Resolución Ministerial, de aprobación del Plan de Acción del Gobierno Abierto 2015-2016, que a su vez es parte de la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública, aprobada por Decreto Supremo núm. 004-2013-PCM, numeral 3.2. 1. Por lo tanto, a excepción de Brasil, no se cuenta con una norma específica sobre el tema, tal como lo hemos referido líneas arriba. Sin embargo, conviene señalar que los cuatro países cuentan con un Portal de Datos Abiertos.²⁷

En cuanto a transparencia, las normas sobre esta materia en Latinoamérica empezaron a expedirse a principios del presente siglo, siendo la de México una de las primeras. La ley mexicana incluyó a los archivos en su texto y su modificatoria en el 2015 amplía los alcances de la norma inicial. La ley modificatoria en su Artículo 24, numeral iv, establece, entre las obligaciones de los sujetos obligados a su cumplimiento: “Constituir y mantener actualizados sus sistemas de archivo y gestión documental, conforme a la normatividad aplicable”

²⁷ Véase <http://datos.gob.mx/>, <http://dados.gov.br/>, <http://datos.gob.cl> y <http://www.datosabiertos.gob.pe/>

y en el Artículo 31, numeral v preceptúa: “Coadyuvar en la elaboración, fomento y difusión entre los sujetos obligados de los criterios para la sistematización y conservación de archivos que permitan localizar eficientemente la información pública de acuerdo a la normatividad en la materia”; con lo que la precisión es suficiente.

La norma de Perú (Ley 27806), simultánea en el tiempo a la primera norma mexicana, incluye a los archivos a través del Archivo General de la Nación. En su Artículo 18, sobre Conservación de la información, establece que la Administración Pública no podrá destruir la información [documentos de archivo] que posea y debe remitirla al Archivo Nacional²⁸ cumplidos los plazos estipulados por la Ley de la materia. Es el Archivo el que deberá destruir la información que no tenga utilidad pública, cuando haya transcurrido un plazo razonable durante el cual no se haya requerido dicha información y de acuerdo con la normatividad por la que se rige el Archivo Nacional. Al respecto, conviene destacar que todo conjunto de datos, información, bases de datos o documentos que son únicos, se derivan de una función y sirven de evidencia ante juicios o comprobación de tipo legal.

La norma peruana sobre transparencia, líneas arriba mencionada, resultó insuficiente a los propósitos de los archivos y su papel respecto de la viabilidad de la transparencia, por lo que a iniciativa de la Presidencia de Consejo de Ministros, en vía reglamentaria 13 años más tarde se agrega en el Reglamento de la Ley, por D.S. 070-2013-PCM, el Título VI Conservación de la Información y en su Artículo 24 se exige la aplicación de las normas del Sistema Nacional de Archivos, la regulación de la digitalización de documentos y la gratuitad de búsqueda en archivos.

En su caso, la ley chilena de Transparencia (año 2008) en su Artículo 5 establece que los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial y los procedimientos

²⁸ En ese momento, el Archivo tenía la denominación de Archivo General de la Nación, así denominado desde el año 1969, por lo tanto, el legislador yerra al referirse al organismo archivístico en mención.

que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de *quorum* calificado. Además, se señala que también es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera que sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas. Como podemos apreciar, la ley en sentido amplio incorpora todos los documentos públicos –archivos propiamente– dentro de sus alcances, aunque no hace mención explícita a la relación entre acceso a la información y la forma en que se debe asegurar su preservación y acceso a lo largo del tiempo (archivos).

Por otra parte, la Ley de Brasil (año 2011) no se refiere con exactitud terminológica, como sucede con la norma peruana, a los archivos o documentos, sin embargo, interpretamos en el mismo sentido que el caso peruano, que cuando instituye en su Artículo 6 que los organismos públicos deben observar las normas y procedimientos para la gestión transparente de la información, su protección, disponibilidad, autenticidad e integridad, así como las restricciones de acceso de la información secreta y personal, se refiere a los documentos de archivo. Al parecer el término información/documento se complica más –siendo un tema debatible– cuando las normas chilena y brasileña se refieren a la gestión de la información y no precisamente a la gestión documental, siendo que esta última denominación, para referirse a los documentos de archivo, resulta más precisa.

Debemos mencionar que las normas sobre transparencia y acceso a la información de los cuatro países en análisis son de alcance nacional y en lo que se refiere a la autoridad de transparencia y/o datos abiertos, tenemos que tanto Brasil como México cuentan con organismos de primer nivel (ministerio e instituto de alcance nacional respectivamente) como conductores de la política de transparencia y DA. En el mismo sentido, en Chile la conducción en temas relativos a acceso a la información es asumida por el Consejo de Transparencia que es una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, creado por la ley de Transparencia de

la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, para velar por su cumplimiento. En tanto, la dirección en materia de DA y GA está a cargo del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, específicamente a través de la Unidad de Modernización y Gobierno Digital.

En Perú no existe un organismo autónomo para estos efectos. Se asigna la responsabilidad a la Secretaría de Gestión Pública de la Presidencia de Consejo de Ministros, sobre el cual se señala, entre otros elementos:

[...] es el órgano de línea con autoridad técnico-normativa a nivel nacional, responsable de proponer, articular, implementar y evaluar la Política Nacional de Modernización de la Gestión Pública que alcanza a todas las entidades de la administración pública contempladas en el Artículo I del Título Preliminar de la Ley núm. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, incluidos los gobiernos regionales y locales.²⁹

Esta Secretaría es una unidad administrativa dependiente de la Presidencia de Consejo de Ministros, sin autonomía propia.

De todas las normas sobre transparencia analizadas, la única que menciona taxativamente el GA en su Artículo 59 es la norma mexicana, lo que se entiende debido a la modificación de la ley primigenia en el año 2015; en ese sentido en su Artículo 24, numeral v, promueve la generación, documentación y publicación de la información en formatos abiertos y accesibles. A la letra preceptúa:

Los organismos garantes, en el ámbito de sus atribuciones coadyuvarán, con los sujetos obligados y representantes de la sociedad civil en la implementación de mecanismos

.....
²⁹ PCM, Secretaría de Gestión Pública. Recuperado: <http://sgp.pcm.gob.pe/funciones/> [consultado el 18 de abril de 2017].

de colaboración para la promoción e implementación de políticas y mecanismos de apertura gubernamental.

Por otra parte, las normas en comentario se encuentran asociadas a la rendición de cuentas, directa o indirectamente. Directamente, especifican este tema las normas mexicana (Artículo 2 numeral vii, Artículo 54, numeral ii) y peruana (Capítulo ii, Artículo 27 sumillado como: De la transparencia fiscal en el presupuesto, el marco macroeconómico y la rendición de cuentas).

En cuanto a los archivos, Brasil, por decreto de gobierno que se desprende de la Ley 8.159, determina que el organismo central de archivos (Archivo Nacional) en su Artículo 4 numeral I, acompaña y orienta junto con los órganos sectoriales del Sistema de Gestión de Documentos de Archivos (SIGA), la aplicación de normas relacionadas con la gestión de documentos de archivos. A su vez, la Ley 8.159 (1991) en su Artículo 1 establece como deber del poder público la gestión documental y la protección de los documentos de archivo como instrumentos de apoyo, entre otros, a la administración. La norma en referencia sigue a la Constitución de 1988 que en su Artículo 216, numeral V.2 señala que corresponde al gobierno, de acuerdo con la ley, la gestión documental, así como las providencias para hacer la consulta a cuantos la necesiten; en el mismo Artículo numeral 1.4 incluye los documentos como patrimonio cultural. En el numeral 2 indica que la gestión de la documentación corresponde a la administración pública; así como las autorizaciones para el acceso a su consulta.

Chile y Perú no cuentan con normas específicas que incluyan la gestión documental en ningún nivel jerárquico normativo. En el primer país, se estipula la creación y función general del Archivo Nacional en el Decreto con Fuerza de Ley núm. 5200 de 1929, sin que existan normas posteriores que determinen, de forma integrada, las funciones de dicha institución y los mecanismos que aplican a la gestión documental en los organismos de Estado. Sí se encuentran disposiciones que abordan separadamente problemáticas de relevancia en la actualidad, tales como el Decreto núm. 14 del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo (2014) que modifica normas anteriores en

relación con documentos electrónicos, firma electrónica y la certificación de dicha firma, sin que exista referencia a la gestión documental en medio electrónico de forma integral.

Una situación similar ocurre con el caso peruano, donde encontramos que a través del Reglamento de la Ley de firmas y certificados digitales, aprobado por Decreto Supremo núm. 052-2008-PCM, se regula la calidad, características y otros elementos del documento electrónico. Sobre gestión documental, propiamente, en Perú el d.s. 070-2013-PCM, Título vi Conservación de la Información, Artículo 24, exige la aplicación de normas del Sistema Nacional de Archivos, digitalización de documentos y gratuidad de búsqueda en archivos tal como lo mencionamos líneas arriba. Aun así, no satisface a los efectos de la gestión documental en tanto las normas del SNA vigentes no son precisas en este tema.

En México, la Ley Federal de Archivos y su reglamento establecen la organización y planeación de un sistema institucional de archivos que integran la gestión documental para archivos en cualquier formato. Además, y de factura reciente por Acuerdo del Consejo Nacional del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, se aprueban los Lineamientos para la Organización y Conservación de los Archivos, en cuyos alcances y en su conjunto comprenden la gestión documental tanto para archivos físicos como digitales. Es conveniente resaltar que la emisión de esta normatividad archivística de alcance nacional emitido por el Consejo, como obligación del mismo, ha traído confusión, no obstante que al Archivo General de la Nación, como miembro del mismo, se le delegó la coordinación para elaborarla.

En consecuencia, la denominación gestión documental se encuentra presente en el texto constitucional de Brasil, mientras que en el caso de México se consigna en una norma con categoría de ley. En Perú y Chile no aparece tal denominación. Para los efectos de satisfacer los estándares esperados en materia de GA, DA, archivos y gestión documental, se plantea la necesidad de realizar una sistematización jurídica en cada país, a fin de lograr, de manera ordenada y coherente, la base legal al respecto, de forma jerarquizada. Aunque

resulta complejo, lo óptimo sería que dicha sistematización se hiciera desde el nivel constitucional. No obstante, podría darse en los niveles normativos inferiores, con el fin de lograr un sustento legal más sólido para el abordaje de estas materias.

Conclusiones y recomendaciones

Tras haber finalizado el análisis normativo en los cuatro países, puede concluirse que la normativa específica en materia de GA y DA aún es escasa, lo que puede deberse a la relativa novedad de las políticas y estrategias en la materia y de los compromisos asumidos por los países en el marco de la AGA.

No obstante, cabe destacar que al momento de iniciar las acciones en los temas de este estudio, estos países ya contaban con normas sobre transparencia y acceso a la información desde su primer nivel jerárquico normativo.

Las políticas de transparencia impulsadas desde los primeros años del presente siglo tanto en México como en Perú y más recientemente en Brasil y Chile han permitido, de alguna manera, preparar el camino para la aplicación de las políticas que bajo el compromiso del Acuerdo ante AGA, marcan además el derrotero de las acciones subsiguientes que irán logrando la apertura de la información a los ciudadanos, requisito indispensable para la consecución de los objetivos del GA. Los portales de DA que han sido mencionados en el literal anterior abogan al mismo propósito.

Por lo tanto, es esperable que el camino hacia la aprobación de disposiciones complementarias o conexas que integren y armonicen las acciones relativas en estas materias se vea facilitado, tal como ha ido ocurriendo al aprobarse los planes de acción, lineamientos, instructivos, o modificaciones a leyes primigenias, entre otros.

También hemos observado que las acciones relativas a la gestión documental no han sido atendidas al mismo nivel que los planes de GA y estrategias de DA, mismos que han sido especificados en los programas de acción según AGA y que en algunos casos han dado lugar a disposiciones jurídicas específicas en la materia. Notamos que la

gestión documental no ha sido vinculada, en la legislación analizada, directamente con GA y DA, excepto el caso de México, cuyos lineamientos aprobados por el Consejo de Transparencia puntualiza las diferentes acciones que se dirigen al tratamiento de los documentos de archivo, aunque los mismos aún no se han instrumentado.

Esta falta de vinculación entre gestión documental, GA y DA se presenta no obstante haber sido considerado un tema relevante para AGA, como ya fue señalado. Lo anterior confirma nuestra apreciación inicial en cuanto a la falta de relación regulatoria adecuada entre GA y DA con la gestión documental

Es por esto que manifestamos que en la actualidad existe la necesidad de potenciar el desarrollo de regulaciones para la gestión documental en los países bajo estudio, para ir a la par con los otros elementos que coadyuvan a los propósitos de un Estado de GA. Hay que considerar que la información, que constituye uno de los insumos para que el GA y DA sean una realidad, se encuentra en los archivos públicos. Si estos no son gestionados de acuerdo con las técnicas y prácticas de archivos, no podremos garantizar la autenticidad, la fiabilidad y disponibilidad de la información, lo que, en nuestra opinión, es un requisito indispensable para la implementación de una verdadera política de GA. Como han observado Ramírez-Alujas y Dassen:

Tan importante como el acceso a la información es el definir políticas concretas en materia de la generación y cuidado de la información documental, su calidad, resguardo y conservación, todo lo cual finalmente tiene un poderoso impacto en la confiabilidad y sostenibilidad de los sistemas de gestión de la información con las que el sector público opera en el quehacer cotidiano.³⁰

Por otra parte, puede señalarse que aun cuando los planes para un GA y estrategias de DA dependen del uso de servicios de cómputo en la

.....
³⁰ Ramírez-Alujas y Dassen, *Vientos de cambio*, p. 18.

nube, se percibe un desarrollo incipiente, y en algunos casos, inexistencia de una normativa o regulación específica para este tipo de servicios en los cuatro países en estudio. El que no existan regulaciones que normen el uso de estos servicios con la gestión documental, GA y DA, pone en riesgo la transparencia gubernamental y puede traer como consecuencia la desconfianza de los ciudadanos y sus gobernantes. Esto, ya que se desconoce si las informaciones o documentos de archivo que diariamente se publican o manejan en algún servicio de nube a cargo de los gobiernos son auténticos, fiables y precisos; tampoco se tiene claro cuáles son los medios o prácticas que se utilizan para garantizar su integridad y acceso con el paso del tiempo. Este tipo de servicios se circunscriben al entorno de los servidores donde se ubican la información y los archivos, ya sea dentro de las propias oficinas gubernamentales o mediante servicios externos contratados como servicios de nube privada, pero sin regulación alguna para la gestión documental, y con mayores complejidades cuando los servicios de nube son contratados a proveedores externos.

Esperamos en la segunda parte de nuestro estudio profundizar acerca de los mecanismos de operación y uso por parte de organismos públicos de servicios de cómputo en la nube. La regulación en torno a este uso demandará de grupos interdisciplinarios de académicos e investigadores que puedan indagar en los avances que en otros países se están llevando a cabo, a modo de orientar el que en los países estudiados se puedan desarrollar normativas acordes, de acuerdo con normas y estándares en el ámbito internacional.

Estimamos que queda pendiente, en cada uno de los países, una labor de sistematización de la normativa base, complementaria, conexa o concordante para obtener los mejores resultados de orden legal que permita discernir jurídicamente entre lo principal y accesorio, detectar las omisiones o superposición normativa, etcétera, con la finalidad de lograr el ordenamiento normativo jerarquizado sobre GA y DA en armonía con regulaciones atingentes a la gestión de información y de la documentación en la que ésta se plasma y transmite. De no darse este trabajo de regulación y sistematización, se pone en riesgo la transparencia, la buena gobernanza y el éxito de las políticas de GA en la región.

En particular, en el entorno de los archivos y la gestión documental, además de una normativa básica, se hace necesaria la emisión de normatividad complementaria como la siguiente:

- Los requisitos y funcionalidades para un sistema de gestión documental automatizado que garantice que los datos, información y documentos que ingresan a DA se encuentren debidamente controlados en el mismo, sea que se localizan en los centros de datos de las organizaciones o en los servicios de cómputo en la nube.
- Los requisitos y funcionalidades para un sistema de preservación de datos, información y documentos de archivo por tiempo indefinido, así como los criterios de evaluación o certificación de los mismos, sea que éstos se encuentran en centros de datos de las organizaciones gubernamentales o en un servicio de cómputo en la nube.
- Las políticas específicas para regular los procesos de valoración documental y disposición final de datos, información o documentos de archivo digitales.
- Los procedimientos y requisitos para la transferencia de datos, documentos o archivos digitales de un sistema a otro para garantizar que los mismos se mantengan auténticos y fiables.
- Lineamientos para el manejo otro tipo materiales digitales tales como correos electrónicos o informaciones divulgadas a través de redes sociales cuando los mismos cumplen con las características de un documento de archivo por tratarse de informaciones relacionadas con una función de la organización y se manejan fuera de un sistema de gestión documental y servicios de cómputo en la nube.
- La regulación sobre firma digital o sellos digitales para su preservación por plazos indefinidos o los

requisitos para su eliminación cuando se trata de archivos con valor histórico.

- Los requisitos sobre el uso de los servicios de cómputo en la nube para datos, informaciones o documentos de archivo a lo largo de su ciclo de vida para cumplir con disposiciones regulatorias.
- Los requisitos para la contratación de servicios de cómputo en la nube desde una perspectiva archivística para garantizar el control de los mismos durante su conservación y preservación.

La lista no está agotada y cabe la posibilidad de que ya existan normas internas en manuales operativos en una o varias instituciones gubernamentales, pero que aún carecen del peso normativo para su implementación generalizada.

Finalmente, sentimos que la armonización y emisión de normatividad representa, sin duda, retos tales como la convergencia de diferentes culturas organizacionales, intereses y voluntades, así como diferentes jerarquías de las organizaciones involucradas. Sin embargo, como se observa en el estudio, la disparidad regulatoria no abona depositar confianza en nuestros gobernantes cuando esos datos, informaciones o documentos de archivo que se publican en portales de DA, producidos con base en una función o actividad debidamente regulada son resultado de normatividad escasa o deficiente.

Fuentes

Bibliografía y electrónicas

Ayasta Gonzalez, Julio, *El derecho comparado y los sistemas jurídicos contemporáneos*, Lima, Ediciones RJP, 1991.

Concha, Gastón, y Sandra Naser, “El desafío hacia el gobierno abierto en la hora de la igualdad”, Santiago de Chile, CEPAL, 2012, <http://www.cepal.org/es/publicaciones/3969-desafio-gobierno-abierto-la-hora-la-igualdad>

Enciclopedia Jurídica, “Derecho comparado”, <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-comparado/derecho-comparado.htm>

Ramírez-Alujas, A., y N. Dassen, *Vientos de cambio II: avances y desafíos de las políticas de gobierno abierto en América Latina y el Caribe*, s. l., Ed. Banco Interamericano de Desarrollo, 2016, <https://publications.iadb.org/handle/11319/7621>

Ramírez-Alujas, A., y N. Dassen, *Vientos de cambio: el avance de las políticas de gobierno abierto en América Latina y el Caribe*, 2014, s. l., s. e., <https://publications.iadb.org/handle/11319/6400>

OECD, *Government at a Glance*, 2009, http://www.oecd-ilibrary.org/governance/government-at-a-glance-2009_9789264075061-en

OCDE, *Gobierno Abierto en América Latina, Estudios de la OCDE sobre Gobernanza Pública*, s. l., OECD Publishing, 2015, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264225787-es>

Oszlak, Oscar, “Ideas sobre Gobierno Abierto: el rumbo de los conceptos”, en Issa Luna y José Bojórquez (coords.), *Gobierno Abierto. El valor social de la información pública*, s. l., ITAIP, 2015, pp. 23-47.

Rubio Correa, Marcial, *Para leer el Código Civil*, v. III, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, 1986.