

## ACCESO A INFORMACIÓN DE INTERÉS PÚBLICO GENERADA POR PARTICULARES ¿VIEJAS ATADURAS O NUEVOS PARADIGMAS?

Miguel Pulido Jiménez

Con la aprobación de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información (2002, en adelante la Ley o la Ley de Transparencia), parecía que escudriñar la actuación gubernamental (en la esfera federal) dejaba de ser un asunto deseable para convertirse en un asunto posible. Así, con todas sus implicaciones, pues de suyo es que la actuación de los órganos de Estado regulados por la Ley (llamados sujetos obligados) se da por distintos motivos y en diferentes dimensiones. Pero en tanto actúen bajo la investidura pública, su desempeño debería ser valorado por la ciudadanía,<sup>1</sup> al margen de las razones que tuvieron para movilizar su aparato burocrático. No se visualizaba entonces que la valoración del desempeño de las instancias públicas por parte de la sociedad pudiera ser obstaculizada, por otros particulares.

Este asunto adquiere particular relevancia cuando se busca obtener información que, siendo generada por particulares, está directamente relacionada con el desempeño de instancias públicas. O, visto desde otra perspectiva, cuando se busca información que se refiere a la actuación de particulares, pero que está depositada en instancias públicas.

Así, un escenario poco discutido del alcance del acceso a la información es el de las implicaciones que tiene para el derecho a saber que agentes privados impidan conocer asuntos de intereses públicos. Un par de expresiones contenidas en la Ley contribuyen a transformar dramáticamente el entendimiento de lo público, al menos en lo que hace a información. Una, contenida en el artículo 1, que fija como fin de la Ley “garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de los” órganos públicos a nivel federal y otra, contenida en el artículo 3, que señala que será información “la contenida en los documentos que los sujetos obligados generen, obtengan, adquieran, transformen o conserven por cualquier título”.

Probablemente, al momento de promulgar la Ley de Transparencia no se haya tenido en el horizonte una colisión entre la tradición privatista arraigada en México y el nuevo paradigma sobre lo público incorporado por la propia Ley. En nuestro país suele entenderse

<sup>1</sup> Ver artículo 4 de la Ley de Transparencia.

que aquellos asuntos referidos a la actuación de particulares, aún cuando supongan la intervención de una autoridad o trasciendan a la vida de una comunidad, pertenecen a la esfera privada de las personas, sean físicas o morales. Se ha dado, por años y años, una apropiación patrimonialista indebida de muchos asuntos que son de carácter, interés o naturaleza pública. La cuestión de la información no es diferente.

A continuación, se narra un caso que evidencia algunos problemas consecuencia de la tensión público-privado. En agosto de 2006 se presentaron 8 solicitudes de acceso a la información a la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (Profepa), vía el Sistema de Solicitudes de Información (SISI), referentes a los documentos con los que dos empresas particulares: Met Mex Peñoles, con sede en Torreón, Coahuila; y Dupont, en distintas ciudades, cumplieron los requisitos para obtener la certificación del Programa Nacional de Auditoría Ambiental.

La Profepa dio trámite a las solicitudes negando la información, para ello argumentó que después de solicitar su autorización para entregarla, ambas empresas se habían pronunciado en sentido negativo. Ante tal escenario, se presentó ante el IFAI un recurso contra la respuesta de la Profepa. Pero antes de continuar con los detalles de la historia conviene hacer algunas precisiones sobre la información materia de la controversia.

El Programa Nacional de Auditoría Ambiental se desarrolla por mandato del artículo 38 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, que establece que se “desarrollará un programa dirigido a fomentar la realización de auditorías”. Las auditorías a su vez son procedimientos que buscan identificar, evaluar y controlar los procesos industriales que pudiesen estar operando bajo condiciones de riesgo o provocando contaminación al ambiente, comprobando el grado de cumplimiento de los aspectos tanto normados como los no normados en materia ambiental.<sup>2</sup> En el caso del Programa Nacional de Auditoría Ambiental, las auditorías tienen una característica distintiva, se someten a ellas de manera voluntaria empresas que buscan obtener el certificado Industria Limpia.

De acuerdo con la Profepa, entre los beneficios que obtienen las empresas al ingresar a este Programa están: la evaluación integral de los procesos de la organización y su impacto con el medio ambiente; mejorar la imagen de la empresa ante la sociedad; el uso del logotipo del certificado a que se hace acreedor; y el reconocimiento por parte de las autoridades. Para ello, como se precisó, de forma voluntaria las empresas se inscriben, cubren los costos de un auditor aprobado por la Profepa y se comprometen a cumplir los

<sup>2</sup> Ver <http://www.profepa.gob.mx/Profepa/AuditoriaAmbiental/ProgramaNacionaldeAuditoriaAmbiental/>

términos de un Convenio de Concertación.<sup>3</sup> Todo esto es determinante para comprobar que se está cumpliendo con la normatividad vigente, razón por la que la misma información puede ser obtenida de manera coactiva. Aclarados estos puntos, conviene entonces, volver a los hechos de nuestro caso.

Una vez presentados los recursos ante el IFAI hubo dos reacciones por parte de las empresas que entregaron información a la Profepa en el marco del Programa y que fue solicitada vía SISI. Met Mex Peñoles presentó un recurso de amparo contra la Ley de Transparencia por considerar que no respeta la garantía de audiencia. La lectura de Met Mex Peñoles, una empresa involucrada en una de las polémicas más álgidas sobre contaminación ambiental por plomo, es que el IFAI puede resolver a favor de una persona una controversia sobre acceso a la información que les pertenece a ellos y que está en poder de la Profepa (o de cualquier otra autoridad), violando con ello sus garantías individuales. La imponente acción jurídica de Peñoles no contiene ninguna consideración sobre las razones por las que se entrega esa información a las autoridades ambientales (por ejemplo, justificar que la comunidad no corre peligro por su funcionamiento y que se cumplen las leyes ambientales).

Es importante subrayar que por ley, la información confidencial y reservada está protegida. Así, el IFAI sólo podría resolver entregar a la ciudadanía información de carácter público. La desconfianza de Peñoles en que el IFAI pueda conciliar sus intereses de empresa (patrimonialistas) con los de la ciudadanía (fiscalizadores) lo llevaron a buscar anular de tajo el derecho a revisar la actuación de la Profepa. Si consideramos que la Profepa afirma que las auditorías avalan el cumplimiento del marco normativo, que los sellos otorgados mejoran la imagen de la empresa y que la Profepa funciona con recursos públicos, es indispensable que la sociedad cuente con elementos documentales para valorar su actuación. De concederse el amparo, el IFAI no podría obligar a la Profepa a entregar la información sobre su gestión en referencia a Peñoles y sería un particular quién nulifique esa posibilidad.

Dupont, la otra empresa involucrada en las solicitudes de acceso a la información, tomó una ruta distinta. En primera instancia, al conocer el recurso ante el IFAI, solicitó una recusa para que el comisionado Juan Pablo Guerrero no conociera del caso por ser la recurrente integrante de una organización de la que él es miembro honorario. Una vez que el Pleno aceptó la excusa del comisionado Guerrero y que se dio trámite al recurso, Dupont presentó diversos escritos ante el IFAI en los que defiende, con extraordinaria

<sup>3</sup> *Idem.*

energía, lo que considera su derecho a negar información pues afirma le pertenece y sólo les incumbe a ellos. Nuevamente, ninguna consideración sobre el impacto público de sus actividades, el derecho al medio ambiente, el beneficio (privado y patrimonialista) que obtienen de ostentar un sello (de carácter público y con cargos al erario) que avala son una empresa limpia y tampoco, la más mínima referencia, a que la información presentada en una auditoría, así sea voluntaria, tiene por objeto demostrar que su empresa no viola la legislación ambiental.

El recurso siguió su destino y el pleno del IFAI determinó que la información solicitada es reservada por un periodo de 12 años. Al margen de las opiniones sobre esta resolución, lo que es relevante es que en contra de ella se presentó una nueva acción judicial, por el mismo agente privado, que trasciende en la posibilidad de revisar la actuación de las dependencias públicas. En esta ocasión, los esfuerzos jurídicos de Dupont, que tienen como consecuencia obstruir el derecho de acceso a información de carácter y de interés público, se volcaron en un amparo que busca se revoque la resolución del IFAI que restringe por 12 años valorar la actuación de la Profepa y que en cambio, al considerar la información como confidencial, restrinja su conocimiento por tiempo indefinido. De concederse el amparo, es probable que nunca se conozca la actuación de la Profepa en relación con los sellos otorgados a Dupont. Al terminar este artículo, ambos amparos están en trámite.

Resta presentar dos breves conclusiones. Que hacer valer el alcance de derechos profundamente colectivos, como lo son el medio ambiente y el acceso a la información pública, requiere una transformación en la cultura de lo público y lo privado. La segunda, que las condiciones de opacidad en estos casos están siendo alimentadas por particulares, quedando en el centro de la controversia la visión patrimonialista de dos empresas indispuestas a entender que lo solicitado no se refiere a su respetable esfera privada, sino a aquello de su actuación que involucra a autoridades públicas y que trasciende a la sociedad.