

INTERNATIONAL JOURNAL OF DIGITAL AND DATA LAW

REVUE INTERNATIONALE DE DROIT
DES DONNÉES ET DU NUMÉRIQUE

Vol. 2 - 2016



ISSN 2553-6893

International Journal of Digital and Data Law
Revue internationale de droit des données et du numérique

Direction :
Irène Bouhadana & William Gilles

ISSN : 2553-6893

IMODEV
49 rue Brancion 75015 Paris – France
www.imodev.org
ojs.imodev.org

*Les propos publiés dans cet article
n'engagent que leur auteur.*

*The statements published in this article
are the sole responsibility of the author.*

Droits d'utilisation et de réutilisation

Licence Creative Commons – Creative Commons License -



Attribution

Pas d'utilisation commerciale – Non Commercial

Pas de modification – No Derivatives

À PROPOS DE NOUS

La **Revue Internationale de droit des données et du numérique (RIDDN)/ the International Journal of Digital and Data Law** est une revue universitaire créée et dirigée par Irène Bouhadana et William Gilles au sein de l'IMODEV, l'Institut du Monde et du Développement pour la Bonne Gouvernance publique.

Irène Bouhadana, docteur en droit, est maître de conférences en droit du numérique et droit des gouvernements ouverts à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne où elle dirige le master Droit des données, des administrations numériques et des gouvernements ouverts au sein de l'École de droit de la Sorbonne. Elle est membre de l'Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). Elle est aussi fondatrice et Secrétaire générale de l'IMODEV.

William Gilles, docteur en droit, est maître de conférences (HDR) en droit du numérique et en droit des gouvernements ouverts, habilité à diriger les recherches, à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne où il dirige le master Droit des données, des administrations numériques et des gouvernements ouverts. Il est membre de l'Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). Il est aussi fondateur et Président de l'IMODEV.

IMODEV est une organisation scientifique internationale, indépendante et à but non lucratif créée en 2009 qui agit pour la promotion de la bonne gouvernance publique dans le cadre de la société de l'information et du numérique. Ce réseau rassemble des experts et des chercheurs du monde entier qui par leurs travaux et leurs actions contribuent à une meilleure connaissance et appréhension de la société numérique au niveau local, national ou international en analysant d'une part, les actions des pouvoirs publics dans le cadre de la régulation de la société des données et de l'économie numérique et d'autre part, les modalités de mise en œuvre des politiques publiques numériques au sein des administrations publiques et des gouvernements ouverts.

IMODEV organise régulièrement des colloques sur ces thématiques, et notamment chaque année en novembre les *Journées universitaires sur les enjeux des gouvernements ouverts et du numérique / Academic days on open government and digital issues*, dont les sessions sont publiées en ligne [ISSN : 2553-6931].

IMODEV publie deux revues disponibles en open source (ojs.imodev.org) afin de promouvoir une science ouverte sous licence Creative commons **CC-BY-NC-ND** :

- 1) la *Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)/ International Journal of Open Governments* [ISSN 2553-6869] ;
- 2) la *Revue internationale de droit des données et du numérique (RIDDN)/ International Journal of Digital and Data Law* [ISSN 2553-6893].

ABOUT US

The **International Journal of Digital and Data Law / Revue Internationale de droit des données et du numérique (RIDDN)** is an academic journal created and edited by Irène Bouhadana and William Gilles at IMODEV, the Institut du monde et du développement pour la bonne gouvernance publique.

Irène Bouhadana, PhD in Law, is an Associate professor in digital law and open government law at the University of Paris 1 Panthéon-Sorbonne, where she is the director of the master's degree in data law, digital administrations, and open governments at the Sorbonne Law School. She is a member of the Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). She is also the founder and Secretary General of IMODEV.

William Gilles, PhD in Law, is an Associate professor (HDR) in digital law and open government law at the University of Paris 1 Panthéon-Sorbonne, where he is the director of the master's degree in data law, digital administration and open government. He is a member of the Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). He is also founder and President of IMODEV.

IMODEV is an international, independent, non-profit scientific organization created in 2009 that promotes good public governance in the context of the information and digital society. This network brings together experts and researchers from around the world who, through their work and actions, contribute to a better knowledge and understanding of the digital society at the local, national or international level by analyzing, on the one hand, the actions of public authorities in the context of the regulation of the data society and the digital economy and, on the other hand, the ways in which digital public policies are implemented within public administrations and open governments.

IMODEV regularly organizes conferences and symposiums on these topics, and in particular every year in November the Academic days on open government and digital issues, whose sessions are published online [ISSN: 2553-6931].

IMODEV publishes two academic journals available in open source at ojs.imodev.org to promote open science under the Creative commons license **CC-BY-NC-ND**:

- 1) the *International Journal of Open Governments/ la Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)* [ISSN 2553-6869] ;
- 2) the *International Journal of Digital and Data Law / la Revue internationale de droit des données et du numérique (RIDDN)* [ISSN 2553-6893].

EL PARLEMENTO ABIERTO EN LA ERA DIGITAL

por **Issa Luna PLA**, Profesora Investigadora en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México (Mexico).

§ 1 – BREVE CONTEXTUALIZACION

La discusión sobre la transparencia y la apertura parlamentaria no es una idea nueva. Las democracias representativas contemporáneas en Europa y las Américas heredaron parlamentos y congresos forjados en el puro espíritu filosófico liberal, que tuvo como principios la deliberación legislativa abierta al público y la rendición de cuentas de los representantes hacia el electorado. En la filosofía liberal se han desarrollado diversas teorías de comunicación parlamentaria que han contribuido a que académicamente comprendamos mejor los procesos y los resultados de la aplicación de las teorías. Este artículo tiene el objetivo de traer el aprendizaje de los modelos tradicionales liberales y definir las lecciones y experiencias aplicables a la idea contemporánea de parlamento abierto en la era digital.

En los sistemas políticos occidentales la idea original de que el pueblo tiene un interés legítimo en la información de sus congresos porque influye directamente en su vida cotidiana se enlaza con la idea contemporánea de la rendición de cuentas basada en la fiscalización del ejercicio de los recursos. Históricamente los congresos de representantes carecían de funciones ejecutivas y de administración, y su finalidad central era la de legislar. Incluso, en la literatura clásica sobre la apertura o transparencia parlamentaria se suele privilegiar la reflexión de la apertura de las decisiones legislativas dejando un vacío desde la visión administrativa del parlamento¹.

La comunicación y rendición de cuentas en los congresos del siglo diecisiete y dieciocho no se encontraba como una obligación jurídica en las leyes, dado que se consideraba parte de la naturaleza representativa de los legisladores en un sistema democrático². Este intercambio derivaba del esquema de representación basado en *El contrato social* de Jean-Jacques Rousseau, donde los ciudadanos pagaban impuestos y a cambio obtenían de sus representantes información de interés público que por naturaleza les interesaba.

¹ JORGE FERNÁNDEZ RUIZ, *Poder Legislativo*. Editorial Porrúa, México, 2004.

² J.R. POLE, *The Gift of Government. Political Responsibility from the English Restoration to American Independence*. The University of Georgia Press, Estados Unidos, 1983.

La historia constitutiva del congreso estadounidense es ilustrativa para comprender las transformaciones en el rol de los legisladores en otras democracias contemporáneas. En éste contexto, el concepto de *accountability* en parlamento se usaba para referir a la posibilidad del electorado para manifestarse a favor o en contra de sus legisladores por medio del voto y la reelección. Gracias al factor de la reelección en la escena, los legisladores estaban animados a rendir cuentas al electorado sobre los intereses de la naciente nación y de sus minorías durante el periodo de independencia.

A finales del siglo dieciocho en los parlamentos Británico y Americano se intensificaron las reglas de secreto cuando los órganos obtuvieron mayores facultades en relación a otras ramas del gobierno, como la selección de ministros y funcionarios del poder Ejecutivo. Pero también se aprobaron éstas reglas para no exponer los antagonismos internos y dar paso a una ruptura que pudiera debilitar la credibilidad en el gobierno³. En la medida en que nuevos factores fueron determinando el procesos legislativo y el poder de los congresos, la comunicación con el electorado tuvo que ser más sofisticada, dejando atrás la racionalidad de que la “naturaleza representativa” resolvía el problema de la rendición de cuentas.

Los congresos del siglo diecinueve no utilizaban los conceptos de rendición de cuentas, buen gobierno, transparencia o acceso a la información, tal como se usan en la actualidad. Sin embargo, un antecedente cercano y clave en la teoría constitucional y política para entender estas ideas es la obra en democracia parlamentaria de Carl Schmitt.

El principio de apertura parlamentaria de Schmitt se basa en la idea de que la libertad de expresión y de información permite a los ciudadanos controlar el uso del poder, basándose en la discusión pública y el ejercicio dialéctico de las ideas. Esta idea se originó como reacción al *Arcana rei publicae* y la concentración del poder, sosteniendo que la apertura es inherente al poder político⁴. La idea de apertura parlamentaria en Schmitt abarcó no solo las decisiones legislativas, sino también el impacto que tienen las finanzas del congreso en las decisiones legislativas, a partir de la propagación de las ideas de pesos y contrapesos en el poder legislativo.

No solamente el congreso era elemental para el equilibrio de poderes sino que también requería tener un balance interno. La apertura parlamentaria se refería tanto a las funciones de la cámara de representantes, como a la administración, ya que ésta última influye en el trabajo parlamentario. Sin embargo, con Schmitt se dejaron atrás los nuevos factores que cambiaron las relaciones de poder de los congresos y se repitieron las utopías liberales de un congreso abierto y como consecuencia, un modelo de comunicación sujeto a los vaivenes políticos.

³ *Ibid.*

⁴ CARL SCHMITT, *The Crisis of the Parliamentary Democracy*, Cambridge, MIT Press, 1988.

§ 2 – LA IDEA DE PARLAMENTO ABIERTO

Durante el periodo formativo de las democracias representativas el modelo de comunicación entre legisladores y ciudadanos estaba marcado espontáneamente por la búsqueda de la legitimidad de las decisiones parlamentarias y la ganancia de credibilidad y confianza del electorado. Pero en el contexto de los congresos actuales, es claro que existen factores que han complejizado la labor de apertura a partir de su multifactorial comportamiento y las nuevas funciones ejecutivas y de gestión. La desconfianza social hacia sus legisladores, la sobre-información al alcance de los ciudadanos, el traslado del *locus* del proceso legislativo a instancias políticas y privadas fuera del mismo congreso, son algunos factores que dibujan los nuevos contextos. Además, ha cambiado la fuerza y el impacto que tienen los grupos de interés y de defensa de derechos humanos que buscan influir en la creación de las normas; en contraste, existe una gran influencia de la disciplina de partido en los grupos parlamentarios que funcionan a través de un sistema de sanciones y beneficios sobre los legisladores para cumplir los votos que el partido desea alcanzar⁵.

La ciudadanía de la sociedad de la información manifiesta el interés político con activismo y promueve nuevos estándares de control usando las TIC. Las demandas de apertura de información, transparencia, rendición de cuentas y de participación social en el congreso se han recrudecido y buscan imponer tendencias basadas en los ideales liberales pero con aplicaciones ligeramente distintas. Por ejemplo, diversas organizaciones sociales han orientado sus estrategias de monitoreo a los objetivos y principios de la Alianza para el Parlamento Abierto⁶. Los principios contienen de manera resumida las siguientes ideas o deberes de los parlamentos o congresos: 1) Que garanticen el derecho de acceso a la información. 2) Promuevan la participación de las personas interesadas en la integración de los congresos y los procesos de toma de decisión para ejercer acciones de vigilancia. 3) Que publiquen de manera proactiva la mayor cantidad de información relevante sobre: análisis, deliberación, votación, agenda parlamentaria, informes de asuntos en comisiones, órganos de gobierno y de las sesiones plenarias; así como los informes recibidos de actores externos a la institución legislativa; 4) Publicar información sobre la gestión, administración y gasto del presupuesto del congreso, incluyendo las comisiones legislativas, el personal de apoyo, los grupos parlamentarios y representantes populares en lo individual. 5) Resguardar y publicar información sobre los representantes populares y los servidores públicos que integran las cámaras, incluyendo las declaraciones patrimoniales y el registro de intereses de los representantes. 6) Que conformen un archivo histórico accesible y abierto. 7) Presentar la información en formato de datos

⁵ JOHN M. CAREY, “Discipline, Accountability, and Legislative Voting in Latin America”. *Comparative Politics*, Vol. 35, No. 2, 2003, 191-211.

⁶ Consultado en: <http://www.parlamentoabierto.mx/>

abiertos utilizando software libre y código abierto. 8) Asegurar que las instalaciones, las sesiones y reuniones sean accesibles y abiertas al público, y que se transmitan en tiempo real por los canales de comunicación. 9) Que se regulen, ordenen y transparenten las acciones de cabildeo, y que cuenten con mecanismos para evitar conflictos de intereses y asegurar la conducta ética de los representantes. 10) Legislar a favor del gobierno abierto, aprobando leyes que favorezcan políticas de gobierno abierto en otros poderes de la unión y órdenes de gobierno.

Estos postulados contienen diversos problemas metodológicos derivados de lo que Oscar Ozslak domina la *mélange* conceptual tomado de diversas teorías y disciplinas⁷. Los principios se caracterizan por no tener definido el público al que va dirigida la apertura de la información, y la falta de claridad en la demanda de información determinada. La llamada de apertura que se hace aquí es generalizada, sin determinar categorías de relevancia o públicos preferentes. En adición, importantes cuestiones académicas quedan en el aire: ¿Qué impactos puede tener esta apertura en los congresos y su funcionamiento? Diversas estrategias descritas aquí introducen nuevos elementos al trabajo legislativo tradicional con el uso de las TIC y los datos abiertos, sin embargo ¿acaso la participación de las organizaciones y los miembros de la sociedad interesada, como los cabilderos, en los procesos legislativos garantiza mejores normas? Estas y otras preguntas rondan el interés académico que a continuación se discute.

§ 3 – EL PAPEL DE LAS TIC DENTRO DEL PROCESO LEGISLATIVO

En la idea de parlamentos abiertos, se dice que las TIC pretenden acercar grupos de interés al proceso legislativo y facilitar el intercambio de información útil para movilizar a la sociedad y sus comunidades interesadas sin impedimentos de tiempo y espacio⁸. El también llamado e-Congreso, permite el acceso de las sesiones de las cámaras al público y el sentido de los votos electrónicos; también permite contabilizar la asistencia de legisladores, que los legisladores tengan oficinas virtuales para promover iniciativas populares y recabar comentarios en sus sitios de internet⁹. En diversos países las leyes de transparencia y acceso a la información han causado un aumento sustancial en la información que publican los congresos sobre sus actividades.

Las herramientas de la era digital permiten generar mayores estadísticas y con ello más posibilidades de análisis del

⁷ ISSA LUNA PLA y JOSE ANTONIO BOJORQUEZ PEREZNIETO (coords.), ANDRES HOFMANN (ed.), *Gobierno Abierto y el Valor Social de la Información Pública*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. Instituto Tabasqueño de Transparencia y Acceso a la Información Pública. México, 2016.

⁸ BETH SIMONE NOVECK, *Wiki Government: How Technology Can Make Government Better, Democracy Stronger, and Citizens More Powerful*. Brookings Institution Press, 2009.

⁹ GUILLERMO CASTILLO y RUBEN PERINA, *El Uso de las Nuevas Tecnologías de Información y la Comunicación en el Poder Legislativo*. Organización de los Estados Americanos, Washington DC, Septiembre 2009.

comportamiento legislativo, comparar iniciativas en el tiempo, analizar el sentido de los votos de legisladores y su trayectoria; y hacer investigación comparada para tener leyes más completas y modernas. Por ejemplo, los portales *thomas.loc.gov* y *KnowlegeasPower.org* incluyen la agenda legislativa, iniciativas, los horarios de las sesiones de los comités parlamentarios y temas en los que individualmente están participando, que organizan la información para que los grupos y activistas registren y evalúen el trabajo legislativo y el desempeño de legisladores. *MAPLight.org* es una herramienta útil para conocer el financiamiento de cada representante y cruzar la información con el sentido de los votos para conocer los intereses económicos que representa¹⁰.

En la era digital se espera que la apertura no solamente tenga efectos cognitivos sobre la población, pero también que permita la participación de más actores en el proceso deliberativo. Tales actores son los medios, los partidos políticos, los cabilderos, grupos de la sociedad civil y defensores de derechos humanos. La apertura de los procesos legislativos otorga posibilidades de influir en las leyes y también de ejercer cierto control sobre sus contenidos. Sin embargo, la diversificación de fuentes y los espacios de colaboración no garantiza que se genere de facto más participación social. Incluso, las TIC pueden jugar un papel legitimador y deslegitimador de los votos, los debates y de las leyes¹¹.

En los estudios académicos no es común encontrar pruebas de los efectos positivos del uso de las TIC y el parlamento abierto en el proceso legislativo y en el resultado cualitativo de las leyes. La autora clásica de la era digital Simone Noveck advierte que falta mucha investigación para poder determinar si dicha comunicación se traduce en acciones que reflejen las posturas de los miembros de la sociedad, ya que la deliberación de la era digital puede morder pero “no tiene dientes”¹². La era digital obliga a estudiar tanto la representatividad, como la vigencia del diseño de los procesos legislativos de los parlamentos y congresos y su vínculo con los ciudadanos.

§ 4 – NOTAS CONCLUYENTES

El uso de las TIC en el proceso legislativo puede traer consecuencias paradójicas. En principio, hace más compleja y diversa la idea clásica de la deliberación y el proceso legislativo, pues lo masifica y arroja mayores datos e información hacia los interesados y la sociedad en general sumando actores pero no necesariamente distribuyendo el poder. Los obstáculos para incrementar la participación ciudadana son los lógicos: se requiere

¹⁰ SARAH SCHACHT, “Democracy, Under Everything”, in DANIEL LATHROP y LAUREL RUMA (eds.), *Open Government. Collaboration, Transparency, and Participation in Practice*, O’Reilly, 2010, p. 158.

¹¹ DEIRDRE CURTIN y ALBERT JACOB MEIJER, “Does Transparency strengthen legitimacy? A Critical Analysis of European Union Policy Documents”, *Information Polity*, 11, 2006, p. 109-122, IOS Press.

¹² *Op. cit.*, BETH SIMONE NOVECK, *Wiki Government: How Technology Can Make Government Better, Democracy Stronger, and Citizens More Powerful*.

de una sociedad más experta y adiestrada para participar y procesar la información que recibe con las TIC, que además rebase la barrera del lenguaje jurídico¹³. El hecho de que los grupos de la sociedad civil tengan capacidad de promover peticiones firmadas por las redes sociales, rara vez cambia el resultado en las leyes y el voto de los congresistas¹⁴. Incluso cuando el e-Congreso maximiza las posibilidades de participación de los ciudadanos, nada garantiza que las TIC incrementen el populismo en las legislaciones¹⁵. El voto electrónico tiene consecuencias no esperadas en los legisladores hacia dentro de sus grupos parlamentarios, y sus líderes los puede castigar y beneficiar con mayor evidencia. Esto puede incentivar un comportamiento mayoritario y colectivo, aislando a las minorías.

Se dice que los congresos son por naturaleza instituciones impopulares por su forma de trabajo, las decisiones que toman y las leyes que aprueban. En estos contextos, las TIC se insertan en un círculo vicioso donde mientras más información se hace pública del congreso, más impopular se convierte. Asimismo, en sociedades con desigualdades económicas arraigada quienes terminan sacando provecho de las TIC y la apertura parlamentaria son élites concretas (grupos de interés, cabilderos, especialistas) y los retos para ampliar el número de interesados sociales son monumentales.

En la agenda académica actual deberá analizarse los contextos, factores y herramientas que influyen para las TIC tengan un impacto positivo para la sociedad y para las instituciones. Por ejemplo, la existencia de reglas de transparencia orientadas a la demanda real de información y a los objetivos de legitimización de las decisiones del congreso; organizar la información por objetivos, como la educación, la promoción del conocimiento y la confianza institucional, así como la participación y la rendición de cuentas; también se ha recomendado que los congresos muestren en sus sitios web documentos para medir el impacto de las leyes¹⁶. Finalmente la influencia positiva podría depender del sistema de decisión y administración del congreso, por lo que incluso cuando el congreso hace un esfuerzo amplio de abrir información, la participación y el impacto de la apertura son bajos. De ahí que el impacto positivo de las TIC y las medidas de parlamento abierto se medirán en función de los cambios internos institucionales, que hasta el momento, no se han inventado algunos mejores a los diseñados con las teorías liberales clásicas.

¹³ *Op. cit.*, SARAH SCHACHT, “Democracy, Under Everything”.

¹⁴ BRIAN REICH, “Citizens’ View of Open Government” in DANIEL LATHROP and LAUREL RUMA (eds.), *Open Government. Collaboration, Transparency, and Participation in Practice*, O’Reilly, 2010.

¹⁵ JOHN HIBBING, “How to Make Congress Popular”. *Legislative Studies Quarterly*, Vol. 27, No.2, May, 2002, 219-244.

¹⁶ Consultado en: www.ictparliament.org.

BIBLIOGRAFIA

CASTILLO GUILLERMO y PERINA RUBÉN, “El Uso de las Nuevas Tecnologías de Información y la Comunicación en el Poder Legislativo”, Organización de los Estados Americanos, Washington DC, Septiembre 2009.

CAREY JOHN M., “Discipline, Accountability, and Legislative Voting in Latin America”, *Comparative Politics*, Vol. 35, No. 2, 2003, 191-211.

CURTIN DEIRDRE y MEIJER ALBERT JACOB, “Does Transparency strengthen legitimacy? A Critical Analysis of European Union Policy Documents”, *Information Polity*, 11, 2006, 109-122 IOS Press.

FERNÁNDEZ RUIZ JORGE, *Poder Legislativo*. Editorial Porrúa, México, 2004.

HIBBING JOHN, “How to Make Congress Popular”, *Legislative Studies Quarterly*, Vol. 27, No.2, May, 2002, pp. 219-244.

HOOD CHRISTOPHER and HEALD DAVID (eds), *Transparency. The key to Better Governance?*, Oxford University Press, Estados Unidos, 2006.

KENNEDY ELLEN, Introduction “Carl Schmitt’s Parlamentarismus in Its Historical Context”, in CARL SCHMITT, *The Crisis of the Parliamentary Democracy* (Cambridge: MIT Press, 1988).

LUNA PLA ISSA y BOJÓRQUEZ PEREZNIETO, JOSÉ ANTONIO (Coords.), HOFMANN ANDRÉS (ed.), *Gobierno Abierto y el Valor Social de la Información Pública*, Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM), Instituto Tabasqueño de Transparencia y Acceso a la Información Pública, México, 2016.

NOVECK BETH SIMONE, *Wiki Government: How Technology Can Make Government Better, Democracy Stronger, and Citizens More Powerful*. Brookings Institution Press, 2009.

POLE J.R., *The Gift of Government. Political Responsibility from the English Restoration to American Independence*, The University of Georgia Press, Estados Unidos, 1983.

REICH BRIAN, “Citizens’ View of Open Government” in DANIEL LATHROP and LAUREL RUMA (eds.), *Open Government. Collaboration, Transparency, and Participation in Practice*, O’Reilly, 2010, pp. 131-138.

SCHACHT SARAH, “Democracy, Under Everything”, in DANIEL LATHROP y LAUREL RUMA (eds.), *Open Government. Collaboration, Transparency, and Participation in Practice*, O’Reilly, 2010, pp. 153-165.

SCHMITT CARL, *The Crisis of the Parliamentary Democracy*, Cambridge, MIT Press, 1988.

