

El acceso a la información
como un derecho
fundamental

Capítulo

XII

CÓMO SE EJERCE EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

LA FRACCIÓN III DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 6° ESTABLECE QUE CUALQUIER PERSONA, SIN NECESIDAD DE ACREDITAR INTERÉS ALGUNO O JUSTIFICAR SU UTILIZACIÓN, TENDRÁ ACCESO GRATUITO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, SUS DATOS PERSONALES Y LA RECTIFICACIÓN DE ESTOS. Este acceso se debe dar, conforme a la fracción IV del mismo artículo, mediante mecanismos de acceso a la información y procedimientos de revisión expeditos. De estas dos fracciones leídas en conjunto se desprenden varias obligaciones que comentaremos a continuación.

El primer aspecto se refiere a la universalidad en el ejercicio del derecho de acceso a la información, derivada de su carácter de derecho fundamental, y que implica que cualquier persona puede hacer uso de él. Entonces, basta que cualquier persona haga una solicitud de acceso a la información, para desentender la obligación de las autoridades de entregarla. Lo anterior es una consecuencia directa del principio de publicidad de la información al

que ya nos hemos referido. En efecto, si la información es pública, entonces se sigue que no se requiere acreditar interés alguno o justificar su utilización. Quiere decir –siguiendo el símil de una biblioteca pública– que basta que una persona solicite un documento para que, de existir, éste le sea entregado sin más trámite, sin necesidad de preguntar para qué lo utilizará o cuál es el motivo o interés que la lleva a solicitarlo.

Otra consecuencia de lo anterior es el carácter gratuito de este acceso, es decir, el costo del procedimiento de acceso debe ser cubierto por los órganos del Estado. Eventualmente, tal y como lo disponen muchas de las leyes de acceso a la información y lo reconoce el Dictamen de la Cámara de Diputados que adicionó el artículo 6° constitucional, el único cobro admisible es el de recuperación de los materiales que se utilizan para entregar la información (fotocopias, respaldos, discos compactos, gastos de envío, etc.). Esto es importante,

porque una manera de evitar el cumplimiento del derecho de acceso es imponer costos muy altos a la búsqueda de información o bien cobrar muy caro por las fotocopias o el envío de la información. Es por ello que la Constitución subraya el hecho de que el acceso a la información es gratuito. Una legislación que contraviniera este principio podría ser declarada inconstitucional.

El acceso a los datos personales o su rectificación supone una situación radicalmente diferente. En esta hipótesis, sólo el titular de los datos está autorizado para solicitarlos y, para entregarlos, la autoridad debe verificar que se trata de esa persona; normalmente mediante la presentación de una identificación oficial como la credencial de elector. Cubierta esta condición, el acceso a estos datos o a su rectificación debe darse de manera inmediata y gratuita, sin necesidad de justificación alguna. Así, una persona tiene el derecho de solicitar el acceso a su expediente médico, pero sólo esa

persona (o su representante legal) puede hacerlo.

El acceso a la información o a los datos personales debe hacerse mediante mecanismos y procedimientos de revisión expeditos. El texto constitucional diferencia entre “mecanismos” y “procedimientos de revisión”. El “mecanismo” se refiere al procedimiento de acceso que se desarrolla ante la autoridad u organismo que tiene la información, mientras que el “procedimiento de revisión” se refiere al que se tramita ante el órgano garante, que funciona como instancia de revisión y corrección (véase *infra* sección XII).

A. Las solicitudes de acceso a la información

El trámite de acceso a la información y los de acceso y rectificación de datos personales son procedimientos de naturaleza administrativa que tienen dos etapas. La primera se tramita ante la autoridad que tiene (o debe tener) la información. Esta etapa se inicia con una solici-

tud presentada en la unidad de información, por Internet o incluso por teléfono, como de manera innovadora lo estableció la Ley de Acceso a la Información del Distrito Federal. Esta solicitud debe contener la información mínima necesaria para poder identificar los documentos que se solicitan. Dicho aspecto es muy importante, pues la falta de archivos administrativos y de información debidamente catalogada impide en muchas ocasiones identificar con precisión el documento al que se solicita el acceso. En principio, la solicitud de acceso a la información debe identificar un documento o expediente de manera precisa. Por ejemplo, “el documento en el que se determinó otorgar un contrato a una persona” o bien “las grabaciones de las sesiones del órgano de gobierno de Pemex”. Idealmente, también estos documentos o expedientes deben estar identificados en los catálogos documentales de las dependencias, por lo cual sería relativamente fácil identificarlos. Sin embargo, estos

catálogos raramente existen, por lo que es frecuente que las preguntas de los ciudadanos se hagan en forma genérica, y en ocasiones resulta difícil responderlas. Este problema sólo podrá solucionarse en la medida en que avancemos en la construcción de archivos administrativos. Mientras esto ocurre, será ineludible que las unidades que reciben las solicitudes auxilien a los particulares a formular sus preguntas.

Mucho se ha discutido si es necesario que el solicitante se identifique plenamente, o si es posible hacer preguntas anónimas o mediante un pseudónimo (práctica por cierto frecuente en las solicitudes de acceso a la información). En sentido práctico, al tratarse de un derecho fundamental abierto a toda persona, la identificación precisa del solicitante no parece indispensable, o por lo menos un requisito necesario para ejercerlo, salvo en el caso de solicitudes de acceso a datos personales; sin embargo, sí es un dato imprescindible para el ejer-

cicio de los recursos de defensa o incluso el amparo. Así, una solicitud hecha por “Juan Preguntas” puede ser respondida, pero si se hace de manera inexacta, incompleta o simplemente se niega, “Juan Preguntas” tendrá serias dificultades al ejercer su derecho de revisión o para interponer un amparo. Es cierto que existe una enorme desconfianza ante las autoridades o incluso el temor a represalias, cuestión que ha justificado en muchas ocasiones que los ciudadanos usen nombres falsos o apodos. No obstante la construcción de auténticos ciudadanos plenamente responsables del ejercicio de sus derechos nos hace pensar que ojalá llegue el día en que esta práctica ya no sea necesaria. El plazo para resolver las solicitudes de acceso debe ser “expedito”, es decir relativamente breve, pero no demasiado, para permitir una adecuada gestión de las solicitudes al interior de las dependencias y entidades. Plazos muy breves tienen resultados contraproducentes, pues simplemente resultan incumplibles.

La experiencia muestra que un plazo de entre 10 y 20 días hábiles es suficiente para que las autoridades identifiquen los documentos que se solicitan y puedan entonces otorgar el acceso de manera directa o mediante copias u otros mecanismos de reproducción.

B. El recurso de revisión ante un órgano garante

La segunda etapa corresponde al procedimiento de revisión. Este procedimiento se tramita ante el órgano garante cuando la autoridad a la que se le solicitó la información realice cualquiera de las siguientes conductas:

- Niegue el acceso a la información declarando que la información solicitada es reservada o confidencial.
- Declare la inexistencia del documento.
- No cumpla con los términos, plazos o modalidades de entrega de los documentos requeridos en la solicitud de acceso.

- Entregue información incompleta o que no corresponda a los términos de la solicitud.
- Niegue el acceso o rectificación de datos personales.

Este recurso debe ser diseñado como un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, en el cual las partes, es decir el ciudada-

LA EXPERIENCIA MUESTRA QUE UN PLAZO DE ENTRE 10 Y 20 DÍAS HÁBILES ES SUFICIENTE PARA QUE LAS AUTORIDADES IDENTIFIQUEN LOS DOCUMENTOS QUE SE SOLICITAN Y PUE- DAN ENTONCES OTORGAR EL ACCESO DE MANERA DIRECTA O MEDIANTE COPIAS U OTROS MECANISMOS DE REPRODUCCIÓN.

no y la autoridad, deben tener derecho de audiencia para presentar de manera oral o escrita sus argumentos. Además debe ser “expedito”. En general puede considerarse que cumple con este requisito si su duración no excede de tres meses. Las resoluciones que dicte el órgano garante deben tener el carácter de definitivas, es decir que son obligatorias para la autoridad y que contra ellas no debe proceder ningún otro procedimiento adicional, incluso ante un tribunal administrativo. Esto es así, porque el texto constitucional establece como una característica distintiva de este procedimiento que debe tramitarse ante un órgano u organismo especializado. El Constituyente Permanente tenía una intención clara cuando redactó este texto. Buscaba evitar que las resoluciones de estos órganos fueran objeto de un largo litigio ante los tribunales administrativos. Así, un procedimiento de revisión, cuyo diseño legislativo no reúna estas condiciones, violenta el principio constitucional de tener un procedi-

miento de revisión expedito por un órgano especializado.

Ahora bien, ¿qué sucede si un solicitante –es decir un ciudadano– está inconforme con la resolución del órgano garante? Pues bien, por tratarse de una garantía constitucional, puede recurrir al juicio de amparo ante un tribunal federal para proteger el ejercicio de su derecho. Corresponderá a ese tribunal federal –es decir, un juez de distrito– resolver en última instancia sobre la decisión del órgano garante. ¿Pueden las autoridades hacer lo mismo? La respuesta es negativa, pues las autoridades están vinculadas de manera definitiva por las decisiones del órgano garante y ellas no tienen el derecho de apelar una decisión del órgano garante ante un tribunal federal. Esto ha quedado claramente establecido en la práctica, en la que diversos tribunales han rechazado esta posibilidad tanto respecto de los órganos como de los funcionarios⁴⁸.

En ambos casos, el diseño de los procedimientos debe responder a

algunos principios básicos, entre los cuales podemos señalar los siguientes:

- Simplicidad y rapidez; deben ser fáciles de realizar y no extenderse por mucho tiempo.
- Gratuidad, en tanto no debe cobrarse por el trámite.
- Suplencia en caso de error evidente, es decir, que la autoridad y el órgano garante deben completar las solicitudes o recursos cuando tengan algún error o elemento faltante y sea obvio de qué se trata.
- Auxilio y orientación a los particulares.
- Claridad en las etapas procedimentales, para evitar confusiones en los solicitantes.

El Anexo 1 presenta un diagrama de flujo del procedimiento en el ámbito federal, y el Anexo 2 muestra algunos ejemplos prácticos de cómo realizar una solicitud de acceso a la información.

C. El uso de medios electrónicos

El artículo tercero transitorio del Decreto que reforma el artículo 6° obliga a la Federación, los estados, el Distrito Federal y los municipios con población superior a los 70 mil habitantes a contar, dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la reforma (el plazo venció el 20 de julio de 2009), con sistemas electrónicos para que cualquier persona pueda hacer uso remoto de los mecanismos de acceso y los procedimientos de revisión. Esta obligación tiene el propósito expreso de ampliar y facilitar las condiciones para el ejercicio del derecho y resulta una innovación muy importante en el diseño constitucional.

Ésta es una de las disposiciones más importantes de la reforma constitucional, pues permite incrementar, mediante el uso de la tecnología, el ejercicio del derecho de acceso a la información en todo el país. Este uso se originó a nivel federal, con la puesta en operación de

una plataforma tecnológica desarrollada por el IFAI, que permite a cualquier persona, sin importar el lugar donde se encuentre, presentar una solicitud de acceso a cualquier dependencia federal. Fue una experiencia pionera que incrementó notablemente las solicitudes de acceso. Así, para marzo de 2009 la Administración Pública Federal había recibido 379 917 solicitudes de información. Cerca de 96% de este universo se ha realizado a través de medios electrónicos⁴⁹. Estos datos contrastan con el número de solicitudes que se reciben en la mayor parte de las entidades federativas, que es relativamente muy bajo y no pasa, en el mejor de los casos, de algunos cientos de ellas en todo un año; en gran parte, debido a las dificultades que existen para presentar una solicitud de acceso y que supone el desplazamiento físico de la persona a la unidad de enlace. Una experiencia notable que muestra la capacidad de los medios electrónicos para ampliar el ejercicio del derecho se encuentra en el

Distrito Federal. En los primeros años se recibieron relativamente pocas solicitudes (2 665 en 2004 y 4 359 en 2005). A partir del establecimiento de la plataforma tecnológica que permitió el uso de Internet para presentar solicitudes, y después a través del teléfono, los indicadores se dispararon. Así, en 2007 se recibieron 19 044 solicitudes y en 2008, 41 164⁵⁰.

PARA MARZO DE 2009 LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL HABÍA RECIBIDO 379 917 SOLICITUDES DE INFORMACIÓN. CERCA DE 96% DE ESTE UNIVERSO SE HA REALIZADO A TRAVÉS DE MEDIOS ELECTRÓNICOS.

La experiencia es así de contundente. “Allí donde se pone a disposición del ciudadano la opción electrónica, el derecho de acceso a la información se expande [...] pasa exactamente lo contrario en las zonas y los estados donde no ha existido este sistema: la curva de las solicitudes arranca, alcanza rápidamente su cima en algunas centenas de solicitudes, para luego descender inexorablemente”⁵¹. El IFAI ha realizado un esfuerzo muy importante en todo el país para que se adopte dentro del plazo constitucional el sistema *Infomex*, que permite justamente que los ciudadanos realicen sus solicitudes de acceso a través del Internet, generándose de hecho una ventanilla virtual. Muchos estados cuentan ya con esta herramienta u otra equivalente y otros están en proceso de implementarla. Es posible conocer más sobre este mecanismo en la página electrónica www.infomex.org.mx.