

EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN EL DISTRITO FEDERAL

Perla GÓMEZ GALLARDO

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Indicadores en materia de regulación del derecho de la información.* III. *El caso del Distrito Federal.* IV. *Conclusiones.*

I. INTRODUCCIÓN

A partir de 2002, en que se publicó la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, se inició la creación legislativa de las leyes en la materia en los estados de la república mexicana. En el caso del Distrito Federal se publicó su ley de la materia el 8 de mayo de 2003.

En Libertad de Información-México A. C. (Limac) se elaboró un estudio que fue integrado como un decálogo en el que se revisaron las leyes vigentes en materia de transparencia y acceso a la información en México; después de pasar la prueba del tiempo y la revisión metodológica necesaria, como una vía de actualización se determinó cambiar la figura del decálogo a indicadores legales.

Los indicadores son aquellos elementos extraídos de la realidad que permiten cuantificar ciertas características medibles y posteriormente servirán para la conformación de índices relativos de acuerdo con los valores adquiridos.¹ Esta definición responde de manera cabal al principal objetivo de esa investigación. Precisamente de la experiencia previa se encontró que existe una significativa falta de homogeneidad en los diversos rubros que integran las leyes en esta incipiente materia, de ahí la con-

¹ Ortiz Uribe, Frida Gisela, *Diccionario de metodología de la investigación científica*, México, Limusa, 2003.

veniencia de ajustar los valores de referencia y dar el siguiente paso del decálogo al establecimiento de diecisiete indicadores legales de acceso a la información.

De esta manera, contamos con un referente de evaluación que extrae los elementos de la realidad con los que se pueden cuantificar las características medibles de las leyes vigentes en la materia. Éste, como el paso intermedio en espera de la conclusión de todas las legislaciones del país, para contar con un estándar que permita elaborar estudios cada vez más especializados y con objetivos de revisión y exigencia de mejora constante.

En un primer momento la evaluación a la que fue sujeta la legislación del Distrito Federal en esta materia arrojó resultados no del todo favorables en comparación con las otras legislaciones vigentes en ese momento. Recientemente, el Distrito Federal sometió a su legislación a una reforma integral que permite optimizar y garantizar efectivamente el derecho de acceso a la información de los capitalinos.

Como parte del segundo estudio elaborado por Limac integramos diecisiete indicadores, mismos que a continuación se presentan a efecto de contar con la base conceptual necesaria para entender la evolución de la legislación, ahora reformada, del Distrito Federal para posteriormente entrar en específico a los datos de la ley y cerrar con su colocación en la tabla general a nivel nacional.

II. INDICADORES EN MATERIA DE REGULACIÓN DEL DERECHO DE LA INFORMACIÓN

En el análisis que se hizo de todas las leyes aprobadas por los congresos locales hasta agosto de 2005 se extrajeron de la realidad normativa los siguientes indicadores:

- 1) Sujetos obligados.
- 2) Definiciones.
- 3) Interpretación.
- 4) Información de oficio.
- 5) Límites al derecho de acceso a la información.
- 6) Versiones públicas.
- 7) Máxima publicidad.

- 8) Prueba de daño.
- 9) Gratuidad de la información.
- 10) Periodo de reserva.
- 11) Formas de solicitud de acceso a la información.
- 12) *Habeas data*.
- 13) Órgano garante.
- 14) Afirmativa ficta.
- 15) Vías de impugnación.
- 16) Formas de control de la ley.
- 17) Ámbito temporal de validez.

A continuación entraremos a una revisión somera de estos indicadores para precisar los alcances de los conceptos que en ellos se precisan.

1. Sujetos obligados

Como parte del ámbito personal de aplicación de la ley, las leyes referentes al acceso a la información deben contener un catálogo de los sujetos obligados por la misma. En principio, todo sujeto que ejerza gasto público tendrá la obligación de rendir cuentas en cuanto al uso que haga de esos recursos; entre más sujetos queden determinados, la ley será más eficaz, sobre todo al momento de obligarlo a publicar la información de oficio.

2. Definiciones

En este apartado se determina que la eficacia de este indicador depende del estilo de redacción y del contenido propio de las leyes. Por tal motivo, se busca dentro del análisis que cada una de las definiciones en los diversos artículos sean claras y precisas.

Toda ley contiene en sus primeros artículos un catálogo de definiciones que permite entender la lógica jurídica de la forma en que deben aplicarse los diversos conceptos que se contemplan en la misma.

3. Interpretación

En este indicador se deben manejar tres aspectos importantes para hacer efectivamente operativo el mismo:

- 1) Tratados y convenios internacionales como referentes de interpretación.
- 2) Facultad del órgano garante de interpretar la ley en el ámbito de su exacta observancia para que la misma tenga plena vigencia en el sistema jurídico mexicano.
- 3) En la interpretación de la ley, favorecer el principio de publicidad de los sujetos obligados.

4. Información de oficio

Bajo el principio de máxima publicidad, existe cierta información que es de interés general para todas las personas. Para tal efecto, el legislador debe establecer determinada información cuyo acceso no dependa de una solicitud expresa. Este principio determina como efecto secundario la transparencia de la función pública; esto es, a mayor información disponible de manera oficiosa se tendrá un gobierno con mayor apertura informativa; de igual forma, a mayor información de oficio habrá menos solicitudes de información.

5. Límites al derecho de acceso a la información

No toda la información que esté en posesión de los sujetos obligados es pública. Esto se debe a la sensibilidad de la información, es decir, aquella cuyo costo de divulgación pudiera poner en riesgo algún interés general tutelado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tanto del Estado como de los particulares que actúan de buena fe. Los elementos que integran este principio general, de acuerdo con las condiciones sociales, económicas, políticas y jurídicas de cada estado, son:

Al ser éste el principio básico para determinar si un Estado o país busca la apertura informativa, la transparencia y la rendición de cuentas dentro de su gestión gubernamental, en la evaluación se consideró que a menor número de causales de clasificación, será mayor su avance democrático.

Destaca que en los casos en que la redacción de las causales de reserva sea ambigua y propicie la discrecionalidad de la autoridad para negar el acceso a la información solicitada se restaron puntos. Lo anterior debido a que lo importante no es sólo contar con un catálogo mínimo de res-

tricciones sino que las mismas queden con una redacción tal que no vulnera la garantía de máxima publicidad de la información de los sujetos obligados.

6. Versiones públicas

El que se catalogue determinada información como de acceso restringido y se configure como un límite al acceso a la información no implica que el emisor pueda generar versiones públicas en las que se protejan los datos sensibles y personales, evitando así el daño o menoscabo al Estado o a los particulares por la difusión de esa información.

En la medida en que las leyes de la materia establezcan la posibilidad de elaborar versiones públicas de aquella información que no debe difundirse abiertamente, mejor será la disposición de apertura y rendición de cuentas, sin que el que se catalogue como reservada cierta información genere suspicacias.

7. Máxima publicidad

Esta máxima implica que todo sujeto obligado ponga a disposición de toda persona la información que tiene en su posesión. Sin embargo, no se puede determinar de manera unilateral una redacción precisa o los elementos que conforman este indicador, por tal motivo se buscó dentro del análisis de este estudio que las diversas leyes hicieran una mención clara y precisa de este principio.

8. Principio de prueba de daño

Se garantiza el principio de máxima publicidad cuando la autoridad, al momento de catalogar determinada información como de acceso restringido, fundamente y motive con base en el principio de prueba de daño de tres partes, por lo que se valoraron los siguientes tres elementos:

- 1) La información se encuentra prevista en alguno de los supuestos de excepción previstos en la propia ley.
- 2) La liberación de la información puede amenazar efectivamente el interés público protegido por la ley.

- 3) El daño que puede producirse con la liberación de la información es mayor que el interés público de conocer la información de relevancia.

El anterior es uno de los principales principios en materia de derecho de acceso a la información; es un concepto que encuentra su lógica en la certidumbre y seguridad jurídica que le otorga al solicitante de información, quien tendrá derecho a una debida fundamentación y motivación de la resolución de la autoridad en función de la esencia de esta disciplina.

9. Gratuidad de la información

Este principio va en función de que toda la información que esté en posesión de los sujetos obligados por una ley es considerada como un bien público, por lo tanto, toda persona que desee ejercitar este derecho debe tener acceso a la información de manera gratuita, sin que esto impida que el sujeto obligado pueda cobrar una cuota de recuperación por la reproducción de la información, dejándose la opción de la consulta directa por parte del solicitante. Los rubros evaluados en este indicador fueron:

- 1) Se establece como principio la gratuidad.
- 2) Se cuenta con la opción de la consulta directa.
- 3) Se establece que sólo se cobrará por la reproducción de la información.
- 4) Se tratará de reducir los costos de la reproducción.

10. Periodo de reserva

El periodo de reserva es el tiempo durante el cual la información que fue catalogada como reservada deberá permanecer con tal carácter. El referente que se utiliza como plazo máximo es el establecido en la Ley Federal: doce años.

En el cómputo se incluye el primer plazo del periodo de reserva más la posible ampliación al mismo que se agregue por ley. Lo importante es que quede precisado el plazo máximo de reserva sin que se deje un criterio discrecional que reserve la información de manera indefinida.

11. *Formas de solicitud de acceso a la información*

En las leyes de la materia se deberán precisar las formas de acceso a la información pública de los sujetos obligados. La principal manera es a través de la solicitud que presenta el interesado. En la medida que las formas de acceso sean amigables y los plazos de respuesta cortos se favorecerán y utilizarán mejor las leyes, socializándose este derecho.

- 1) Solicitud verbal.
- 2) Solicitud escrita.
- 3) Plazo para dar respuesta no mayor a veinte días.
- 4) Plazo de ampliación no mayor a veinte días.
- 5) Formas de presentación vía correo electrónico.
- 6) No se requiere acreditar interés jurídico ni presentar identificación alguna.

12. Habeas data (*datos personales*)

Es definido tradicionalmente por diversos especialistas en la materia, tales como Ernesto Villanueva y Francisco Javier Acuña Llamas, como la tutela de los datos personales en el ejercicio del derecho a la privacidad de las personas, así como los mecanismos para la corrección o supresión de la información de carácter personalísimo. En la medida en que a la par de permitir el derecho de acceso a la información se protejan los datos personales que pudiera contener la información solicitada, se complementan ambas partes sustanciales del derecho de la información que consagra la Constitución.

Las variables que conforman de manera idónea este indicador del derecho de acceso a la información pública son:

- 1) Sistematización de la información.
- 2) Actualización permanente.
- 3) Congruencia de los datos recabados con el fin.
- 4) Negativa de revelación por incompatibilidad con el objeto.
- 5) Consentimiento para la transmisión.
- 6) Periodo de almacenamiento.
- 7) Interés legítimo para acceder a esta información.

- 8) Rectificación/sustitución/supresión/oposición.
- 9) Nombre del destinatario final, en caso de transmisión.
- 10) Niveles de seguridad.

13. *Órgano garante*

Es el órgano creado para garantizar el libre ejercicio del derecho de acceso a la información pública. Es preferible que sea un ente con autonomía constitucional, a fin de que pueda conocer cualquier controversia que se suscite entre los sujetos obligados (Poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial, organismos autónomos, etcétera) y las personas en el momento de ejercitar su derecho.

En los casos en que no se otorga a este órgano garante la autonomía constitucional, su campo de acción se circunscribe al del Poder Ejecutivo, por lo que deja indefensas a las personas frente a los otros sujetos obligados, ya que éstos se convierten en juez y parte al momento de resolver los recursos promovidos ante la negativa o cumplimiento parcial del acceso a la información.

Cuando en las leyes en la materia se determina que los integrantes de los institutos o comisiones de transparencia y acceso a la información tendrán un cargo honorífico, al total del puntaje asignado se le restaron puntos, en virtud de que de nada sirve contar con un catálogo de facultades eficaces si los miembros no se ocuparán a cabalidad del ejercicio de los mismos por la característica honorífica de su cargo, lo que hace difícil que se integren las diferentes ocupaciones que pudieran desempeñar.

- 1) Operativo.
- 2) Acceso a la información a los particulares.
- 3) Protección de datos personales.
- 4) Capacitación y difusión.
- 5) Promoción de una cultura de acceso a la información pública.

14. *Afirmativa ficta*

Una de las principales sanciones ante el silencio de la autoridad, sobre todo en materia administrativa, es la afirmativa ficta.

Cuando una persona realiza una solicitud de acceso a la información ante los sujetos obligados y los mismos, por omisión o negligencia, de-

jan de contestar en tiempo y forma a la misma, se entiende que la respuesta se dio en sentido afirmativo por la ficción que contempla la ley.

Lo anterior no implica que el solicitante tenga acceso irrestricto a toda la información, ya que se puede dar el caso en que la solicitud se refiera a información de acceso restringido (información reservada o confidencial) y por la omisión se tuviera acceso a información que pudiera ser sensible o contuviera datos personales. Es aquí donde se hace efectiva una de las principales facultades del órgano garante al supervisar que la información que se debe entregar al solicitante efectivamente sea pública y sin restricciones para garantizar el acceso responsable a la multicitada información.

Otra parte fundamental de la afirmativa ficta es el derecho del solicitante a recibir la información solicitada, una vez que sea revisada por el órgano garante, de manera gratuita y en la forma en que fue requerida, con lo que se complementan las dos partes de este principio; por un lado, el que no queden sin respuesta las solicitudes y, por el otro, que obtengan por la falta de respuesta la información de manera gratuita.

15. Vías de impugnación

Otro de los grandes factores que determinan la fuerza de las leyes de acceso a la información pública depende en gran medida del procedimiento que se haya establecido por el legislador para la defensa de este derecho. La premisa es que prevalezca el principio de sencillez del procedimiento que motive el seguimiento de los casos por parte del particular.

Por tal motivo, elementos que se consideraron como integrantes de este principio fueron:

- 1) Recurso uniinstancial/biinstancial.
- 2) Forma de presentación del recurso escrito/correo electrónico.
- 3) Presentación ante el órgano garante.
- 4) Suplencia de la queja.
- 5) Facultades de investigación en el desahogo del recurso.
- 6) Garantía de audiencia pública.
- 7) Opciones en las formas de notificación.
- 8) Plazo total para resolver el recurso menor a cuarenta días.

16. *Formas de control de la ley*

La fuerza del derecho reside en la sanción. Toda norma, para tener no sólo vigencia sino eficacia, debe contar con las posibles consecuencias ante el incumplimiento de las obligaciones que se contienen en la misma.

En la medida en que las leyes de acceso a la información pública contengan un catálogo de responsabilidades en las que pueden incurrir los servidores públicos que incumplan la ley, tendrá mayor fuerza de ejecución inhibiendo su incumplimiento.

- 1) Facultades al órgano de control de emitir resoluciones vinculatorias. Posibilidad de dar vista al órgano de control interno de los sujetos obligados.
- 2) Establecimiento de un catálogo de responsabilidades.
- 3) Remisión a la Ley de Responsabilidad de los Servidores Públicos.

Lo más conveniente para la debida eficacia de la ley es dotar al órgano garante de facultades para emitir resoluciones vinculantes, de tal suerte que los sujetos obligados tengan la presión normativa de cumplir con las decisiones del órgano garante.

17. *Ámbito temporal*

El último rubro es el que se refiere al ámbito temporal de validez de la norma. En este caso, el tiempo en que va a entrar en vigor el contenido de la ley. La *vacatio legis* es el periodo entre la publicación de una ley y su entrada en vigor. En la medida en que todos los componentes de la ley vayan entrando en vigor, se logrará una mejor implementación de la misma.

En este caso se determinaron los distintos tiempos en que entran en vigor las leyes, y que van desde el día siguiente, seis meses o hasta un año después. Lo importante es que se cuente con el tiempo pertinente para implementar las obligaciones que exige la ley para los sujetos obligados, y por otra parte que no sea un plazo tan excesivo que retrase la entrada en vigor y el pleno ejercicio de los derechos.

III. EL CASO DEL DISTRITO FEDERAL



Con la revisión de la ley y su reciente reforma (ya aprobada por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal) el rango sube considerablemente y queda en el segundo lugar de la lista.

La reforma legislativa integra los principales rubros de los indicadores que son reconocidos a nivel internacional; lo anterior se aprecia en la siguiente tabla, donde no hubo indicador en que apareciera con 0.

LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL

<i>Indicadores</i>	<i>Puntos</i>
1) Sujetos obligados (PS)	6.76
2) Definiciones (PD)	10.00
3) Interpretación (PI)	7.00
4) Información de oficio (PIO)	7.45
5) Límites al derecho de acceso a la información (PL)	6.00

LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL (continuación)

<i>Indicadores</i>	<i>Puntos</i>
6) Versiones públicas (PV)	10.00
7) Máxima publicidad (PM)	10.00
8) Prueba de daño (PP)	10.00
9) Gratuidad de la información (PG)	10.00
10) Periodo de reserva (PR)	10.00
11) Formas de solicitud de acceso a la información (PF)	10.00
12) <i>Habeas data</i> (PDH)	9.00
13) Órgano garante (PO)	8.53
14) Afirmativa ficta (PAF)	10.00
15) Vías de impugnación (PVI)	10.00
16) Formas de control de la ley (PC)	8.00
17) Ámbito temporal (PA)	10.00
<i>Puntaje</i>	152.74
<i>Calificación</i>	9.83

Como se destaca en la tabla anterior, la legislación del Distrito Federal alcanzó la máxima calificación de 10 en rubros como: definiciones, versiones públicas, máxima publicidad, prueba de daño, gratuidad de la información, periodo de reserva, formas de solicitud de acceso a la información, afirmativa ficta, vías de impugnación y ámbito temporal.

Entre los avances destaca que sólo las leyes de Campeche y del Distrito Federal establecen la obligación de elaborar versiones públicas de la información clasificada como reservada.

La Ley del Distrito Federal establece claramente el principio de prueba de daño de tres partes, lo que favorece una debida fundamentación y motivación al momento de establecer la información como de acceso restringido.

Otro avance en la legislación es el establecimiento del plazo de reserva, con todo y ampliación, en doce años, lo que responde a los estándares internacionales y permite una eficaz garantía del derecho de acceso a la información pública.

En cuanto a la solicitud de acceso a la información se ampliaron las formas en que se puede hacer la referida solicitud estableciendo la opción vía electrónica; de igual forma se facilitaron los trámites, siendo la más importante el hecho de que ya no se requiera de identificación oficial para la procedencia de la solicitud.

En cuanto a la protección de datos personales se determinaron parámetros más precisos para lograr la debida protección de los mismos.

Destaca el cambio de naturaleza jurídica de Consejo a Instituto en el órgano garante y el otorgamiento de facultades amplias en materia de archivos y protección de datos personales; el hecho de extraer como miembros a los propios sujetos obligados dotará de mayor imparcialidad en sus gestiones al nuevo Instituto.

Se precisan mejor los alcances de la afirmativa ficta y de la gratuitud de la información, lo que favorece en todo momento el acceso a la información. Debe destacarse que se precisa la forma de consulta directa, lo que abarata los costos del acceso a la información que se requiere de los sujetos obligados.

En cuanto a las vías de impugnación se simplifican los plazos, prevaleciendo un principio de sencillez en el procedimiento. Se redefine el recurso cambiándose su denominación a revisión, lo que cumple con las teorías procesales en la materia. Se favorecen los plazos a efecto de que con la solicitud y la impugnación el tiempo de respuesta por parte de la autoridad sea más corto para evitar que se desmotive por dilaciones innecesarias el acceso a la información pública.

En cuanto al ámbito temporal de validez, se establecen plazos razonables de entrada en vigor de las diversas partes de la ley a efecto de que se cuente con el tiempo necesario para poder implementar debidamente las nuevas instituciones y obligaciones en la transparencia y el acceso a la información.

Por lo anterior, como se destaca en la tabla siguiente, el puntaje alcanzado por el Distrito Federal fue de 149.44, obteniendo la calificación de 9.83 y situándose en el segundo lugar de 27 en la tabla general. En ella se integran los resultados comparativos de las legislaciones aprobadas por las legislaturas locales hasta agosto de 2005.

Destaca que Chihuahua ya emitió su ley y Veracruz está próxima a reformar su legislación, por lo que en la tercera edición del estudio se cambiarán sustancialmente los lugares y resultados.

<i>Estado</i>	<i>Calificación</i>
1. Campeche	10.00
2. Distrito Federal	9.83
3. Morelos	9.19
4. Sinaloa	8.46
5. Baja California	8.23
6. Nayarit	8.22
7. Jalisco	8.22
8. Colima	8.06
9. Sonora	7.94
10. Zacatecas	7.54
11. Durango	7.42
12. Estado de México	7.35
13. Quintana Roo	7.27
14. Federal	7.25
15. Michoacán	6.98
16. Coahuila	6.89
17. Querétaro	6.62
18. Yucatán	6.58
19. Guanajuato	6.58
20. Baja California Sur	6.23
21. Tamaulipas	5.87

<i>Estado</i>	<i>Calificación</i>
22. San Luis Potosí	5.86
23. Tlaxcala	5.74
24. Aguascalientes	5.60
25. Puebla	5.26
26. Nuevo León	3.44
27. Veracruz	3.02

IV. CONCLUSIONES

Primera. El contar con indicadores en materia de transparencia y acceso a la información permite medir de manera comparativa la calidad normativa de las diversas legislaciones en la materia.

Segunda. El Distrito Federal, después de poner a prueba su legislación, hizo modificaciones importantes en su última reforma, lo que favoreció la posición que ocupa en la tabla general alcanzando el segundo sitio.

Tercera. Quedan detalles que afinar, pero a la fecha se puede afirmar que la legislación en materia de transparencia y acceso a la información cumple con los estándares internacionales dictados en la materia.