**Debate del tema “Abuso de Derecho/Solicitantes frecuentes”.**

De conformidad con el Calendario de trabajo del Grupo de Jurisprudencia y Criterios Administrativos (el Grupo), en la semana del nueve al veintidós de junio dos mil quince se desarrollaría el “Debate entre los miembros del subgrupo para aportar información, ideas, experiencia, etc., a los comentarios de otros miembros”.

En este sentido, al encabezar México los trabajos del Grupo, como facilitador de los mismos, concentró en un sólo documento todas las propuestas enviadas por sus integrantes, en los siguientes términos:

**Definición del “Abuso de Derecho”:**

La mayoría de los miembros que remitieron su posicionamiento en el Segundo Debate Temático respecto del tema “abuso de derecho/solicitantes frecuentes”, están de acuerdo, en que para la existencia de un abuso de derecho en materia de acceso a la información, es necesaria la presencia de un ejercicio en exceso de un derecho que si bien está contemplado en alguna norma, también lo es que genera un daño a la autoridad y a su vez a terceros.

**¿En qué momento se presenta el “Abuso de Derecho”?**

Los miembros del Grupo señalaron que se debe de tener en cuenta que esta figura jurídica se actualiza en casos concretos, por lo que no es posible identificar el momento exacto de manera genérica durante el ejercicio del derecho de acceso a la información, por parte de los particulares.

**Elementos para acreditar la existencia del “Abuso de Derecho”:**

Si bien, existen algunas diferencias entre los elementos que cada miembro mencionó en su hoja de datos, también lo es que se identificaron elementos en común como los siguientes:

1. La existencia de un derecho a favor del particular;
2. La cantidad de solicitudes presentadas por un mismo particular;
3. La intensidad (plazo) en el que se presentaron las solicitudes es corto en relación con la cantidad de solicitudes presentadas, y
4. El ánimo lesivo por parte del solicitante, ya sea hacia la autoridad o en su caso, afectando indirectamente los derechos de terceros.

Cabe señalar que, de considerar que estos elementos se deben integrar a la legislación aplicable, se deben establecer de manera amplia, con el fin de que se ajusten en el caso concreto, sin posibilidad de ser una apertura hacia la opacidad o evitar la rendición de cuentas.

**Soluciones cuando se presenta el “Abuso de Derecho”:**

Desde el punto de vista de México, consideramos que el hecho de llevar a cabo algún medio de solución interpersonal, como el caso de audiencias celebradas entre los sujetos obligados responsables de atender las solicitudes y el particular, a pesar de incluir la participación del organismo garante del derecho a acceso a la información, no son el medio idóneo para salvaguardar el derecho humano del particular y la capacidad de responder en tiempo y forma por parte de la autoridad.

Lo anterior, debido a que en el caso de nuestro país, no es necesario acreditar personalidad ni justificar el motivo por el que requieren acceso a la información. De esta manera, si se emplea dicha propuesta en México, rompería con lo establecido en nuestra Constitución, a saber “Toda persona, sin necesidad de **acreditar interés alguno o justificar su utilización**, **tendrá acceso gratuito a la información pública,** a sus datos personales o a la rectificación de éstos”.

Además, conforme a lo que se desprende de lo compartido por los otros miembros, no se advierte el éxito esperado por la celebración de las audiencias señaladas, ya que los particulares a pesar de recibir advertencias, con el fin de inhibir el derecho de acceso de los solicitantes, ellos continuaron ejerciendo su derecho.

Por otro lado, México considera poco viable que se impida, con fundamento en la figura del abuso de derecho, el ejercicio del multicitado derecho humano, toda vez que a partir de un ejercicio de ponderación, se podría determinar una solución que sin anular el derecho de acceso a la información que le asiste al solicitante, pueda aminorar los efectos lesivos que se generan por la manera en cómo se ejerce ese derecho por el solicitante, por ejemplo ofrecer la información al particular, únicamente en consulta directa u otra modalidad que de acuerdo al caso concreto, o por otro lado, valorar la ampliación de plazo para entregar la información solicitada, para dar una atención con parámetros de razonabilidad que no sean gravosos para la autoridad o sujetos obligado, y acaben generando un detrimento al sistema de acceso a la información en general.

**Sanciones para los servidores públicos responsables de atender solicitudes de información.**

Conforme a la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, promulgada el pasado cinco de mayo, se establece entre otras causas de sanción, la falta de respuesta a las solicitudes de información en los plazos señalados en la normatividad aplicable, incumplir los plazos de atención y actuar con negligencia, dolo o mala fe durante la sustanciación de las solicitudes en materia de acceso a la información.

No obstante, consideramos que en el caso de que se actualice la figura del “Abuso de Derecho”, ésta podría convertirse en un elemento que justifique la adopción de medidas alternativas para la atención de las solicitudes implicadas, y ser un eximente de responsabilidad para la imposición de una ulterior sanción.

**¿En qué casos se ha presentado el “Abuso de Derecho” en México?**

Un punto que es necesario poner especial atención, es el relativo a los casos en que principalmente se genera el “Abuso de Derecho” por parte de algún particular, ya que en diversas ocasiones se ha detectado que se trata de ex servidores públicos, que desde el momento en que fueron relevados de su cargo, presentaron una gran cantidad de solicitudes, en un plazo corto, con el ánimo de generar u obstaculizar el funcionamiento de la autoridad y lesionando derechos de terceros.

**Autoridad responsable de invocar y acreditar el “Abuso de Derecho”.**

En este apartado, consideramos que la autoridad que es responsable de la atención de las solicitudes de información, es quien tiene la carga de la prueba respecto de la actualización del “Abuso del Derecho”, frente al particular y, eventualmente, frente al organismo garante de este derecho humano, ya que debe demostrar la existencia de una cantidad de solicitudes desproporcionada durante un breve lapso, en función del número de documentos requeridos y de tiempo que se necesita para su búsqueda, versiones públicas y preparación para su entrega, frente a los recursos humanos y materiales con que cuenta para su atención.

De esta manera, el organismo garante podrá dar certeza al particular sobre el correcto actuar del sujeto obligado responsable de dar respuesta a sus solicitudes de acceso a la información o, en su caso, instruir al mismo a la atención de los requerimientos.