

## **CRITERIO DE INTERPRETACIÓN DE LOS SUPUESTOS DE INEXISTENCIA E INCOMPETENCIA PREVISTOS EN LA LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL (LAI), PARA EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES A LOS RECURSOS DE REVISIÓN.**

En virtud de que en las respuestas de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal a las solicitudes de información, así como en los alegatos que presentan a este Instituto durante la sustanciación del recurso de revisión, ha sido reiterada la confusión de los términos “inexistencia” e “incompetencia”, se estima conveniente formular las siguientes consideraciones con el propósito de unificar el criterio en las resoluciones que recaigan a los citados recursos:

El tercer párrafo del artículo 40 de la LAI prevé que cuando la información solicitada no sea competencia de la entidad o dependencia ante la cual se presente la solicitud de acceso, la unidad de enlace deberá orientar debidamente al particular sobre la entidad o dependencia competente.

Por su parte, el artículo 46 del ordenamiento en cita, establece que cuando los documentos no se encuentren en los archivos de la unidad administrativa, ésta deberá remitir al Comité de la dependencia o entidad la solicitud de acceso y el oficio en donde lo manifieste, a efecto de que dicho Comité analice el caso y tome las medidas pertinentes para localizar, en la dependencia o entidad, el documento solicitado y resuelva en consecuencia.

Asimismo, el referido artículo señala que en caso de que el Comité no encuentre el documento, expedirá una resolución que confirme la inexistencia del mismo y notificará al solicitante, a través de la unidad de enlace, dentro del plazo establecido en el artículo 44 de la LAI.

Por su parte, el artículo 63 de la propia Ley establece que será causa de responsabilidad administrativa de los servidores públicos, usar, sustraer, destruir, ocultar, inutilizar, divulgar o alterar, total o parcialmente y de manera indebida información que se encuentre bajo su custodia, a la cual tengan acceso o conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión.

Como se desprende de las disposiciones invocadas, la LAI distinguió claramente entre los supuestos de “inexistencia” e “incompetencia”, es así que en cada caso las respuestas a las solicitudes de acceso a la información son emitidas por instancias distintas y cada uno tiene consecuencias diferentes.

A mayor abundamiento, en el caso de inexistencia, la respuesta de la dependencia o entidad debe necesariamente provenir de un Comité de Información, el cual previamente ha verificado que efectivamente el documento que contiene la información solicitada no se encuentra en los archivos de la dependencia o entidad, aún cuando de conformidad con sus atribuciones, correspondería a la misma contar con dicha información.

Las causas que dan lugar a la inexistencia pueden ser también diversas y sus consecuencias distintas, es decir, en el caso de inexistencia en razón de que nunca se ha elaborado u obtenido el documento solicitado, el supuesto no sería en consecuencia, causa de responsabilidad administrativa.

No obstante, cuando el documento sí obró en los archivos de la dependencia o entidad y la inexistencia se deriva de la destrucción del mismo, habría que verificar si tal destrucción se realizó de conformidad con las disposiciones vigentes en ese momento, o bien, si la destrucción podría ubicarse en una causal de responsabilidad administrativa, en cuyo caso sería necesario dar vista al órgano interno de control que corresponda.

Por otra parte, la incompetencia implica que de conformidad con las atribuciones conferidas a la dependencia o entidad, no habría razón por la cuál ésta deba contar con la información solicitada, en cuyo caso, se tendría que orientar al particular para que acuda a la instancia competente.

Confirma lo anterior, lo dispuesto por el artículo 69 del Reglamento de la LAI que establece que las unidades de enlace que reciban una solicitud de acceso a la información que no posea la dependencia o entidad de que se trate, deberán auxiliar y orientar a los particulares, a través del medio que éstos señalaron en su solicitud y dentro de los cinco días hábiles siguientes, sobre las dependencias o entidades que pudiesen poseerla. En esos casos, la petición del particular no tendrá el carácter de solicitud de acceso conforme a la Ley y este Reglamento.

Ahora bien, otro caso de incompetencia se ha presentado cuando las solicitudes versan sobre información que hubiere correspondido a unidades administrativas, o incluso dependencias o entidades extintas.

Al respecto, cabe señalar que en estos casos se tendría que verificar qué instancia -de conformidad con las disposiciones que regularon la extinción o fusión respectiva, así como la transferencia de recursos humanos y materiales a otra unidad administrativa, dependencia o entidad- tendría actualmente competencia en la materia de que se trate y en consecuencia, qué autoridad tiene en sus archivos los documentos respectivos.

En conclusión, es claro que la LAI distinguió ambos términos debido a que se trata de conceptos de naturaleza distinta. La inexistencia es una calidad que se atribuye a la información solicitada (“la información es inexistente”). A diferencia de dicho término, la incompetencia es una calidad atribuida a la autoridad (“la autoridad es incompetente”).