

Casos paradigmáticos

del Poder Judicial de la Federación en materia de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales



Yasmín Esquivel Mossa

Ana Margarita Ríos Farjat

Juan Luis González Alcántara Carrancá

Pablo Francisco Muñoz Díaz • Fernando Sosa Pastrana

Reyes Rodríguez Mondragón

Felipe de la Mata Pizaña

Felipe Alfredo Fuentes Barrera

Mónica Aralí Soto Fregoso

DIRECTORIO

Blanca Lilia Ibarra Cadena

Comisionada Presidenta

Francisco Javier Acuña Llamas

Comisionado

Adrián Alcalá Méndez

Comisionado

Norma Julieta Del Río Venegas

Comisionada

Oscar Mauricio Guerra Ford

Comisionado

Rosendoevgueni Monterrey Chepov

Comisionado

Josefina Román Vergara

Comisionada

Comité editorial

Norma Julieta Del Río Venegas

Rosendoevgueni Monterrey Chepov

Josefina Román Vergara

Guillermo Miguel Cejudo Ramírez

Isabel Davara Fernández de Marcos

Pilar Ferreira García

Lilia María Vélez Iglesias

Cristóbal Robles López, *Secretario Técnico*

Las opiniones expresadas en esta publicación son responsabilidad exclusiva de los autores y no reflejan necesariamente las del INAI.

Derechos Reservados D. R.

Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI).

Insurgentes Sur 3211, colonia Insurgentes Cuicuilco,

Alcaldía Coyoacán, Ciudad de México, C.P. 04530.

Diseño editorial y Portada: Martha Rosalba Pérez Cravioto.

Primera edición electrónica, noviembre de 2021.

ISBN: 978-607-99164-9-7

Hecho en México / *Made in Mexico*

Ejemplar de descarga gratuita.



Índice

Presentación..... 7

Inatacabilidad de las resoluciones del INAI a partir de la evolución del derecho a la información en México: Controversia Constitucional 308/2017

Yasmín Esquivel Mossa..... 11

Constitucionalidad del carácter público de los informes de la Auditoría Superior de la Federación que involucran a particulares en contrataciones públicas

Ana Margarita Ríos Farjat..... 29

La observancia de precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: un pendiente del Instituto Nacional de Transparencia y Acceso a la Información

Juan Luis González Alcántara Carrancá

Pablo Francisco Muñoz Díaz

Fernando Sosa Pastrana..... 43

Crterios judiciales relevantes sobre transparencia y proteccin de datos personales para la seleccin de autoridades electorales

Reyes Rodrguez Mondragn..... 65

Breve historia de la proteccin judicial del derecho poltico de acceso a la informacin pblica en materia electoral por parte del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federacin

Felipe de la Mata Pizaña 79

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federacin, garante del Derecho de Acceso a la Informacin Pblica Electoral en Mxico

Felipe Alfredo Fuentes Barrera..... 95

El sistema mixto sancionador en el caso de infracciones en materia de transparencia por parte de los partidos polticos

Mnica Aral Soto Fregoso 115



Presentación

El análisis de las sentencias más relevantes que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), a partir de la vigencia de la reforma al artículo 6° constitucional en 2007, relacionadas con el derecho de acceso a la información pública y la protección de datos personales, resulta trascendental para la comprensión de las interrelaciones entre órganos autónomos constitucionales.

Las autonomías fomentan un Estado de derecho moderno, plural y democrático en nuestro país. La toma de decisiones desde distintas esferas del Estado soberano independientes entre sí, constituyen el cemento que une a las sociedades y da a las leyes y jurisdicciones un espacio en la evolución de una democracia moderna. Las diferencias en los ángulos de las decisiones que toman los poderes nacionales o los órganos autónomos dan consistencia y pluralidad a nuestro actual Estado de derecho y con ello a la continuidad del Estado nación. En una sociedad moderna y en una democracia igualmente moderna la pluralidad y las diferencias son tanto fuerza como legitimidad, no polarizan, unen a las personas y a las comunidades en un ápice común para un piso parejo de oportunidades. El derecho a saber es carne y hueso de su constitucionalidad.

La sociedad en general y las personas recurren a estas esferas no solo para la resolución de conflictos, sino que, además, para la defensa de derechos humanos, para encontrar rutas legales y legítimas para múltiples actividades informativas, o sociales actuales —piénsese en las redes

sociales y su relación o antagonismo con la privacidad y la protección de datos personales—, negocios, relaciones internacionales, y para saber de las actividades administrativas de gobiernos, así como muchos otros espacios de nuestra cotidianidad, para obtener respuestas efectivas.

Es así es que con esta colección de ensayos el Comité Editorial del INAI ha buscado voces de protagonistas centrales en la toma de decisiones judiciales en donde se advierten escenarios de constante agitación por circunstancias donde sujetos obligados consienten prácticas patrimonialistas y opacas sobre la información que poseen y de la protección de datos personales. Y es donde el ejercicio de derechos cuestiona el actuar del gobierno y aparecen las exigencias sociales para frenar la brecha de vulnerabilidad de distintos sectores poblacionales.

Una de las razones fundamentales del derecho de acceso a la información es la importancia de socializar el conocimiento sobre la toma de decisiones en el acceso a la información pública y la protección de datos personales exponiendo vértices centrales que componen estos derechos; por esta razón, el INAI presenta este libro que está compuesto por siete ensayos escritos por destacadas autoridades especialistas —plurales e independientes— de los máximos órganos de justicia de la nación.

Iniciamos con el ensayo *Inatacabilidad de las resoluciones del INAI a partir de la evolución del derecho a la información en México: Controversia Constitucional 308/2017* de la Dra. Yasmín Esquivel Mossa, ministra Presidenta de la Segunda Sala de la SCJN, quien en su artículo nos presenta un desarrollo esencialmente cronológico sobre los antecedentes del derecho de acceso a la información y de estructura lógica del contenido principal que supuso la discusión de la Controversia mencionada, y enfatiza el sentido general de la sentencia sin descuidar los puntos de vista particulares de la autora como ministra de la Corte. El tema sobre la inatacabilidad de las decisiones del INAI es gran actualidad, derivado de la reforma constitucional de 2014 y que corresponde al máximo tribunal de México definir los alcances de esa cualidad de las determinaciones del organismo garante en el contexto de una discusión constitucional a través de un mecanismo de control de constitucionalidad como lo es la Controversia, cuando surge un diferendo entre dos instancias públicas, que en el caso fueron dos organismos constitucionales autónomos: el INAI y el IFT.

Seguimos con el texto *Constitucionalidad del carácter público de los informes de la Auditoría Superior de la Federación que involucran a particulares en contrataciones públicas* escrito por la doctora Ana Margarita Ríos Farjat, ministra Presidenta de la Primera Sala de la SCJN, estudia la colisión entre el derecho de acceso y el derecho a la privacidad está en la agenda pública, desmenuzando los argumentos y la interpretación constitucional y legal

de los ministros de la SCJN cuando se trata de particulares que obtienen contratos de entes públicos. Mediante un caso ejemplar caso analiza la decisión de la SCJN que determinó constitucional el carácter de información pública de los informes de la Auditoría Superior de la Federación, apuntalando transparencia en las contrataciones de este tipo, en las auditorías que se realizan y deja en claro que el conocer este tipo de información es de interés público y, por lo tanto, las personas que realicen contratos que involucren recursos públicos verán acotado su derecho a la privacidad.

Coordinado por el Dr. Juan Luis González Alcántara Carrancá, ministro de la SCJN, en el ensayo colectivo —con él escriben el maestro Pablo Francisco Muñoz Día y el doctor Fernando Sosa Pastrana— *La observancia de precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: un pendiente del Instituto Nacional de Transparencia y Acceso a la Información*, es un ensayo en donde realiza un ejercicio inédito de análisis al tener como componente central el examen de una decisión judicial que representa un caso paradigmático para la garantía del derecho de acceso a la información y el ejercicio autónomo de las potestades legales del INAI como máximo órgano garante de dicho derecho: el estudio de la ejecutoria del Amparo en Revisión 279/2019, la cual resulta fundamental para comprender la confección actual del derecho de acceso a la información y el ejercicio independiente de las potestades del INAI para la adecuada garantía de dicho derecho.

El Presidente del TEPJF, el doctor Reyes Rodríguez Mondragón, en el texto *Criterios judiciales relevantes sobre transparencia y protección de datos personales para la selección de autoridades electorales* se inserta en una discusión actual, ya que expone algunos criterios novedosos que se derivan de sentencias dictadas por el TEPJF en relación con la transparencia de los procesos de selección de autoridades electorales. En el artículo, se exponen casos en los que se ha determinado qué debe prevalecer la publicidad de cierta información y casos en los que se ha resuelto procedente la protección de datos personales. Resulta interesante que se abordan algunos aspectos en los que se debe avanzar para lograr una transparencia efectiva en relación con ese tipo de designaciones.

En el texto *Breve historia de la protección judicial del derecho político de acceso a la información pública en materia electoral por parte del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación* el Dr. Felipe de la Mata Pizaña, magistrado del TEPJF, analiza decisiones y criterios jurisprudenciales que han influido en la evolución del derecho de acceso a información pública en materia político-electoral y que ponen en evidencia cómo los derechos se construyen también a partir de las interpretaciones que los tribunales realizan en cada decisión y caso. De esta manera, en el ensayo se aprecia cómo las decisiones del Tribunal Electoral incidieron en la configuración

del derecho de acceso a información pública en materia político-electoral, pero también es posible vislumbrar el proceso de transición democrática y de construcción de ciudadanía que ha tenido lugar en el país en los últimos años y que ha llevado a generar un marco normativo e institucional para tutelar derechos específicos.

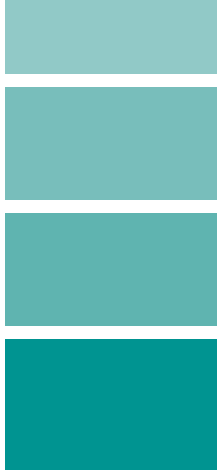
En el ensayo *El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, garante del Derecho de Acceso a la Información Pública Electoral en México*, el doctor Felipe Alfredo Fuentes Barrera, magistrado del TEPJF, analiza la transparencia de los órganos electorales y de los partidos políticos como un tema que se mantiene en la agenda por el monto de los recursos públicos que se destinan a ambos y porque su comportamiento y decisiones inciden directamente en la calidad de la democracia. Los escándalos de corrupción y de desvío de recursos a campañas electorales se encuentran muy presentes en la vida pública mexicana y sin duda influirán en una cada vez mayor demanda de transparencia, información oportuna, veraz, abierta, así como en una exigencia de mayor rendición de cuentas tanto de las instituciones electorales como de los partidos. Analiza decisiones y criterios jurisprudenciales que han influido en la evolución del derecho de acceso a información pública en materia político-electoral y que ponen en evidencia cómo los derechos se construyen también a partir de las interpretaciones que los tribunales realizan en cada decisión y caso.

En su escrito la magistrada del TEPJF, doctora Mónica Aralí Soto Fregoso, *El sistema mixto sancionador en el caso de infracciones en materia de transparencia por parte de los partidos políticos* aborda el papel del sistema mixto de sanción por incumplimiento de las obligaciones en materia del derecho a la información (DAI) en el tema electoral, y cómo a partir del proceso que realizan tres autoridades especializadas en la disciplina (INAI, INE y TEPJF) es que se vuelve menester cumplir con principios de máxima publicidad y con la correcta gestión pública que resulte en un correcto ejercicio del derecho a la información y constituya uno de los pilares democráticos que la sociedad requiere.

El comité editorial del Inai patentiza su agradecimiento a las y los magistrados que han colaborado con la difusión de sus conocimientos de manera generosa, colaborativa y desinteresada, ellas y ellos han expresado fenómenos complejos de la esfera judicial en términos sencillos en los que sobresale una idea común: el derecho a saber y a la verdad en un Estado de derecho.

El comité editorial del INAI tenemos la seguridad, que mediante estos textos el lector comprenderá las interrelaciones existentes entre los órganos autónomos, como el INAI, el INE o el IFT y el poder judicial y las decisiones que construyen un mejor acceso a la información que debe ser pública y accesible para todas y todos.

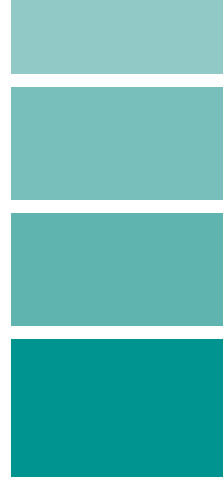
Comité Editorial



Inatacabilidad de las resoluciones del INAI a partir de la evolución del derecho a la información en México: Controversia Constitucional 308/2017

Yasmín Esquivel Mossa*

* Ministra Presidenta de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación



La realidad actual en México, caracterizada por cambios que se suceden cada vez con mayor rapidez y por legítimas exigencias de la sociedad que escalan, impulsadas, en gran medida, por una conectividad y una interrelación sin precedentes, hacen necesario que quienes trabajamos en ámbitos de interés público y participamos en la toma de decisiones que trascienden a la vida de los gobernados, hagamos altos para reflexionar sobre los logros alcanzados y los pendientes que, por diversas razones, no han podido ser cumplidos. Es por eso que me congratulo con este esfuerzo editorial convocado por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), en el que participo con el presente texto, exponiendo y analizando un caso resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) que, por el contexto en el que surge y se encuentra el derecho a la información y en vista de los argumentos dados en el debate respectivo, resulta paradigmático. Anhele que este ejercicio abone a la evolución del sistema constitucional democrático de nuestro país, en el centro del cual se encuentra la persona y su dignidad.

El derecho a la información en México tiene menos de 50 años de haberse reconocido en la Constitución federal. El repaso de varios momentos de la historia legislativa mexicana adquiere relevancia para conocer y dimensionar su tutela. Por cierto, no debe pasar inadvertido que, al igual que ha sucedido con la mayoría de los derechos humanos hoy en día establecidos en los sistemas universal, regional y locales, el encubramiento constitucional del derecho a la información no fue producto de la visión de avanzada ni mucho menos de la voluntad espontánea de los gobernantes en turno, sino el resultado de las presiones ejercidas por los distintos movimientos y esfuerzos democratizadores que tuvieron lugar en México durante el siglo XX y que, incluso, llegan hasta los primeros años del siglo XXI.



En 1917, al aprobarse la Constitución mexicana, tan solo se hacía referencia a la libertad de expresión en los siguientes términos: “la manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial ni administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público”.¹ Dejando fuera la prerrogativa de los gobernados a acceder y recibir información. De ello da cuenta el investigador Raúl Trejo Delarbre, al señalar que, con respecto al texto original de la Carta Magna, “la normatividad en esa materia admitía el derecho de los emisores de información a expresarse con libertad, pero no se contemplaba el derecho de los receptores de la información”.²

Un segundo momento que debe tomarse como referente en la historia del acceso a la información en México, el cual, de hecho, es reconocido como un hito en la materia, por haber tenido lugar en ese entonces propiamente el origen del derecho a la información, es el año 1977. Siguiendo a Trejo Delarbre, quien realiza una detallada crónica, no desprovista de puntualizaciones y reflexiones propias, de las etapas, las discusiones y los argumentos más importantes dados durante el proceso legislativo del que surgió esta paradigmática reforma, que no es otra más que la famosa innovación político-electoral de mayor trascendencia a la Constitución, en virtud de la cual, entre más, se sentaron las bases para los llamados diputados de partido o de representación proporcional, “se incorporaría al artículo 6º la frase ‘el derecho a la información será garantizado por el Estado’”.³

Sin embargo, como el mismo autor en referencia lo precisa, “cuando en 1977 fue incorporado a la Constitución, el derecho a la información careció de tantas precisiones que cada quien lo entendió como quiso y pudo”.⁴ Esa situación, aunada al terreno ganado por los opositores políticos y al acorralamiento progresivo al régimen hegemónico prevaleciente hasta entonces, allanarían el camino para el logro de diferentes reformas que irían configurando el estado actual en la materia, la forma en que el derecho a la información y la garantía de transparencia se encuentran previstos a nivel constitucional y legal, tanto en el ámbito federal, como en el de las entidades federativas.

Así, en el año 2002 se publicó en el *Diario Oficial de Federación* el Decreto por el que se expidió la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, cuya finalidad era “proveer lo necesario

1 Cámara de Diputados, Biblioteca Virtual; consultado en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM_orig_05feb1917_ima.pdf

2 Trejo Delarbre, Raúl, “Treinta años de regateos. El derecho a la información desde su discusión inicial”, en *El derecho de acceso a la información en la Constitución mexicana: razones, significados y consecuencias*, UNAM-IFAI, México, 2008, p. 93.

3 *Ibidem*, p. 91.

4 *Ibidem*, 114.

para garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de los Poderes de la Unión, los órganos constitucionales autónomos o con autonomía legal, y cualquier otra entidad federal”.⁵ Entre otros aspectos, en esta Ley se estableció el Instituto Federal de Acceso a la Información, como “un órgano de la Administración Pública Federal, con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, encargado de promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información; resolver sobre la negativa a las solicitudes de acceso a la información y proteger los datos personales en poder de las dependencias y entidades”.⁶

En el año 2007 se realizó otra reforma constitucional estructural y amplia en materia político-electoral, que, entre otros cambios, comprendió algunos relativos al artículo 6º, los cuales consistieron en la adición de un segundo párrafo con siete fracciones, en las que se establecieron los principios y las bases que rigen el derecho de acceso a la información pública. De acuerdo con el académico Jorge Carpizo, quien realiza una síntesis completa e ilustrativa al respecto, entre las innovaciones más relevantes producto de esta reforma, son de señalarse, para los efectos de este trabajo: el mandato consistente en que toda la información que producen y se encuentra en manos de autoridad o entidad federal, estatal o municipal es pública y solo puede ser reservada temporalmente por razones de interés público; el que la información respecto a la vida privada y datos personales se encuentra protegida en los términos y excepciones legales, y que toda persona, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, tiene acceso gratuito a la información pública y a sus datos personales.⁷

En el año 2014 se realizó otra reforma trascendental al artículo 6º de la Constitución mexicana. Entre otros aspectos, se estableció la autonomía del órgano garante (ahora INAI), así como el mandato, relevante para los fines de este trabajo, consistente en que “Las resoluciones del organismo garante son vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados. El Consejero Jurídico del Gobierno podrá interponer recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los términos que establezca la ley, solo en el caso que dichas resoluciones puedan poner en peligro la seguridad nacional conforme a la ley de la materia”.⁸ Tal disposición continúa vigente en los mismos términos.

5 *Diario Oficial de la Federación*, 11/06/2002; consultado en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=727870&fecha=11%2F06%2F2002

6 Ídem.

7 Carpizo, Jorge, “La reforma del Estado en 2007 y 2008”, en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Núm. 19, Julio-Diciembre 2008, UNAM-IIJ; consultada en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5844/7734>

8 *Diario Oficial de la Federación*, viernes 07 de febrero de 2014; consultado en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5332003&fecha=07/02/2014

Las reformas emprendidas al artículo 6º constitucional en los años 1977, 2007, 2013, 2014 y 2016, respectivamente, así como la vasta legislación de desarrollo derivada de las mismas en los ámbitos federal y de las entidades federativas, han tenido, de alguna u otra forma, el mismo propósito: la efectividad de los derechos de los gobernados a acceder a la información pública y a contar con la garantía de transparencia y rendición de cuentas en el actuar de todos los entes y servidores públicos. Esta garantía constituye un elemento esencial para cualquier democracia basada en un régimen de protección de derechos humanos, como lo es el Estado constitucional mexicano.

De esa manera lo ha entendido el Poder Judicial de la Federación y, concretamente, la SCJN. Por ello, en múltiples ocasiones, a través de los diversos medios de control constitucional, se ha pronunciado sobre regulaciones, temas y aspectos que terminan siendo esenciales para el ejercicio del derecho de acceso a la información, sin detrimento, en su caso, de la protección de datos personales; al contrario. Enseguida me permitiré mencionar algunos de los criterios más recientes en ese sentido.

Así, por ejemplo, se han desarrollado argumentaciones en torno a la dimensión individual y social de esta prerrogativa en relación con el principio de gratuidad y la prohibición de discriminar por razón de condición económica. A este respecto, la SCJN ha dicho que, por regla general, no puede cobrarse por la búsqueda de información, sino exclusivamente los costos de los materiales utilizados en la reproducción, el costo de envío y la reproducción de documentos.⁹

El máximo tribunal del país ha llegado a establecer tesis jurisprudencial con la finalidad de que no se desvirtúe la función de la protección constitucional y legal de los datos personales. En ese sentido, sostuvo que, dado el caso, el órgano jurisdiccional de amparo debe requerir a cualquier servidor público la exhibición de un documento ofrecido y admitido como prueba conforme a derecho, en cuyo supuesto, el servidor público no puede oponerse, argumentando que existe un impedimento jurídico, en virtud de que la información contenida en el documento debe sujetarse a un procedimiento de transparencia, por estar supeditado a un procedimiento de esta naturaleza pendiente de resolución, o que fue objeto de una resolución en la que se determinó que contiene datos confidenciales o reservados. Esto es así, se continúa precisando, dado que la exhibición del documento en el juicio de amparo no implica ni permite que esos datos se publiquen o divulguen.¹⁰

9 *Semanario Judicial de la Federación*. Consultable en el Tomo I, página 5, Pleno (10a.), Acción de Inconstitucionalidad 13/2018 y su Acumulada 25/2018.

10 *Semanario Judicial de la Federación*. Consultable en el Libro 55, junio de 2018, Tomo I, Jurisprudencia, Pleno (10a.), de rubro: "PRUEBA DOCUMENTAL EN EL JUICIO DE AMPARO. EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 121 DE LA LEY DE AMPARO, EL SERVIDOR PÚBLICO QUE POSEA ALGÚN DOCUMENTO OFRECIDO Y ADMITIDO COMO TAL NO PUEDE REHUSARSE A UN REQUERIMIENTO JUDICIAL, SOBRE LA BASE DE QUE DEBE ESTARSE A LO RESUELTO EN UN PROCEDIMIENTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN".

El Poder Judicial Federal también se ha pronunciado con respecto al alcance de la obligación de fiscalización cuando, cualquier organización, sin importar su naturaleza jurídica y ubicación orgánica, reciba recursos públicos. En consecuencia, ha sostenido que tales entes son sujetos de fiscalización y, por ende, de escrutinio en cuanto al manejo de los recursos destinados a los propósitos fijados por las leyes correspondientes, con la finalidad de verificar que se cumplan cabalmente, se vigile, investigue y compruebe de la mejor manera la existencia de posibles conductas ilícitas y, en su caso, se impongan las sanciones respectivas. Esto con el fin de evitar que cualquier entidad, incluyendo persona moral privada alguna, que maneje recursos públicos federales, quede fuera de control y de la rendición de cuentas, para corroborar la aplicación adecuada y su uso correcto.¹¹

Otro aspecto destacable que ha sido abordado por la SCJN es el del alcance de la clasificación de la información como confidencial o reservada. Sobre este tema, por ejemplo, ha resuelto que no puede invocarse el carácter de información reservada cuando se trate de la investigación de violaciones graves de derechos fundamentales o delitos contra la humanidad. En ese sentido, ha considerado que, si bien las averiguaciones previas se mantienen reservadas en atención a que la difusión de la información que contienen podría afectar la persecución de delitos y la privacidad de las víctimas, la ley previó como excepción los casos en los cuales el delito es de tal gravedad que el interés público en mantener la averiguación en reserva se ve superado por el interés de la sociedad de conocer las diligencias realizadas para la oportuna investigación, detención, juicio y sanción de los responsables, considerando que la publicidad de esa información se presenta como una parte integrante del derecho a la verdad, el cual no solo se vincula con los familiares de las víctimas, sino con toda persona, ya que aquellos y la sociedad deben ser informados de lo sucedido.¹²

En ese contexto, y como parte de la dinámica de su labor permanente, el pasado 27 de febrero de 2020 el Pleno de la SCJN resolvió la Controversia Constitucional 308/2017, promovida por el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), en contra de la resolución dictada el primero de noviembre de dos mil diecisiete, por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI).¹³

11 *Semanario Judicial de la Federación*. Consultable en el Libro 33, agosto de 2016, Tomo III, Tesis Aislada, Plenos de Circuito (10a.), de rubro: "FEDERACIONES DEPORTIVAS MEXICANAS. SON SUJETOS DE FISCALIZACIÓN Y QUEDAN VINCULADAS POR LOS DERECHOS A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DE ACCESO A LA INFORMACIÓN".

12 *Semanario Judicial de la Federación*. Consultable en Libro 41, abril de 2017, Tomo I, Tesis Aislada, Segunda Sala (10a.), de rubro: "VIOLACIONES GRAVES DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y DELITOS CONTRA LA HUMANIDAD. LAS INVESTIGACIONES RELATIVAS NO PUEDEN CLASIFICARSE COMO CONFIDENCIALES CONFORME A LA LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL, VIGENTE HASTA EL 9 DE MAYO DE 2016".

13 A la fecha de elaboración de este texto, el respectivo engrose de la Controversia Constitucional 308/2017 se encuentra pendiente de publicar, por lo que la descripción y las reflexiones que se comparten a partir de este punto, fueron extraídas, además de los documentos de

El IFT interpuso este medio de control derivado, en síntesis, de los siguientes hechos. Un particular presentó una solicitud al IFT para obtener una copia de la grabación de la entrevista en la que se trató un asunto de su competencia entre dos empresas particulares. El IFT respondió al solicitante que la información no podía ser proporcionada por tener el carácter de reservada, debido a que la entrevista respectiva, de la que derivó tal información, fue realizada en el marco del artículo 30 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, que establece que serán grabadas y almacenadas, manteniéndose como información reservada, salvo para las otras partes en los procedimientos seguidos en forma de juicio; los comisionados y el contralor interno del IFT, y el Senado de la República en caso de procedimiento de remoción de un comisionado.

En contra de dicha resolución, el particular interpuso recurso de revisión ante el INAI, en el que, entre más, hizo valer que la grabación que solicitó contiene información propia, pues, según su dicho, participó en la sesión grabada. Por ello se le debió tratar como parte interesada y no como tercero, lo que no sucedió.

En sus alegatos iniciales, el IFT reiteró encontrarse impedido para entregar la información porque la grabación es reservada, en términos del referido artículo 30. En efecto, el INAI requirió al IFT para que precisara: i) el daño que se ocasionaría con la divulgación de la grabación y ii) los temas que se trataron en la entrevista. El IFT respondió que se violaría el artículo 30; se generarían sanciones, y podría implicar difundir información confidencial. Finalmente, sostuvo que el riesgo de que se divulgara el contenido de las entrevistas desincentivaría que los regulados le expusieran con toda libertad “cualquier tema que atañe a sus intereses”, y ello podría impactar en el ejercicio de sus atribuciones como órgano regulador.

Asimismo, el IFT señaló que el particular no acreditó representar a quien participó en la entrevista, que el artículo 30 es una excepción a las disposiciones y procedimientos previstos en la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y que, en relación con la prueba de daño, el riesgo real no debe analizarse en función del contenido o temas tratados en una entrevista, sino en virtud de la posibilidad de difundir información en ella expuesta por los sujetos regulados.

El INAI ordenó al IFT modificar su respuesta a fin de que analizara “la información y datos contenidos dentro de la grabación de la entrevista (...)

trabajo de elaboración propia que la autora utilizó para su discusión y votación en el Pleno de la SCJN, de: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Pleno y Salas, Pleno, Secretaría General de Acuerdos, Versiones Taquigráficas (Sesiones del Pleno), 27 de febrero de 2020, “CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 27 DE FEBRERO DE 2020”; consultado en: <https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/versiones-taquigraficas/documento/2020-03-03/27022020.pdf>

a efecto de que, de manera fundada y motivada” formulara una prueba de daño, clasificara la información de conformidad con lo mandatado en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública y, en caso de así considerarlo, señalara el período de reserva. La decisión del INAI se basó en considerar que la solicitud de acceso a la información pública sí es la vía idónea para solicitar la grabación de las entrevistas que realice el IFT; que, para efectos de las solicitudes de transparencia, es irrelevante que el particular haya o no acreditado su personalidad, y que cuando la información solicitada por el particular encuadra en una causal de reserva, los sujetos obligados deben realizar una prueba de daño en la que señalen las razones, motivos y circunstancias especiales que se actualizan para acreditar la reserva o confidencialidad.

Con base en ello, el IFT promovió una controversia constitucional en la que solicitó la invalidez de la resolución del INAI, dado que, a su juicio, vulnera el ejercicio de su función regulatoria e invade las atribuciones que la Constitución federal le confiere. La demanda respectiva fue turnada al ministro correspondiente, quien la admitió. Inconforme con tal admisión, el INAI promovió recurso de reclamación, el cual la SCJN consideró infundado por no actualizarse ningún motivo manifiesto e indudable de improcedencia.

El proyecto respectivo fue elaborado para su presentación, abordaje y resolución por parte del Pleno del máximo tribunal. El debate generado en el seno del órgano colegiado se suscitó, sobre todo, en relación con la procedencia o no de la controversia constitucional, aspecto sobre el que interesa reflexionar.

Con algunas diferencias conceptuales y con más o menos consideraciones, las y los ministros dividieron sus posturas básicamente en dos grupos. Por una parte, quienes se manifestaron en contra de la procedencia de la controversia constitucional, basados de manera determinante en la porción normativa del artículo 6º constitucional, que a la letra establece que “las resoluciones del organismo garante (el INAI) son vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados”. Por la otra, aquellos que se pronunciaron en el sentido opuesto, es decir, a favor de su procedencia, motivados, ante todo, por lo dispuesto en el inciso I), de la fracción II, del artículo 105 de la misma Ley Fundamental, el cual se refiere a que la SCJN conocerá de las controversias constitucionales que, con excepción de las relativas a la materia electoral, se susciten entre “Dos órganos constitucionales autónomos... Lo dispuesto en el presente inciso será aplicable al organismo garante que establece el artículo 6º de esta Constitución”.

Para el ministro a cargo del proyecto, las causales de improcedencia argumentadas por el IFT, consistentes en que las decisiones del INAI son vinculantes, definitivas e inatacables por disposición constitucional, es decir, que

los sujetos obligados no pueden combatirlos, eran infundadas, lo que ya en la controversia constitucional 117/2014 —así lo señaló— el Pleno concluyó que los actos de los organismos constitucionales autónomos, sus resoluciones, no son impugnables en sí, con la excepción de los casos en los que se incluya una determinación que puede afectar un ámbito competencial del promovente. Esto —precisó—, incluso, tratándose de una resolución jurisdiccional que, por esencia, son inimpugnables en vía de controversia constitucional, salvo que pudiesen considerar o incluir una cuestión competencial. Partiendo de la convicción de que la excepción a la inatacabilidad de las resoluciones del INAI, son, precisamente, aquellos casos en los que pueda existir una invasión de competencias, en este asunto entre dos órganos constitucionales, el ponente reforzó su argumento a partir de la relevancia de dicha excepción, sin desconocer lo que significa definitivo e inatacable, en virtud de la preeminencia de los principios constitucionales de supremacía de la Constitución y de división de poderes, los cuales, en su visión, se verían amenazados o transgredidos al excluir la posibilidad de la procedencia en alusión.

Los siete ministros que estuvieron a favor de la procedencia de esta controversia constitucional basaron sus consideraciones y razonamientos en argumentos similares. Adicionándolos o reforzándolos con otras reflexiones, como el hecho señalado por uno de ellos en el sentido de que si se toma de manera literal lo dispuesto en el artículo 6º, de cara a la porción normativa respectiva del artículo 105, pudiera advertirse la existencia de una antinomia, razón por la cual el intérprete de la Constitución tiene que encontrar la fórmula en donde expresiones aparentemente contradictorias tengan una funcionalidad dentro del texto completo de la misma Constitución, por lo que, a manera de interpretación sistemática, podría entenderse que ambas circunstancias pueden concurrir y funcionar de la manera integral más conveniente, se precisó. Asimismo, se consideró que el mandato constitucional de que las disposiciones del INAI son definitivas e inatacables no comprende la posibilidad de establecer la improcedencia de la controversia constitucional, tomando en cuenta que ambos aspectos se refieren a una resolución terminal (en la materia del INAI), definitiva, contra la cual ya no procede ningún recurso, no así al reparto de competencias constitucionales, el cual, a su juicio, no forma parte de dicha hipótesis de la recurribilidad o no de una determinación.

Por su parte, los tres ministros que votaron en contra de la procedencia de la controversia en estudio (un ministro estuvo ausente) lo hicieron considerando, ante todo, la claridad del mandato constitucional, el cual no deja lugar a dudas con respecto a la improcedencia de este medio de control. En ese sentido, entre otras consideraciones, basaron sus argumentos en que

la única excepción a la definitividad de las resoluciones del INAI son aquellos casos, previstos de manera expresa en el artículo 6º de la Constitución, en los que el consejero jurídico del Gobierno puede interponer recurso de revisión ante la SCJN, cuando las resoluciones del INAI puedan poner en peligro la seguridad nacional.

Otro argumento recurrente y relevante de quienes se manifestaron en contra de la procedencia fue que en la Exposición de Motivos respectiva, que dio origen a la enmienda constitucional en materia de transparencia y acceso a la información, de 7 de febrero del año 2014, se consignó que la inclusión del principio de definitividad e inatacabilidad de las resoluciones del INAI tuvo como objeto restringir la revisión de sus resoluciones por parte de los sujetos obligados. Se señaló que se trataba de una improcedencia notoria y manifiesta porque deriva de la interpretación literal de la Constitución y que, en efecto, cuando se trata de una improcedencia de este tipo, dicha interpretación no puede variar.

En ese sentido, se precisó que no se trataba de determinar si les parece o no conveniente a los ministros que las resoluciones del INAI puedan combatirse, sino de cumplir con un diseño y un sistema constitucional que están obligados a observar. Se aclaró que la existencia de órganos límite en un sistema jurídico no implica que los mismos sean infalibles, así como que el sistema de improcedencias constitucionales no parte de la infalibilidad de los servidores públicos que integran los órganos, sino de una lógica sistémica para darle coherencia interpretativa y constitucional a todo el orden jurídico. Así, se insistió en que cuando en la Constitución se dispone que una resolución es definitiva e inatacable, quiere decir que no procede en su contra acción o recurso alguno, incluida la controversia constitucional.

Finalmente, por mayoría de siete votos (de los diez ministros presentes) se resolvió que la controversia era procedente. El estudio de fondo no amerita, para los fines de este trabajo, mayor cuestión que señalar el hecho de haberse decidido declarar inválidos los argumentos del IFT y considerar que no se invade su esfera competencial. Esto al estimar que el régimen de transparencia previsto en el artículo 6º de la Ley Fundamental, sí aplica a los órganos constitucionales autónomos, en este caso, al IFT. En efecto, se concluyó que no existe la reclamada invasión (violación) de competencias, así como que tampoco existe, como excepción, la regla de contacto referida por dicho órgano y que, por lo tanto, no quedaría excluida del régimen de transparencia, por lo que al IFT le es aplicable tanto la Ley General, como la Ley Federal en materia de transparencia y acceso a la información pública. Lo anterior sin detrimento de que, para el supuesto concreto, se realice la argumentada prueba de daño y deba proporcionarse o no la información solicitada.

Mi postura fue en el sentido de que la controversia era improcedente. Así lo manifesté por considerar, como algunos de mis compañeros, que las decisiones del INAI son definitivas e inatacables por los sujetos obligados, como es el caso del IFT. Esto es así de conformidad, como ya se precisó, con lo establecido en el artículo 6º, apartado A, fracción VIII, párrafo séptimo de la Constitución federal, que dispone que las resoluciones de los organismos garantes son vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados y que, como también ya se puntualizó, solo el consejero jurídico del Gobierno puede interponer el recurso de revisión ante la SCJN, cuando dichas resoluciones puedan poner en peligro la seguridad nacional conforme a la ley en la materia.

En ese sentido, señalé que no considero un obstáculo ni contradicción alguna el hecho de que el Tribunal Pleno, en su sesión de 3 de julio de 2018, declarara, por mayoría, infundado el recurso de reclamación 126/2017, interpuesto por el INAI contra el auto que admitió la controversia en estudio, ya que solo se determinó que el asunto ameritaba ser resuelto en sentencia. El análisis de procedencia no puede desprenderse de la simple lectura de la demanda presentada por el IFT ni de las pruebas ofrecidas, sino que requiere un estudio y valoración que debe hacerse con un mayor número de elementos.

Además, para no dejar lugar a dudas sobre mi motivación, reforcé mis argumentos a partir de señalar lo abundado en el respectivo dictamen del Senado de la República, a propósito de la reforma constitucional publicada el 7 de febrero del año 2014, en la siguiente parte:

Resulta oportuno dejar expresamente establecido el principio de definitividad de las resoluciones de los órganos garantes por parte de las autoridades, sin relatividades o tibiezas a este respecto, sino de manera contundente y amplia. Dicha definitividad debe quedar claro es para los poderes, autoridades, entidades, órgano, organismo, personas o sujetos obligados, pues es claro que queda en favor de los particulares para impugnarlas mediante el juicio de amparo ante las autoridades jurisdiccionales competentes.

Esta reflexión evidencia con claridad la intención del legislador de que el INAI sea instancia de cierre, es decir, órgano límite en su materia.

Es importante considerar que, como se precisó durante el debate en referencia, en la Controversia Constitucional 37/2011, el Pleno estimó que si bien es cierto que la acción de controversia constitucional, por regla general, no es la vía idónea para controvertir cuestiones resueltas en un procedimiento ordinario, también lo es que siendo que esta vía está reservada para preservar el orden constitucional entre órganos, entes o poderes

en sus actos ordinarios, resulta posible, de acuerdo con lo consignado en aquella fecha, el estudio de resoluciones en procedimientos ordinarios siempre y cuando se compruebe la existencia de una posible invasión de esferas competenciales,¹⁴ como también se dijo, la discusión y resolución de este medio de control tuvo lugar antes de la señalada reforma constitucional del año 2014, en virtud de la cual se dispuso en el texto constitucional que las resoluciones del organismo garante son vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados.

No pasa por alto para quienes asumimos la postura de estar en contra de la procedencia en alusión que, en este caso en particular, el promovente intentó, además, desvirtuar la naturaleza de la controversia constitucional al pretender que se revisara la legalidad de la resolución emitida por el INAI, en relación con la obligación de proporcionar o no determinada información, previa prueba de daño en su caso, y no, contrario a lo dicho, en un conflicto competencial. En mi visión, la procedencia de este medio significó un precedente arriesgado al abrir la puerta para que otros órganos, imitando la estrategia procesal del IFT, pretendan desvirtuar la naturaleza de este medio de control constitucional.

De particular relevancia para clarificar la postura de quienes nos pronunciamos en contra de la procedencia de la controversia constitucional en el caso de estudio, es el tema de que las resoluciones del INAI sean definitivas e inatacables, además de vinculatorias. Por una parte, de acuerdo con lo que se desprende de las iniciativas y los dictámenes relacionados con la reforma del año 2014 que introdujo en la Constitución federal estas características de las resoluciones del órgano garante del acceso a la información, fue una respuesta a la experiencia de que en algunas entidades federativas se habían establecido diversas disposiciones legales y reglamentarias con el propósito evidente de hacer revisables las resoluciones de los órganos garantes locales correspondientes, al ser impugnadas por los respectivos sujetos obligados, ya fuera ante los tribunales superiores de justicia, o bien, en los tribunales de lo contencioso administrativo. Situación que frustraría el cumplimiento del mandato y fin constitucional del acceso a la información. Por la otra, el riesgo que representa que dicha revisión estuviera a cargo de un órgano o instancia no especializada (la especialización técnica fue uno de los argumentos durante el respectivo debate parlamentario para

¹⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sentencias y Datos de Expedientes, Controversia Constitucional 37/2011, de tema: "TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN. RESOLUCIÓN EMITIDA POR EL INSTITUTO TABASQUEÑO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, EN EL QUE SE REVOCA EL ACUERDO DE RESERVA DE INFORMACIÓN 02/2010. ACUERDO DE RESERVA EMITIDO POR EL PODER LEGISLATIVO DEL ESTADO DE TABASCO, A SOLICITUD DEL TITULAR DEL ÓRGANO SUPERIOR DE FISCALIZACIÓN, EN RELACIÓN A SOLICITUD DE INFORMACIÓN RELATIVA A LA CUENTA PÚBLICA PARA EL EJERCICIO FISCAL 2010, DEL PODER EJECUTIVO DEL ESTADO DE TABASCO".

estimar que debía ser un órgano límite), aunado a la posibilidad de que dichos procesos revisorios fueran empleados como estrategias dilatorias u obstáculos para la entrega de la información.

De acuerdo con la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el hecho de que las resoluciones de los órganos de supervisión del derecho de acceso a la información pública sean vinculantes, pero no definitivas, “ha generado que los propios sujetos obligados impugnen sus decisiones ante el respectivo Poder Judicial y así dilaten la entrega de información requerida”.¹⁵ Es por eso que, incluso tomando como referente de buena regulación y práctica el caso de México, dicha instancia recomendó particularmente “preservar los avances en materia de acceso a la información, garantizando que los órganos de transparencia sean autónomos, que tengan presupuestos adecuados y estables, y que sus resoluciones sean definitivas e inatacables”.¹⁶

Como puede advertirse de la lectura de los hechos, argumentos y posturas de las y los ministros, en la SCJN estamos comprometidos y decididos a salvaguardar, en el ámbito de nuestras respectivas competencias, los principios que fundamentan y garantizan la vigencia real del derecho de acceso a la información pública. El hecho de que se presentara una controversia como esta y que se haya declarado su procedencia, aunque no existió unanimidad al respecto, no significa en automático que existe una contradicción de leyes o, para el caso concreto, una invasión de competencias, lo que de hecho al final se resolvió que no sucedió. Más bien es una muestra de que en el Estado constitucional mexicano existen mecanismos eficaces (medios de control) para asegurar el orden constitucional, es decir, el respeto, la preeminencia y eficacia de la Ley Fundamental.

Para quien esto escribe, como lo argumenté en su momento y lo he explicado en este texto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 6° de la Constitución federal, las resoluciones del INAI son definitivas e inatacables. Pero, ¿queda con esta decisión perfectamente definido hasta dónde son inatacables las resoluciones del INAI? Para el caso concreto, sí. En definitiva, no. La sola discrepancia (la división de las posturas y los votos) entre la procedencia o no de la controversia no permite concluir otra cosa. Además, no debe perderse de vista que, sin detrimento del peso y la función del precedente judicial, ni el derecho (a cargo del legislador), ni las interpretaciones que del mismo se realizan (por parte de los juzgadores)

15 Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, “Los órganos de supervisión del derecho de acceso a la información pública”, Dr. Edison Lanza, relator especial para la Libertad de Expresión, Documento publicado gracias al apoyo financiero de la Agencia Sueca para el Desarrollo Internacional, 2016; consultado en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/AccesoES.pdf>

16 Ídem.

son productos ni procesos estáticos ni acabados; al contrario, se encuentran en constante evolución.

La resolución y, sobre todo, los argumentos dados en torno a esta controversia constitucional constituyen una muestra del tipo, la profundidad y los alcances de las reflexiones constitucionales que la democracia mexicana exige hoy en día. Más allá de este caso concreto, es fundamental que todos los ciudadanos, los operadores jurídicos, las autoridades e instituciones y, particularmente, quienes tenemos en nuestras manos la gran responsabilidad de salvaguardar el texto constitucional, estemos conscientes de ello.


El acceso a la información pública, al igual que la transparencia y la rendición de cuentas, es un componente fundamental de cualquier democracia contemporánea. En el caso de México estos tres elementos enfrentan diversos retos que deben ser identificados y resueltos. Temas y situaciones como la protección de datos personales (con énfasis en su manejo mediante las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones), accesibilidad universal y usabilidad de la información pública, la consolidación de una cultura gubernamental y social de manejo responsable de la información, y la eficiente vinculación entre el acceso a la información y el combate a la corrupción, son algunos de esos retos que deben abordarse con la profundidad que ameritan y que no cabe en este espacio. En vista del impacto y la trascendencia de estos temas, tal abordaje debe ser amplio y democrático, abarcador de todas las experiencias y los pensamientos que convergen en nuestro país. Pues, como lo señala el reconocido constitucionalista Peter Haberle: “todos los ciudadanos y grupos, que por ejemplo interponen recursos constitucionales, todos los órganos estatales, que están sujetos a la Constitución, tienen que ‘defender’ a la Constitución en el marco de sus competencias, y no sólo eso sino también continuar desarrollándola”.¹⁷

¹⁷ Haberle, Peter, *El Estado constitucional*, UNAM-IIJ, México, 2003, p. 286.

Fuentes Consultadas

- Cámara de Diputados, Biblioteca Virtual, Decreto por el que se expide la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que reforma la del 5 de febrero de 1857, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917, consultado en:
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM_orig_05feb1917_ima.pdf
- Carpizo, Jorge, “La reforma del Estado en 2007 y 2008”, en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Núm. 19, Julio-Diciembre 2008, UNAM-IIJ; consultado en:
<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestiones-constitucionales/article/view/5844/7734>
- Haberle, Peter, *El Estado constitucional*, UNAM-IIJ, México, 2003, p. 286.
- Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos, “Los órganos de supervisión del derecho de acceso a la información pública”, Dr. Edison Lanza, relator especial para la Libertad de Expresión, Documento publicado gracias al apoyo financiero de la Agencia Sueca para el Desarrollo Internacional, 2016; consultado en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/ AccesoES.pdf>
- Secretaría de Gobernación, *Diario Oficial de la Federación*, Decreto por el que se expide la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, publicado en el 11 de junio de 2002; consultado en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=727870&fecha=11%2F06%2F2002
- Secretaría de Gobernación, *Diario Oficial de la Federación*, Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de transparencia, publicado el viernes 07 de febrero de 2014; consultado en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5332003&fecha=07/02/2014
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*. Consultable en el Tomo I, página 5, Pleno (10a.), Acción de Inconstitucionalidad 13/2018 y su Acumulada 25/2018.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*. Consultable en el Libro 55, junio de 2018, Tomo I, Jurisprudencia, Pleno (10a.), de rubro: “PRUEBA DOCUMENTAL EN EL JUICIO DE AMPARO. EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 121 DE LA LEY DE AMPARO,

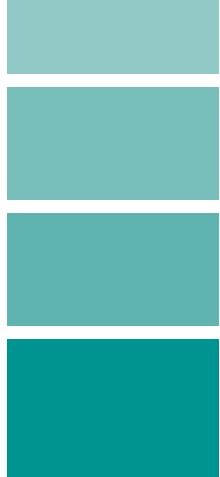
- EL SERVIDOR PÚBLICO QUE POSEA ALGÚN DOCUMENTO OFRECIDO Y ADMITIDO COMO TAL NO PUEDE REHUSARSE A UN REQUERIMIENTO JUDICIAL, SOBRE LA BASE DE QUE DEBE ESTARSE A LO RESUELTO EN UN PROCEDIMIENTO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN”.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*. Consultable en el Libro 33, agosto de 2016, Tomo III, Tesis Aislada, Plenos de Circuito (10a.), de rubro: “FEDERACIONES DEPORTIVAS MEXICANAS. SON SUJETOS DE FISCALIZACIÓN Y QUEDAN VINCULADAS POR LOS DERECHOS A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DE ACCESO A LA INFORMACIÓN”.
 - Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*. Consultable en Libro 41, abril de 2017, Tomo I, Tesis Aislada, Segunda Sala (10a.), de rubro: “VIOLACIONES GRAVES DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y DELITOS CONTRA LA HUMANIDAD. LAS INVESTIGACIONES RELATIVAS NO PUEDEN CLASIFICARSE COMO CONFIDENCIALES CONFORME A LA LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL, VIGENTE HASTA EL 9 DE MAYO DE 2016”.
 - Suprema Corte de Justicia de la Nación, Sentencias y Datos de Expedientes, Controversia Constitucional 37/2011, de tema: “TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN. RESOLUCIÓN EMITIDA POR EL INSTITUTO TABASQUEÑO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, EN EL QUE SE REVOCA EL ACUERDO DE RESERVA DE INFORMACIÓN 02/2010. ACUERDO DE RESERVA EMITIDO POR EL PODER LEGISLATIVO DEL ESTADO DE TABASCO, A SOLICITUD DEL TITULAR DEL ÓRGANO SUPERIOR DE FISCALIZACIÓN, EN RELACIÓN A SOLICITUD DE INFORMACIÓN RELATIVA A LA CUENTA PÚBLICA PARA EL EJERCICIO FISCAL 2010, DEL PODER EJECUTIVO DEL ESTADO DE TABASCO”.
 - Suprema Corte de Justicia de la Nación, Pleno y Salas, Pleno, Secretaría General de Acuerdos, Versiones Taquigráficas (Sesiones del Pleno), 27 de febrero de 2020, “CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 27 DE FEBRERO DE 2020”; consultado en: <https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/versiones-taquigraficas/documento/2020-03-03/27022020.pdf>
 - Trejo Delarbre, Raúl, “Treinta años de regateos. El derecho a la información desde su discusión inicial”, en *El derecho de acceso a la información en la Constitución mexicana: razones, significados y consecuencias*, UNAM-IFAI, México, 2008, p. 93.



Constitucionalidad del carácter público de los informes de la Auditoría Superior de la Federación que involucran a particulares en contrataciones públicas

Ana Margarita Ríos Farjat*

* Ministra Presidenta de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.



Introducción

La transparencia en la información brinda no solo conocimiento a la sociedad respecto de tal o cual proceso o quehacer público, sino que también genera confianza en los procesos institucionales, y este positivo impacto favorece el entorno democrático y las capacidades del Estado.

La transparencia es particularmente necesaria en ciertas áreas de la actividad pública que tienden a ser opacas, como las contrataciones públicas. Los gobiernos o los distintos poderes de un Estado necesitan contratar bienes y servicios para poder desarrollar correctamente sus funciones, adquirir insumos de papelería o de seguridad, por ejemplo, o contratar a quien realice determinadas obras de infraestructura. En virtud de que todo el dinero que posee la entidad pública es, por definición, público, coexisten dos cuestiones evidentes cuando los gobiernos celebran contratos con particulares: primero, el interés que tiene la colectividad en ser informada de esos contratos y, segundo, la tentación de opacar estos procedimientos a fin de facilitar ventajas económicas indebidas en detrimento del erario, que es de todos.

En el segundo semestre de 2020, en la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvimos en revisión un juicio de amparo¹⁸ promovido por un particular que se dolía de que su nombre se había publicado en internet dentro de una investigación que la Auditoría Superior de la Federación (ASF) había iniciado en contra de un órgano desconcentrado con quien el particular había celebrado un contrato donde se encontraron

¹⁸ Amparo en revisión 752/2019, resuelto el 2 de septiembre de 2020 por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cinco votos de las ministras Norma Lucía Piña Hernández (con salvedad en algunas consideraciones) y Ana Margarita Ríos Farjat, y de los ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Juan Luis González Alcántara Carrancá. Ponente: ministra Ana Margarita Ríos Farjat. Secretarios: Juan Jaime González Varas y Kathia González Flores.



irregularidades al revisarse la cuenta pública. Para el particular, la ASF había trasgredido su derecho a la privacidad al no haber tachado o salvaguardado su nombre en la publicación de ese informe.

El presente artículo trata precisamente de esa decisión de la Primera Sala, así que en la primera parte se explican los principios que rigen en las contrataciones públicas y por qué la transparencia es importante para verificar el adecuado ejercicio del gasto y combatir la corrupción, en tanto que en la segunda parte se narra la sentencia mencionada. La conclusión alcanzada es que la transparencia de la información en los procesos de contrataciones públicas es fundamental, y no solo por involucrar actos de autoridad sino también por la obligación constitucional de que el manejo de los recursos públicos se distinga por ser eficiente, eficaz, económico, transparente y honesto, tal y como lo mandata la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La transparencia en las contrataciones públicas y en su fiscalización

Un elemento fundamental para el buen gobierno es la transparencia, porque permite el flujo de un círculo virtuoso asociado a la buena gobernanza. Donde hay transparencia, existe la posibilidad de asegurar una adecuada rendición de cuentas; donde hay transparencia, es más factible que la sociedad civil participe activamente en la toma de decisiones públicas, y en la verificación de cómo implementan esas decisiones. Donde hay transparencia, cabe el optimismo de querer avanzar siempre hacia las mejores prácticas de gobierno. La Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos observa que si bien no hay una única definición de buena gobernanza, esta se asocia a todos estos temas, incluyendo el respeto pleno a los derechos humanos, Estado de derecho, participación efectiva, pluralismo político, procesos e instituciones transparentes y responsables, sector público eficaz y eficiente, legitimidad, acceso al conocimiento, información y educación, empoderamiento político de las personas, equidad, sostenibilidad y actitudes y valores que fomenten la responsabilidad, la tolerancia y la solidaridad.¹⁹

Tomando todo lo anterior en cuenta es que el Consejo de Derechos Humanos ha identificado algunos atributos clave de la buena gobernanza: transparencia, responsabilidad, rendición de cuentas, participación y sensibilidad activa a las demandas sociales. La transparencia podría ubicarse en primer lugar, quizá como una punta de lanza para abrir el camino al

19 United Nations Human Rights Office of the High Commissioner, About good governance, <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Development/GoodGovernance/Pages/AboutGoodGovernance.aspx>, verificado el 6 de diciembre de 2020.

círculo virtuoso que he mencionado. Difícilmente un gobierno podría ser considerado sensible a las demandas de la colectividad si actúa de forma opaca, pues no puede haber comunicación democrática entre gobierno y sociedad sin esa claridad, sin el respeto al “derecho a saber” que posee la ciudadanía. Así pues, este círculo virtuoso de la buena gobernanza, notablemente apuntalado por la transparencia, se relaciona con los derechos humanos. En este sentido, el mencionado Comité distingue cuatro campos muy claros donde pueden observarse estos vínculos: en instituciones democráticas, en la prestación de servicios públicos, en el Estado de derecho y en la lucha contra la corrupción.²⁰

La corrupción lesiona los derechos humanos porque deforma cuanto toca, crea mayores inequidades, agudiza la desigualdad, crea preferencias indebidas y beneficios sin justificación que termina pagando quien no debería, ya sea porque se le ha endosado el costo o se ha encarecido un servicio. Tomemos el propio ejemplo de las contrataciones públicas: si el gobierno contrata un servicio que no requiere, estará gastando recursos en detrimento de necesidades reales, y si contrata algo que sí se ocupa, pero con una metodología deficiente a fin de favorecer a determinados sujetos, el resultado sigue siendo perverso porque la sociedad estaría pagando por algo que no necesita o cuyo servicio se ha encarecido. Si esto de por sí es malo, es aún peor el efecto que provoca pues estas situaciones fomentan círculos viciosos (colusión, evasión, cooptación y sobornos, por mencionar algunos) que devienen en graves espirales de erosión institucional. Para evitar ese tipo de situaciones es que el constituyente mexicano ha establecido, en el artículo 134 constitucional, que los recursos de la Federación, de las entidades federativas, de los municipios y de las demarcaciones de la Ciudad de México “se administren con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, para satisfacer los objetivos a los que están destinados”.

Tratándose de recursos públicos es crucial la existencia de candados oportunos e inteligentes. Las contrataciones que realizan las entidades de gobierno o del Estado suelen implicar importantes sumas de dinero, un “dinero de todos” que, si no es correctamente salvaguardado, se convierte en dinero de nadie. Por eso la constante tentación de obtenerlo es tan grande, porque se trata de algo que no se vigila como se vigila lo que es propio. Al respecto, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) señala que la actividad gubernamental más vulnerable a la corrupción es la contratación pública, y esto es así precisamente por lo que hemos observado: porque la contratación pública es un proceso delicado en el que interactúan los sectores público y privado, y ello plantea

20 Ídem.

diversas oportunidades para que tanto los agentes públicos como privados desvíen fondos públicos para la consecución de ganancias particulares.²¹

Para la Oficina de las Naciones Unidas para la Droga y el Delito (UNODC) “el mero volumen de esa contratación pública es lo que la hace especialmente vulnerable a la corrupción” pues calcula que la contratación pública representa entre 15 y 30 por ciento del producto interno bruto (PIB) de muchos países, y considera que, según varios estudios, es probable que entre 10 y 25 por ciento del valor de un contrato público se pierda como consecuencia de la corrupción: “Si se aplica este porcentaje al total del gasto público por concepto de contratación pública, se constata una pérdida anual de cientos de miles de millones de dólares en ese sector debido a la corrupción”.²² Imaginemos entonces la pérdida tratándose de contratos por cosas que el Estado simple y sencillamente no necesitaba (ahí la pérdida es del 100 por ciento del valor del contrato).

Aunque el marco constitucional mexicano es claro, las contrataciones públicas pueden ser sofisticadas en su metodología o en sus alcances, y ello demanda un marco normativo robusto²³ que permita la supervisión interinstitucional y la participación social en esa vigilancia. La UNODC reconoce que el volumen y la complejidad de una determinada contratación son elementos importantes en el contexto de la corrupción. Mientras más voluminosa y compleja sea la contratación, más espacios de opacidad y de corrupción podría presentar. Por eso los tres poderes del Estado deben avanzar en una sola línea, salvaguardando la justa calibración de los mecanismos de candado para que no terminen provocando lesiones indebidas a los derechos humanos de quienes participan en estos procesos. La transparencia y su correlación con el derecho a la privacidad es una balanza que requiere de una constante ponderación de los bienes jurídicos tutelados en cada caso. ¿Cuál es el balance correcto tratándose de contrataciones públicas?

En septiembre de 2020, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el amparo en revisión 752/2019 que, confirmando la

21 Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD) (2007), Integrity in Public Procurement: Good Practice from A to Z. OECD Publishing, Paris.

22 Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) (2014), Buenas prácticas para lograr el cumplimiento del artículo 9 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Guía sobre medidas contra la corrupción en la contratación pública y en la gestión de la hacienda pública, Naciones Unidas, Viena.

La Convención a la que se refiere este documento es conocida también como Convención de Mérida, por haberse suscrito en esta ciudad mexicana en 2003, entrando en vigor en diciembre de 2005.

23 En ese rubro se ha dado, en pocos años, cierta evolución legislativa pues el 18 de julio de 2016 se publicó en el DOF la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, que abrogó a la del mismo nombre (publicada el 29 de mayo de 2009), que a su vez había abrogado a la Ley de Fiscalización Superior de la Federación (del 29 de abril de 2000). Además, en 2015 tomó lugar una importante reforma constitucional en materia de combate a la corrupción (DOF, 27 de mayo de 2015), con impacto en estos temas.

resolución de un juez de distrito, se inscribe directamente en este análisis entre la transparencia que demanda el uso de los recursos públicos y el derecho humano a la privacidad que poseen las personas que participan en los procesos de contratación pública. Este caso es interesante porque se puede observar la función escudriñadora de la ASF como parte de esa supervisión interinstitucional a la que me referí antes, y al marco normativo que indica cómo debe supervisarse y que establece claramente qué información debe ser pública y transparente.

No hay posibilidad de aspirar al máximo estándar del derecho a la privacidad de algunos datos personales cuando una persona decide participar en un proceso de contratación pública pues, como se observó, está permeado por el principio de transparencia en el uso de los recursos públicos (artículo 134 constitucional) y por el mismo principio al tratarse de información pública (artículo 6° constitucional)²⁴ ya que todo proceso de contratación con los gobiernos genera información pública. Este escenario general debe ser cuidadosamente observado, por supuesto, porque no toda la información de los participantes se convierte en pública, pero sí aquella directamente relacionada con el buen uso de los recursos y con el derecho que posee la sociedad de saber en qué, en quién, por qué y cuánto se gasta.

Tomado en cuenta todo lo anterior, es que en el mencionado amparo en revisión se determinó que la información contenida en los dictámenes que realiza la ASF al verificar las contrataciones públicas es de interés público, y por eso su publicidad no viola el derecho a la privacidad de quienes participan en los procesos de contratación con el Estado. En este caso, el máximo tribunal convalidó la constitucionalidad de los artículos 5 y 36, último párrafo, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación,²⁵

24 Artículo 6° [...] A. Para el ejercicio del derecho de acceso a la información, la Federación y las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, se regirán por los siguientes principios y bases:

I. Toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal, es pública y sólo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos que fijen las leyes. En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad. [...]

25 Artículo 5. Tratándose de los informes a que se refieren las fracciones XX, XXI y XXII del artículo anterior, la información contenida en los mismos será publicada en la página de Internet de la Auditoría Superior de la Federación, en Formatos Abiertos conforme a lo establecido en la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, siempre y cuando no se revele información que se considere temporalmente reservada o que forme parte de un proceso de investigación, en los términos previstos en la legislación aplicable. La información reservada se incluirá una vez que deje de serlo.

El aludido artículo 4°, a su vez, dispone: Para efectos de esta Ley, se entenderá por: [...]

XX. Informe General: el Informe General Ejecutivo del Resultado de la Fiscalización Superior de la Cuenta Pública;

XXI. Informe específico: el informe derivado de denuncias a que se refiere el último párrafo

al establecer que no vulneran los derechos al honor, a la reputación y al prestigio, ni tampoco el principio de presunción de inocencia, al existir un interés público al divulgar la información de los informes de la ASF.

En el caso que nos ocupa, el Juez Decimosexto de Distrito en Materia Administrativa (Ciudad de México) fincó su resolución, básicamente, en que no hay trasgresión al artículo 6° constitucional pues la información debía ser pública al tener prevalencia el interés público del derecho a ser informado acerca del quehacer del Estado, pues eso imponía una restricción razonable y proporcional respecto al derecho del particular de que su nombre no fuera publicado como parte de una investigación realizada por la ASF donde había encontrado irregularidades. Esa decisión del juez se vio robustecida con la sentencia, en revisión, de la Primera Sala en el sentido de que, en efecto, no había una trasgresión al artículo 6°, pero además incorporamos los principios del diverso 134 constitucional como parte fundamental de por qué es pública y debe ser pública determinada información de los particulares cuando contratan con entidades de Estado y por qué debe mantenerse así en los informes de auditoría.

Sentencia del amparo en revisión 752/2019²⁶

Antecedentes

Una empresa dedicada a brindar servicios de asesoría y asistencia jurídica, administrativa, contable, fiscal, financiera e informática celebró dos contratos de prestación de servicios con un órgano administrativo desconcentrado (OAD) de la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (SAGARPA) del gobierno federal con el objetivo de fortalecer los mecanismos y actividades del desconcentrado, así como de simplificar y modernizar sus procesos.

En 2017, la ASF ordenó el inicio de un procedimiento al OAD de la SAGARPA para verificar su manejo del presupuesto y la correcta aplicación de los recursos públicos federales, y como parte del procedimiento se revisaron los contratos celebrados con el particular en 2016. Tras la revisión, en enero de 2018, la ASF emitió un dictamen señalando un probable quebranto patrimonial por varias de decenas de millones de pesos a partir de diversas

de la fracción I del artículo 79 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; XXII. Informes Individuales: los informes de cada una de las auditorías practicadas a las entidades fiscalizadas; [...]

Artículo 36. Los Informes Individuales de auditoría contendrán como mínimo lo siguiente: [...] Los informes individuales a que hace referencia el presente capítulo tendrán el carácter de públicos, y se mantendrán en la página de Internet de la Auditoría Superior de la Federación, en Formatos Abiertos conforme a lo establecido en la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

26 Visible en <https://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=262117>

irregularidades (como que se hubieran erogado los recursos sin haberse obtenido un aprovechamiento o beneficio para el OAD, y sin comprobarse fehacientemente la necesidad imperante de celebrar esos contratos con una empresa que, además, era omisa con sus obligaciones fiscales). Las irregularidades se desglosaron en el Informe Individual del Resultado de la Fiscalización Superior de la Cuenta Pública 2016 que, con fundamento en los artículos 5 y 36, último párrafo, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, se difundió en la página de internet de la ASF,²⁷ por lo que impugnó la constitucionalidad de estos preceptos.

Juicio de amparo

En abril de 2018, la empresa contratante promovió un juicio de amparo en contra de los artículos 5 y 36, último párrafo, de la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación con motivo de la publicación de su denominación social en el informe individual de la ASF.

La quejosa argumentó que se violaba en su perjuicio el principio de presunción de inocencia y el derecho a la privacidad porque en el informe publicado se hacían imputaciones en su contra, a pesar de que no fue parte de esa auditoría sino solo el órgano desconcentrado. Agregó que los artículos impugnados lastimaban su derecho al honor, reputación y prestigio, porque ordenan que los informes individuales se publiquen en la página de internet de la ASF, sin que se proteja la información de personas que, aunque están relacionadas con las auditorías, no fueron parte de la fiscalización y, por ende, no fueron escuchadas en ese procedimiento. De acuerdo con la quejosa, las autoridades debieron generar una versión pública del informe individual, donde se testara su nombre y su abreviatura, a fin de no vulnerar la confidencialidad de sus datos.

El juez de distrito negó el amparo, considerando que no era aplicable el principio de presunción de inocencia pues no se estaba en un procedimiento administrativo sancionador que implicara la facultad punitiva del Estado. A decir del juez en su sentencia, las normas impugnadas derivan del ejercicio de la facultad constitucional de la ASF y que “si bien es cierto que derivado de los informes individuales se pueden promover acciones que ‘eventualmente’ pueden dar lugar a la imposición de sanciones de carácter administrativo, lo cierto es que esa no es su finalidad ni su resultado inmediato”, ya que, señaló, su objetivo es constatar e informar acerca de la situación que guarda un ente fiscalizado respecto a la utilización de recursos públicos.²⁸ Al analizar la disposición de los recursos relativos a

27 Página de publicaciones de la ASF: https://www.asf.gob.mx/Section/46_Informes_y_publicaciones

28 Adicionalmente, la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública impone, en su artículo 70, diversas cargas para los sujetos obligados de hacer pública determinada

determinado contrato, la ASF expone las irregularidades encontradas y hace observaciones o recomendaciones al fiscalizado, no al particular (en todo caso el particular debería tener siempre el mayor interés de que su contraparte pública se conduzca con absoluta propiedad en el contrato que celebraron a fin de evitar justamente observaciones por parte de la ASF).

Por la misma línea se dio repuesta a todas las demás alegaciones, destacando que el principio del artículo 6° constitucional implica, en esencia, que toda información en posesión de cualquier autoridad es pública, y solo puede ser reservada temporalmente por razones de interés público. En el caso sucedía a la inversa: no había ningún interés público que justificara reservar ese dato, al contrario, sí era de interés público el resultado de la auditoría. En contra de esa sentencia, el quejoso promovió un recurso de revisión.²⁹

Recurso de revisión

En su escrito de agravios, la empresa argumentó que el juez de distrito no fue acertado pues su reclamo no era contra la publicación del informe de la ASF, sino por la publicación de su denominación social en el contexto de ese informe, y que el juez omitió tomar en cuenta que la publicación de su nombre daña de forma continua e irreparable su presunción de inocencia, así que no se estudiaron en general sus conceptos de violación.

Si bien en la Primera Sala respaldamos la decisión del juez de distrito en el sentido de que los informes de la ASF derivan de lo mandatado por el artículo 79 constitucional³⁰ y del 70 de la Ley de Transparencia, y que revisten carácter público pues se refieren al aprovechamiento de recursos públicos, lo cierto es que ahondamos en las consideraciones a partir de otros dos ejes fundamentales: la transparencia de la información en el combate a la corrupción, y los principios del artículo 134 constitucional.

Sobre el primero de estos ejes, en la Primera Sala referimos que en mayo de 2015 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* (DOF) el decreto de reforma constitucional en materia de combate a la corrupción, y que el constituyente permanente subrayó que la corrupción es una problemática grave, y que la falta de transparencia es una de sus causas pues ello impide una

información, incluyendo los nombres de quienes hayan ganado el contrato público, así como “los informes de resultados de las auditorías al ejercicio presupuestal de cada sujeto obligado que se realicen y, en su caso, las aclaraciones que correspondan” (fracción XXIV).

29 El Decimosexto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa de la Ciudad de México desestimó las causales de improcedencia que había invocado la autoridad responsable y remitió el expediente a la Suprema Corte, por surtirse la competencia originaria de esta al subsistir el tema de constitucionalidad de las normas combatidas por el quejoso.

30 Artículo 79. [...] La Auditoría Superior de la Federación tendrá a su cargo: II. Entregar a la Cámara de Diputados [...] los informes individuales de auditoría que concluya durante el periodo respectivo. Asimismo, [...] el Informe General Ejecutivo del Resultado de la Fiscalización Superior de la Cuenta Pública [...]. El Informe General Ejecutivo y los informes individuales serán de carácter público y tendrán el contenido que determine la ley [...].

verdadera rendición de cuentas. De ahí que en esa reforma se incluyera dotar de mayores atribuciones a la ASF, como la prevista en el artículo 79 constitucional: poder investigar los posibles actos irregulares oportunamente y presentar los informes de tales auditorías de forma individual sin tener que esperar hasta el informe anual.

A raíz de esta reforma, en 2016 se publicó la nueva Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, y por eso en la sentencia referimos que en los trabajos legislativos se destacó la necesidad de fortalecer el sistema integral de fiscalización, transparencia y rendición de cuentas, para adaptarlo a la reforma constitucional en materia de corrupción, transparentando las obligaciones de los contratos de asociaciones público-privadas, y maximizando la publicidad de los informes elaborados por la ASF. Se trata de información pública, respecto a la que debe regir el principio de máxima publicidad previsto en el artículo 6° constitucional. En la sentencia que dictamos, consideramos que esta ley de fiscalización se emitió para atajar la corrupción relacionada con las contrataciones públicas y el mal uso de los recursos en ese rubro, y que para lograrlo instauró la fiscalización individualizada y la transparencia de sus resultados, debiendo hacerse incluso en formatos abiertos.

Finalmente, y esto constituye el segundo eje de nuestras consideraciones en la sentencia, la obligación constitucional de la ASF de publicar sus informes (conforme al artículo 79 constitucional) debe entenderse relacionada con la debida vigilancia del gasto público (artículo 134 constitucional). Así, concluimos que el carácter público del proceso de fiscalización refrenda los principios de eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez, “los cuales son a su vez pilares de la rendición de cuentas, pues permite que los recursos económicos públicos, en este caso, federales, así como el aprovechamiento de esos recursos por parte de los particulares que prestan servicios al Estado, se rijan por dichos principios”.³¹ Esto no solo abarca poder conocer los contratos que celebran los particulares con el Estado, sino también cómo se planean y ejecutan, cómo evolucionan y se controlan.

Conclusión

A partir de las consideraciones anteriores, los integrantes de la Primera Sala resolvimos confirmar la negativa del amparo, en virtud de que el carácter público del nombre o denominación social (y su abreviatura) de las personas que aprovechan recursos públicos, incluyendo su mención en los procesos de fiscalización, no genera una afectación suficiente frente a la máxima publicidad indicada por los artículos 6° y 134 constitucionales. Se trata de una condición que en principio deben aceptar si es su interés

³¹ Párrafo 36 de la sentencia reseñada, p. 14.

realizar contrataciones con entidades públicas, ya que estas solo contratan con recursos públicos. Contrario a lo alegado por la empresa quejosa, la publicación de esa información suya (denominación social y abreviatura) se justifica porque existe un interés público por parte de la sociedad de conocer el destino y utilización de los recursos públicos.

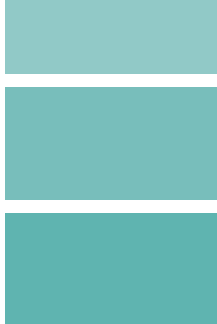
Si bien la información deriva de un proceso de auditoría sobre el proceso de contratación y no sobre el proceso de contratación en sí mismo, lo cierto es que la debida vigilancia a los recursos públicos debe abarcar toda secuencia. La publicación de los informes de la ASF, por otra parte, no genera en sí misma una sanción al particular, quien, llegado el caso, tendría entonces la oportunidad de defenderse; su presunción de inocencia no se ve afectada por el hecho de que la ASF publique las irregularidades encontradas al órgano desconcentrado (y que no desvirtuó) en los contratos que celebraron. El particular se asume sabedor de que los recursos públicos y su administración requieren alzarse con transparencia en todo momento y esa es una condición que acepta soportar al celebrarlos.

Como ha observado la UNODC, la sociedad civil tiene un papel crucial en la supervisión de los procesos de contratación a fin de velar por que se realicen de manera transparente, objetiva y competitiva. Para que esa tarea colectiva logre ser efectiva, es que, “conforme a las buenas prácticas en la esfera de la contratación pública, la información relativa a los contratos adjudicados, incluidos el nombre del contratista y el precio del contrato, deberían estar disponibles al público”.³²

En el juicio de amparo reseñado, el punto medular era justamente la difusión, por parte de la ASF en su reporte de irregularidades, del nombre de la empresa que había contratado con un órgano desconcentrado de la SAGARPA, no se analizaron jurisdiccionalmente las condiciones del contrato ni tampoco el contenido de la auditoría de la ASF. Sin embargo, la discusión sobre la publicidad del nombre no es un aspecto menor porque permitió al Poder Judicial (primero al juez de distrito y después a la Suprema Corte) ponderar entre el derecho a saber la identidad de quienes contratan con el Estado y el derecho a su privacidad. Si se detectan irregularidades por parte del ente público en esos contratos no mengua el derecho a saber por parte de la ciudadanía (al contrario) ni tampoco se afecta la presunción de inocencia del particular contratante, pues no se está frente a una acusación contra este.

Querer saber cuánto, cómo, con quién y en qué se gastan los recursos públicos es algo que interesa a una sociedad responsable. Hacia allá se ha ido desarrollando el quehacer legislativo en materia de fiscalización y de combate a la corrupción por medio de mayor transparencia, y en esa ruta se inscribe la resolución aquí narrada de la Primera Sala.

32 UNODC, *op. cit.*, p. 32.



La observancia de precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: un pendiente del Instituto Nacional de Transparencia y Acceso a la Información

Dr. Juan Luis González Alcántara Carrancá*
Mtro. Pablo Francisco Muñoz Díaz*
Dr. Fernando Sosa Pastrana*

- * Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- * Secretario de Estudio y Cuenta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- * Coordinador de Ponencia y secretario de Estudio y Cuenta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Introducción

Para que el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos obtenga eficacia plena, es necesario que todas las autoridades en nuestro país se conciban a sí mismas como órganos terminales; es decir, que al momento de resolver los asuntos que en el ámbito de sus competencias les corresponden, se vean como si fueran la última oportunidad que tienen los gobernados para obtener un respeto irrestricto a sus derechos fundamentales.

Todo derecho fundamental es intrínsecamente valioso para la persona pues conlleva una dualidad que se traduce, por un lado, en un deber u obligación de la autoridad de respetar y, por el otro, en un derecho de exigir a esta su respeto y garantía.

Así, para efectos de este artículo consideramos necesario destacar un derecho fundamental, de tantos reconocidos en lo que suele denominarse bloque de convencionalidad —derechos humanos previstos en la Constitución y reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos suscritos y ratificados por México—, que es el acceso a la información y su ejercicio que conlleva la transparencia.

Dicho derecho fundamental se caracteriza porque es garantizado, en primera línea, por todas las autoridades del país, en el ámbito de su competencia e incluso por particulares, ya sea porque realizan actos conexos a actos de autoridad o por usar recursos públicos, lo cual se traduce en que toda persona puede solicitar acceso a la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en los ámbitos federal, estatal y municipal.

En este sentido, por mandato del artículo 6° constitucional, toda la referida información en posesión de las mencionadas autoridades, entes y personas será pública y solo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos que fijan las leyes. Consagrándose que en la interpretación del derecho de acceso a la información prevalecerá el principio de máxima publicidad y que aquellos deberán documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones.

No obstante, aún persiste la idea en varios de los servidores públicos de que este derecho, más que ayudar, estorba. Ello se debe, posiblemente, a que engrosa aún más sus responsabilidades. Aunque también puede ser su falta de conceptualizar el acceso a la información como un derecho fundamental necesario para la construcción de un Estado social y democrático de derecho.

Si bien transparentar no es fiscalizar, la transparencia es una herramienta sumamente importante para que la ciudadanía esté al tanto del actuar del Estado y, en caso de que observe un incumplimiento de las obligaciones estatales, utilice los medios a su alcance tanto para que se reconduzca el actuar como para que en su caso pueda solicitar una responsabilidad, convirtiéndose de esta manera en un elemento esencial para la democracia y el empoderamiento ciudadano.

Por lo que hace al Instituto Nacional de Transparencia y Acceso a la Información,³³ la labor que ha desempeñado desde su creación ha sido extraordinaria. Notable fue su trabajo en la implementación del Sistema Nacional de Transparencia y aún más en el litigio que realizaron para que las legislaciones locales se adecuaran al parámetro de constitucionalidad en la materia.

Sin embargo, como todo actuar dentro del servicio público, incluida la labor jurisdiccional, es perfectible. Una de las tareas donde el INAI tiene un área de oportunidad es en la observación de los precedentes de los tribunales federales en las resoluciones que lleva a cabo.

La jurisprudencia que emite la Suprema Corte de Justicia de la Nación es una de las fuentes más importantes en el derecho mexicano. Consiste, sin entrar en más detalles, en que los criterios empleados durante la solución en las controversias de su competencia, al cumplirse determinados requisitos, son vinculantes para todos los demás tribunales del orden federal. En consecuencia, cuando los órganos jurisdiccionales resuelven los casos que ante ellos se ventila deben aplicar, en el caso concreto, los criterios que son de observancia obligatoria.

33 En adelante, INAI.

Esto implica que, si bien los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación no son directamente vinculantes para el INAI, para las resoluciones que emite en el recurso de revisión, sí lo son indirectamente. Se explica:

1. Cuando una persona ejerce el derecho de acceso a la información ante una autoridad y no está conforme con la respuesta que le fue dada, puede acudir al INAI, mediante el recurso de revisión;
2. En caso de que se cumpla con los requisitos de procedencia del recuso y que el INAI considere que el solicitante recurrente tiene la razón, se podrá revocar o modificar la respuesta dada, según sea el caso;
3. Si el solicitante recurrente considera que la respuesta de INAI no fue apegada a derecho, puede interponer un juicio de amparo indirecto ante los juzgados de distrito correspondientes;
4. Estas instancias, previa revisión de que se cumplan los requisitos de procedencia del juicio de amparo indirecto, estudiarán los argumentos hechos valer por el otrora recurrente y resolverán —tomando en cuenta tanto la ley como los criterios que le sean obligatorios— acerca de la constitucionalidad de la resolución del instituto garante.
5. En caso de que se le otorgue el amparo y protección de la justicia federal a la parte quejosa —se le denomina quejosa a la solicitante del amparo—, el INAI estará obligado a cumplir con los efectos precisados en la sentencia, de acuerdo con las consideraciones hechas en la misma, de tal suerte que es dable decir que todos aquellos fundamentos —ley y jurisprudencia— que fueron tomados en cuenta por el órgano jurisdiccional que conoció del amparo, son vinculantes indirectamente al INAI.

Por lo tanto, aunque los precedentes de los tribunales federales no son vinculantes para el INAI, no observarlos, sobre todo cuando son en el sentido de magnificar el principio de máxima publicidad que rige a la materia, dilata el tiempo en el que el gobernado tarda en acceder a la información que solicita, en ejercicio del artículo 6° constitucional.

Máxime que en el respectivo ámbito de las competencias del Poder Judicial de la Federación y el INAI, no se encuentran en una pugna por quién tiene la razón jurídicamente, sino que ambos, en sinergia, velan por el bien común de los mexicanos.

Así, se considera que la sentencia que a continuación se relata resulta sumamente ejemplificativa respecto del punto de vista expuesto. Ello, pues inaplicando la letra de la ley, la autoridad a la que le fue requerida la información negó a la persona solicitante su acceso a ella e, increíblemente, aun cuando había precedentes al respecto, el INAI lo convalidó.

Dicho lo anterior, se relata la ejecutoria del Amparo en Revisión 279/2019, resuelta en sesión de once de septiembre de dos mil diecinueve, por unanimidad de votos por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Antecedentes

1. Solicitud de información. El 17 de abril de 2017, a través de la Plataforma Nacional de Transparencia, la Policía Federal recibió una solicitud de acceso de información, en la que se le requería “[/]los expedientes, inventarios, bases de datos, fotografías, videos (o la expresión documental) que den detalle y cuenta de zapatos, ropa, credenciales, osamenta y otros indicios, encontrados en el cementerio clandestino Santa Fe, ubicado al norte del puerto de Veracruz”.

2. Respuesta a la Solicitud de información. El 17 de mayo siguiente, en respuesta la Policía Federal señaló que “Con fundamento en la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la información solicitada no puede ser proporcionada debido a que es: ---Reservada 5 años”.

3. Recurso de revisión ante el Instituto Nacional de Acceso a la Información. Inconforme con la negativa, la persona solicitante interpuso el recurso de revisión previsto en el artículo 143 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública,³⁴ en el que medularmente volvió a pedir que se le entregara la información solicitada, en tanto no entorpeciera las líneas de investigación.

4. Resolución del recurso de revisión. El 23 de agosto de 2017, el Pleno del INAI resolvió el recurso de revisión. Por un lado estimó que la entrega de la información solicitada no comprometía las funciones de seguridad pública, por lo que no se actualizaba la causa de reserva prevista en la fracción I del artículo 110³⁵ de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública,³⁶ por el otro, consideró que sí se actualizaba la diversa VII fracción³⁷ —relacionada con la obstrucción en la prevención o persecución de delitos—, al satisfacerse los tres elementos previstos en el numeral Vigésimo Sexto de los Lineamientos generales en materia de clasificación y desclasificación de la información así como para la elaboración de versiones públicas,³⁸ además de que se actualizaba un perjuicio en el

34 En adelante, Ley General de Transparencia.

35 “Artículo 110. Conforme a lo dispuesto por el artículo 113 de la Ley General, como información reservada podrá clasificarse aquella cuya publicación:

I. Comprometa la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa nacional y cuente con un propósito genuino y un efecto demostrable; (...).”

36 En adelante, Ley Federal de Transparencia.

37 “Artículo 110. Conforme a lo dispuesto por el artículo 113 de la Ley General, como información reservada podrá clasificarse aquella cuya publicación: (...)

VII. Obstruya la prevención o persecución de los delitos; (...).”

38 Vigésimo sexto. De conformidad con el artículo 113, fracción VII de la Ley General, podrá considerarse como información reservada, aquella que obstruya la prevención de delitos al obstaculizar las acciones implementadas por las autoridades para evitar su comisión, o menoscabar o limitar la capacidad de las autoridades para evitar la comisión de delitos.

Para que se verifique el supuesto de reserva, cuando se cause un perjuicio a las actividades de persecución de los delitos, deben de actualizarse los siguientes elementos:

interés público por tratarse de hallazgos en las diligencias que formaban parte de investigaciones a cargo de la Fiscalía General de Veracruz.

En este entendido, el organismo garante determinó modificar la respuesta impugnada, para el efecto de que el sujeto obligado emitiera una nueva respuesta a la solicitud de información, en la que confirma la clasificación de los datos requeridos como reservados durante un período de cinco años, con fundamento, únicamente, en el artículo 110, fracción VII, de la Ley Federal.

5. Juicio de amparo indirecto. Al estimar inconstitucional la resolución emitida por el INAI, por transgredir su derecho de acceso a la información y a la legalidad, la persona solicitante promovió juicio de amparo indirecto. De la demanda de amparo, conoció, por razón de turno, el Juzgado Cuarto de Distrito en Materia Administrativa en la Ciudad de México. En audiencia de dieciséis de marzo de dos mil dieciocho, en los autos del juicio de amparo indirecto 1232/2017, se resolvió lo siguiente:

En primer lugar, precisó los alcances del derecho de acceso a la información. Enseguida, valoró que la solicitud de acceso a la información se dio en un contexto de violaciones graves de derechos humanos, en el que el suceso que lo originó no es un fenómeno aislado y obedece al ocultamiento de delitos como la desaparición de personas, desaparición forzada y ejecuciones. Sustentó ello en el hecho notorio que significan los informes de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en los que se da cuenta de 125 fosas clandestinas en el predio denominado Colinas de Santa Fe en el puerto de Veracruz, en las cuales se encontraron 253 cráneos y 14,000 restos humanos, prendas de vestir y artículos personales sin que se hubiera podido identificar a la mayoría de las osamentas.

Posteriormente, consideró que no se actualizaba la causa de reserva prevista en la fracción VII del artículo 110 de la Ley Federal, pues la entrega de una versión pública de la información solicitada no implicaba necesariamente la obstrucción de la labor ministerial, máxime que prevalece el interés público en conocer los hallazgos de las fosas clandestinas del predio Colinas de Santa Fe sobre la reserva de la información, cuyo objeto es garantizar la persecución del delito.

Para arribar a dicha conclusión, precisó correctamente que el hecho de que se solicitara información relacionada o inmersa en una investigación ministerial no genera, por sí misma, que tenga el carácter de reservada

I. La existencia de un proceso penal en sustanciación o una carpeta de investigación en trámite;

II. Que se acredite el vínculo que existe entre la información solicitada y la carpeta de investigación, o el proceso penal, según sea el caso, y

III. Que la difusión de la información pueda impedir u obstruir las funciones que ejerce el Ministerio Público o su equivalente durante la etapa de investigación o ante los tribunales judiciales con motivo del ejercicio de la acción penal.

por obstaculizar una investigación ministerial, sino que es necesario que la reserva se funde y motive mediante una prueba de daño.

En este entendido, en la sentencia se sostuvo que el INAI no había justificado debidamente la ponderación entre los intereses en conflicto al correr la prueba de daño, pues si bien era cierto que existía un interés público en la protección de la actividad persecutoria de delitos, había soslayado la relevancia y trascendencia social del fenómeno relativo al descubrimiento de fosas clandestinas, al no observar el contexto y origen de la información solicitada.

Por todo lo expuesto, el juez concluyó que la opción proporcional y menos restrictiva al derecho de acceso a la información consistía en la elaboración de una versión pública de la información solicitada conforme al artículo 111 de la Ley General, es decir, un documento en el cual se dieran a conocer los datos, cifras y estadísticas relacionadas con los indicios encontrados en el predio de Colinas de Santa Fe, en el que no se revelaran las líneas de investigación ni información que permitiera identificar a las víctimas o a los probables responsables, pero que sí permita conocer, dimensionar y visibilizar el problema.

En este entendido, le fue concedido el amparo a la parte quejosa para el efecto de que el instituto garante responsable dejara insubsistente la resolución impugnada y dictara una nueva en el sentido de que: a) se considerara que no se satisfacen todos los elementos establecidos en el lineamiento Vigésimo Sexto de Lineamientos Generales en materia de clasificación y desclasificación de la información, así como para la elaboración de versiones públicas, y b) en consecuencia, se ordenara al sujeto obligado a entregar una versión pública de la información numérica estadística solicitada por la quejosa.

No queremos terminar de relatar los antecedentes, sin comentar que la sentencia de amparo tuvo un gran acierto que fue entender, a diferencia del instituto garante, que se debe hacer prevalecer el principio de máxima publicidad y que cualquier excepción al derecho de acceso a la información se debe aplicar de manera restrictiva y limitada. Lo que lleva a la necesaria consecuencia que, en los casos difíciles, donde la respuesta no es clara por no existir una regla que se debe aplicar a la manera de todo o nada, si existe duda, debe prevalecer el principio de máxima publicidad.

6. Recurso de revisión. El Pleno del INAI, en términos del artículo 81, inciso e) de la Ley de Amparo, interpuso recurso de revisión, del cual correspondió originalmente conocer del asunto del Vigésimo Primer Tribunal Colegiado en Materia del Primer Circuito, bajo el número de expediente 192/2018.

Sin embargo, dicho órgano solicitó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ejerciera su facultad de atracción para conocer del asunto,

pues consideró que el caso revestía de interés y trascendencia para el orden jurídico nacional. Es así que, en sesión de 13 de marzo de 2019, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió ejercer la facultad de atracción.

Con apego a esa decisión, el asunto se radicó en la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el número de toca 279/2019 y se turnó para su estudio a la ponencia del ministro Javier Láynez Potisek.

Análisis de las consideraciones de la sentencia objeto de estudio

A la luz de los agravios hechos valer por el instituto recurrente, se establecieron en la sentencia tres cuestiones jurídicas a resolver relacionadas entre sí, para determinar si fue correcta o incorrecta la concesión del amparo por parte del juzgado de distrito, a saber: a) ¿El sujeto obligado debe clasificar como reservada toda información pública solicitada que se vincule con actividades de prevención o persecución de los delitos?; b) ¿El Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) tiene facultades para determinar si una solicitud de acceso a la información se encuentra relacionada con violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad?, y c) ¿Puede negarse el acceso a la versión pública de un documento que contenga información diversa a la clasificada como reservada o confidencial?³⁹

(1) ¿El sujeto obligado debe clasificar como reservada toda información pública solicitada que se vincule con actividades de prevención o persecución de los delitos?

Para contestar esta interrogante, la sentencia fija dos premisas: i) que el derecho fundamental de acceso a la información admite limitaciones por razones de interés público; ii) que una de esas hipótesis legales protege específicamente la adecuada prevención y persecución de delitos. Así, fija la cuestión constitucional si la sola vinculación de la información solicitada por la quejosa con las actividades de prevención o persecución de los delitos es suficiente para considerar actualizada la causa de reserva prevista en ese precepto legal.

Así, la Segunda Sala citó las consideraciones sostenidas en el amparo en revisión 564/2018.⁴⁰ En ese precedente realizó un análisis profundo respecto de los alcances del artículo 110, fracción VII de la Ley Federal. Y concluyó que *“la mera vinculación de la información pública solicitada*

39 Amparo en revisión 279/2019, resuelto por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de once de septiembre, p. 16-17.

40 Amparo en revisión 564/2018, resuelto por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de veintidós de mayo de dos mil diecinueve.

con las actividades de prevención o persecución de los delitos no es por sí misma una condición suficiente para que se considere actualizada dicha causa de reserva”.⁴¹ Y que, “al contrario, clasificar en un caso concreto información como reservada bajo ese supuesto legal requiere además que se demuestre de manera fehaciente y creíble que su difusión podría obstruir tales actividades preventivas o persecutorias a cargo de la policía o del Ministerio Público”.⁴²

Para arribar a esa conclusión, realizó interpretaciones literales, auténticas, sistemáticas e histórico-progresistas.

Interpretación literal. Al realizar la interpretación literal del precepto consideró que dicho enunciado normativo no deja lugar a dudas de que la condición para clasificar información como reservada se refiere únicamente a que la difusión de la misma pudiera obstruir las actividades de prevención y persecución de delitos.⁴³

En sentido contrario, jamás se hace allí referencia, en cambio, a una reserva de la información pública por el simple hecho de vincularse con tales actividades.⁴⁴

Es decir, cuando se solicite información que se encuentra en una carpeta de investigación en trámite o en un proceso penal en sustanciación, aunque

la información pública ciertamente guardará siempre alguna relación con la prevención o persecución de los delitos cuando su publicación pueda de hecho obstruir estas labores, la mera vinculación de la información solicitada con dichas actividades estatales, en cambio, no siempre traerá aparejada su obstaculización como consecuencia. Vinculación no es, en suma, sinónimo de obstrucción.⁴⁵

En otras palabras, conforme a una interpretación literal del enunciado normativo, para que se actualice válidamente la causa legal de reserva objeto de estudio, el marco normativo en materia de transparencia requiere expresamente que esté demostrado que la difusión de la información solicitada pueda desembocar en la obstaculización de dichas actividades.

Interpretación auténtica. Para realizar una interpretación auténtica, la Segunda Sala, en el precedente citado, recurrió a la génesis de la norma estudiada.

De la exposición de motivos de la iniciativa del Ejecutivo Federal que desembocó en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental antecedente de todo el marco legal de la materia,

41 Amparo en revisión 279/2019, *op. cit.*, p. 18.

42 Ídem.

43 Ídem.

44 Ídem.

45 *Ibidem*, pp. 18-19.

se advierte que “la finalidad de introducir causas legales de reserva como la invocada era precisamente evitar que la difusión de la información solicitada perjudicara seriamente la capacidad del Estado para realizar diversas tareas de interés público”.

En esta tesitura, no es suficiente con que se actualice el contenido de la información por referirse a una de las materias reservadas, sino que “es necesario además que exista un elemento de daño que permita afirmar que su divulgación podría afectar gravemente la conducta de una de las funciones del Estado”.⁴⁶

Y no solo como correctamente juzga el proyecto “[n]adie durante el proceso legislativo puso en duda esta finalidad”, sino que en ningún momento el legislador impuso una presunción en contra del derecho de acceso a la información que consistiese en que toda la información contenida en una carpeta de investigación o en un proceso penal en substanciación debe ser reservada.

Así, de acuerdo con una interpretación auténtica, se puede concluir que “el propósito del legislador ordinario para introducir tal supuesto de reserva no era clasificar como reservada cualquier información que tuviera un mínimo vínculo o relación con las actividades preventivas o persecutorias del delito a cargo del Estado.”⁴⁷ Sin que precisamente “la finalidad de introducir causas legales de reserva (...) era precisamente evitar que la difusión de la información solicitada perjudicara seriamente la capacidad del Estado para realizar diversas tareas de interés público.”⁴⁸

Interpretación sistemática. Este ejercicio hermenéutico parte de la premisa de que la causa de reserva de información prevista en la fracción VII del artículo 110 de la Ley Federal no debe interpretarse de manera aislada, sino que ha de hacerse en función de diversos artículos, como lo son aquellos que regulan la prueba de daño, las versiones públicas y las obligaciones de transparencia.

46 “Iniciativa del Ejecutivo Federal, de Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información”, en *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, LVIII Legislatura, Año V, No. 892, martes cuatro de diciembre de dos mil uno, pág. 18.

47 Amparo en revisión 279/2019, *op. cit.*, p. 19.

48 *Ibid.*, p. 20.

<p style="text-align: center;">Prueba de daño Regulada en: 103, 104, 108 y 114 de la Ley General 102, 105 y 111 de la Ley Federal.</p>	<p>-La prueba de daño representa un elemento jurídico ineludible en la implementación de cualquier restricción legal del derecho de acceso a la información por razones de interés público.</p> <p>- En todos los casos en los que un sujeto obligado estime aplicable una causa de reserva de información prevista en ley, sin excepciones, se deberá realizar una prueba de daño a través de la cual se confirme de manera fundada y motivada que tal supuesto legal efectivamente se actualiza en el caso concreto.</p> <p>- El procedimiento para la prueba de daño requiere que se justifique:</p> <p>a) que la divulgación de la información representa un riesgo real, demostrable, identificable de perjuicio significativo al interés público o a la seguridad nacional;</p> <p>b) que ese riesgo supera el interés público general de difundir la información, y</p> <p>c) que la limitación es proporcional.</p>
<p>Conclusión: Si en el sistema normativo la prueba de daño es necesaria para considerar actualizada esta causa de reserva de información, entonces la mera vinculación de la información solicitada con las actividades de prevención o persecución de los delitos no puede ser suficiente para llegar a tal conclusión.⁴⁹</p>	
<p style="text-align: center;">Versiones Públicas Reguladas en: Artículo 111 de la Ley Federal Artículo 108 de la Ley General</p>	<p>- Para efectos de atender una solicitud de información, los sujetos obligados deberán elaborar una versión pública en la que se testen las partes o secciones clasificadas.</p>
<p>Conclusión: Sería un contrasentido considerar que lo que actualiza la causa de reserva es la simple vinculación de la información solicitada con las actividades de prevención o persecución de los delitos, pues si las versiones públicas existen es, entre otras razones, para poder difundir la información vinculada con las funciones preventivas y persecutorias del Estado sin obstaculizarlas.⁵⁰</p>	
<p style="text-align: center;">Obligaciones de transparencia Artículo 112 de la Ley General. Artículos 69, fracción V, y 109 de la Ley Federal</p>	<p>- En las versiones públicas no podrá omitirse la información contenida en las denominadas obligaciones de transparencia.</p> <p>- Dentro de las obligaciones de los sujetos pertenecientes al Poder Ejecutivo Federal se encuentra la de poner a disposición del público y actualizar diversa información tanto estadística como específica en materia de seguridad pública y procuración de justicia.</p>
<p>Conclusión: No sería congruente exigir a los sujetos obligados poner determinada información a disposición de la ciudadanía y, al mismo tiempo, permitirles omitirla de sus versiones públicas que generen al atender las solicitudes de información que les formula esa ciudadanía.⁵¹</p>	

Interpretación histórico-progresiva. Esta interpretación parte de la premisa de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha ido enriqueciendo gradualmente su jurisprudencia en torno a la legislación secundaria en materia de transparencia y acceso a la información. Si bien dicha regulación legal se ha adaptado en función de la evolución sustantiva y competencial del régimen constitucional mexicano en esta materia, los precedentes del Máximo Tribunal son consistentes en el sentido de que las reservas absolutas de información transgreden el derecho humano de acceso a la información,⁵² como se puede observar en el siguiente recuadro:

49 *Ibíd.*, p. 23.

50 *Ibíd.*, p. 24.

51 *Ibíd.*, p. 25.

52 *Ibíd.*, pp. 25-26.

Asunto	Decisión
Acción de Inconstitucionalidad 26/2006	Imposibilidad de acceder a los expedientes judiciales “no puede considerarse como una regla absoluta, sino que existen supuestos en los cuales su difusión produce, para la sociedad, mayores beneficios que los daños que pudieran provocarse con su divulgación, circunstancias que obligan a hacer una excepción a la regla general y difundir la información de que se trata” ⁵³
Contradicción de Tesis 56/2011	Limitaciones legales al derecho de acceso a la información “conforme al artículo 6° Constitucional, en la interpretación del derecho fundamental de acceso a la información pública, debe prevalecer el principio de máxima publicidad, por tanto, las excepciones deben ser interpretadas restrictivamente, esto es, de manera tal que se favorezca el derecho de acceso a la información, satisfagan un objetivo legítimo y sean necesarias en una sociedad democrática al orientarse a satisfacer un interés público imperativo, cuidando en todo momento que las excepciones no deben convertirse en la práctica en la regla general...” ⁵⁴ (Reiterado en los recursos de revisión en materia de seguridad nacional 1/2017 y 2/2017)
Amparo en revisión 173/2012	Restricción absoluta al acceso al expediente de una averiguación previa, prevista en el artículo 16 del Código Federal de Procedimientos Penales. “Ese precepto legal transgredía el derecho humano de acceso a la información porque no existían criterios objetivos que permitieran determinar casuísticamente cuál era la información que debía reservarse y, en consecuencia, se impedía que el sujeto obligado pudiera discernir su actuar para considerar las condiciones en que se encontraba o no reservada la información solicitada” ⁵⁵

Como se observa, la postura de la Suprema Corte de Justicia frente al derecho de acceso a la información y al principio de máxima publicidad es la de evitar que existan restricciones absolutas. Por tanto, sostener que la actualización de la fracción VII del artículo 10 de la Ley Federal se diese por la mera vinculación de la información solicitada con actividades de prevención o persecución de los delitos, iría contra el marcado proceso evolutivo que ha experimentado la legislación de transparencia y la doctrina constitucional en el sentido de erradicar las restricciones absolutas.

Dicho de otra manera, sería regresivo para el desarrollo legal y jurisprudencial alcanzado, aceptar que no habría supuesto alguno en el que pudiera entregarse a la ciudadanía información relacionada con la seguridad pública o con la procuración de justicia.

En conclusión, los sujetos obligados en materia de transparencia no deben clasificar como reservada toda información pública solicitada que se vincule con la prevención o persecución de los delitos. En un caso concreto no puede considerarse actualizada dicha fracción VII si no está debidamente acreditado —a través del procedimiento de prueba de daño— que la di-

53 P./J.45/2007, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9ª época, tomo XXVI, diciembre de dos mil siete, p. 991, con número de registro 170722, de rubro “INFORMACIÓN RESERVADA. EXCEPCIÓN A LA PROHIBICIÓN DE SU DIVULGACIÓN.”

54 Contradicción de tesis 56/2011, resuelta por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de treinta de mayo de dos mil trece, pp. 57 y 58.

55 Amparo en revisión 173/2012, resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de seis de febrero de dos mil trece.

fusión de la información solicitada por el interesado puede efectivamente obstruir tales funciones a cargo de la policía o del Ministerio Público.

Tampoco puede considerarse actualizado ese supuesto legal de reserva si la información vinculada con la prevención o persecución de delitos se encuentra a su vez relacionada con violaciones graves de derechos humanos o delitos de lesa humanidad y así lo ha calificado la autoridad competente, como se verá a continuación.

(2) ¿El Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) tiene facultades para determinar si una solicitud de acceso a la información se encuentra relacionada con violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad?

Para responder a esta segunda interrogante, la Segunda Sala utilizó, de nueva cuenta, diversos precedentes del Tribunal Pleno, en específico, los amparos en revisión 453/2015⁵⁶ y 661/2014.⁵⁷

Con base en las consideraciones sustentadas en dichos precedentes, resolvió que, en primer término, los sujetos obligados y, en su defecto, el INAI como autoridad revisora, son las autoridades encargadas de calificar, para efectos del ejercicio del derecho de acceso a la información si los hechos relacionados con una determinada solicitud de información pública pueden representar violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad.⁵⁸

Como ya se ha dicho, tanto el artículo 6°, apartado A, de la Constitución Mexicana, como el artículo 7°, párrafo segundo de la Ley General, prescriben que, en materia de transparencia y acceso a la información, gobierna el principio de máxima publicidad. Sin embargo, como todo derecho humano, no es absoluto, y este se encuentra limitado tanto por el interés público como por los derechos de terceros.

A su vez, existe la excepción de la excepción del principio de máxima publicidad. Es decir, que en algún caso en el que se actualizara la clasificación de reserva o confidencialidad, existe una excepción a que deban de ser clasificados de tal manera, siempre y cuando la información solicitada se encuentre relacionada con violaciones a derechos humanos o con un delito de lesa humanidad.

Es así que en los artículos 5° y 115, fracción I, de la Ley General, como en el 8° y 112, fracción I, de la Ley Federal se prohíbe clasificar como reservada o invocar el carácter de reservado de aquella información que se encuentre relacionada con violaciones graves de derechos humanos o delitos de lesa humanidad. Esta excluyente aplica sin distinción para todas

56 Resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el cuatro de abril de dos mil diecinueve.

57 Resuelto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el cuatro de abril de dos mil diecinueve.

58 Amparo en revisión 279/2019, *op. cit.*, p. 33.

las causas legales de reserva de información y ha estado presente desde la legislación anterior en materia de transparencia.⁵⁹

Sin embargo, como se relata en la sentencia, no hay algún precepto de la Constitución federal, ni lo ha habido tampoco en la legislación secundaria en la materia, que señale expresamente cuál es la autoridad facultada para determinar cuándo se está ante hechos que representan violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad para efectos del ejercicio del derecho de acceso a la información.⁶⁰

A fin de resolver dicha cuestión, se recuerda que el marco normativo de la materia impone distintos deberes a los sujetos obligados, entre las cuales se encuentra el de contar con una unidad de transparencia tal como lo prevén los artículos 45 de la Ley General y 61 de la Ley Federal. Esta unidad tiene la responsabilidad de recibir y dar trámite a las solicitudes de acceso a la información que se lo formulen al sujeto obligado al que están adscritos, así como a la agilización del flujo de la información entre este y el gobernado.

Ahora bien, el problema resulta cuando estas unidades de transparencia deben clasificar esta información como reservada, en virtud de constituir violación a un derecho fundamental o un delito de lesa humanidad. De esta manera, la Segunda Sala⁶¹ distinguió dos calificaciones, una a la que se le podía llamar definitiva y otra a la que le llama preliminar.

59 Se hace referencia al artículo 14 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio de 2002, derogada por el segundo transitorio de la Ley General, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 14. También se considerará como información reservada:

- I. La que por disposición expresa de una Ley sea considerada confidencial, reservada, comercial reservada o gubernamental confidencial;
- II. Los secretos comercial, industrial, fiscal, bancario, fiduciario u otro considerado como tal por una disposición legal;
- III. Las averiguaciones previas;
- IV. Los expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio en tanto no hayan causado estado;
- V. Los procedimientos de responsabilidad de los servidores públicos, en tanto no se haya dictado la resolución administrativa o la jurisdiccional definitiva, o
- VI. La que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto no sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada.

Cuando concluya el periodo de reserva o las causas que hayan dado origen a la reserva de la información a que se refieren las fracciones III y IV de este Artículo, dicha información podrá ser pública, protegiendo la información confidencial que en ella se contenga.

No podrá invocarse el carácter de reservado cuando se trate de la investigación de violaciones graves de derechos fundamentales o delitos de lesa humanidad.

60 Amparo en revisión 279/2019, *op. cit.*, p. 35.

61 Tesis 2a.CXIII/2017(10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 44, julio de dos mil diecisiete, tomo I, p. 276, con número de registro 2014704, de rubro "COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. TIENE PLENA APTITUD JURÍDICA Y TÉCNICA PARA DETERMINAR SI LA INFORMACIÓN QUE LE ES SOLICITADA EN LOS ASUNTOS DE SU COMPETENCIA ENCUADRA EN LA HIPÓTESIS PREVISTA EN EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL ABROGADA."

Tipo de clasificación	Preliminar (En función al interés de la sociedad en conocerla)	Definitiva
Violaciones graves a derechos humanos	Unidad de transparencia del sujeto obligado (garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información)	CNDH ⁶² (Investigar violaciones graves de derechos humanos)
Delitos de lesa humanidad		Poder Judicial ⁶³ (Sancionar, previo ejercicio de la acción penal, la comisión de delitos de lesa humanidad)

Las conclusiones a las que arriben los órganos encargados pueden, pero no necesariamente, coincidir en tiempo y sustancia.⁶⁴ Es decir, si bien todas estas obligaciones deben cumplirse utilizando los mismos parámetros normativos, así como fundando y motivando las respectivas resoluciones, “el ejercicio de las facultades de cada una de dichas instituciones [...] se puede realizar de manera independiente o simultánea, pues los efectos de sus determinaciones no se comprometen entre sí”.⁶⁵

Dicho de otra manera, son autónomas, no codependientes; una contestación de un sujeto obligado no implica avanzar una posible decisión de recomendación, de ejercicio de la acción penal o de condena, sino simplemente determinar si, con base en el parámetro de regularidad constitucional y la doctrina penal nacional e internacional, los hechos materia de la investigación podrían implicar tales violaciones.⁶⁶

En este entendido, cuando un sujeto obligado reciba una solicitud de acceso a la información que forme parte de una investigación se debe hacer un análisis preliminar sobre si se trata de una violación grave de derechos humanos o un delito de lesa humanidad.⁶⁷

Por otro lado, en términos del artículo 6°, apartado A, fracción VIII, párrafos primero, cuarto y quinto, de la Constitución federal, el INAI se encuentra expresamente facultado para revisar (1) las decisiones en materia de transparencia de cualquiera de los sujetos obligados de la Federación (con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación), (2) las resoluciones de los órganos de transparencia en las entidades federativas e incluso, a petición de estos, (3) las determinaciones de los sujetos obligados a nivel local que por su interés y trascendencia así lo ameriten.⁶⁸

En este entendido, si los sujetos obligados están facultados para determinar de manera preliminar, para efectos del ejercicio del derecho de acceso

62 La sentencia de la que se da cuenta, atinadamente cita como fundamento de ello el artículo 102, apartado B, de la Constitución federal.

63 La sentencia de la que se da cuenta, atinadamente cita como fundamento de ello el artículo 21, de la Constitución federal.

64 Amparo en revisión 453/2015, *op. cit.*, p. 50.

65 *Ibid.*, pp. 54 y 55.

66 *Ibid.*, p. 46.

67 Amparo en revisión 279/2019, *op. cit.*, p. 39.

68 *Ibid.*, p. 40.

a la información, si los hechos relacionados con determinada solicitud de información bajo su resguardo constituyen violaciones graves de derechos humanos o de lesa humanidad, el INAI, al tener competencia constitucional expresa para revisar las determinaciones de los sujetos obligados, con mayor razón, también tiene competencia para llevar a cabo la calificación de ese tipo de hechos para efectos del derecho de acceso a la información.⁶⁹

Sostener lo contrario privaría de toda efectividad a cualquier recurso de revisión que estuviera relacionado con la calificación de hechos como violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad por los sujetos obligados.⁷⁰

Así, en caso de que la autoridad que tenga la información conteste en sentido negativo al solicitante, omita realizar el correspondiente análisis de si los hechos enmarcan, en principio, violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad, o considere que dichas hipótesis no se actualizan, el solicitante podrá entonces presentar un recurso de revisión ante el INAI. A dicho instituto le corresponde entonces determinar si las respuestas que las distintas autoridades emiten respecto de las solicitudes que reciben son correctas y si están debidamente fundadas y motivadas.⁷¹

En conclusión, es claro que conforme a la normativa vigente en materia de transparencia y acceso a la información el INAI sí tiene plenas facultades para determinar si una solicitud de acceso a la información se encuentra relacionada con violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad.

(3) ¿Puede negarse el acceso a la versión pública de un documento que contenga información diversa a la clasificada como reservada o confidencial?

Respecto de la tercera interrogante, la Segunda Sala recogió lo resuelto en el amparo en revisión 564/2018⁷² para responder *si en una versión pública puede testarse información adicional a la clasificada como confidencial o reservada*.

Las versiones públicas son una herramienta creada para que la ciudadanía pueda ejercer el derecho de acceso a la información, a la par que es preservado tanto el interés público como los derechos de terceros.⁷³

Ahora bien, ¿es válido que en dichas versiones públicas se testen elementos adicionales a la información clasificada como reservada o confidencial? De acuerdo con lo establecido en el derecho positivo mexicano, la res-

69 Ídem.

70 Ídem.

71 Amparo en revisión 453/2015, *op. cit.*, p. 56.

72 Ver nota al pie número 8.

73 Amparo en revisión 279, *op. cit.*, 45.

puesta es negativa.⁷⁴ Como bien se sabe, en nuestro derecho existen dos categorías, reservada y confidencial, las cuales se explican de la siguiente manera:⁷⁵

Tipo de clasificación	Reservada	Confidencial
Bien jurídico tutelado	Protege el interés público o general.	Se protege la vida privada de las personas y los derechos de terceros.
Temporalidad	Esta categoría siempre debe sujetarse a plazo determinado.	No está sujeta a temporalidad alguna.
Modalidad	Depende su clasificación de la realización de la prueba de daño.	La clasificación puede ceder posteriormente ante el interés general mediante la realización de una prueba de interés público.

Ahora, si la Constitución solo permite desarrollar dos límites al derecho de acceso a la información, entonces en la versión pública de un documento no puede omitirse más información que la reservada o confidencial, de igual manera que no puede incluirse más información que la que sea de acceso público.

De manera que en una versión pública solamente puede testarse información clasificada bajo las condiciones que establece la ley, por lo que un sujeto obligado no puede negarse a entregar la versión pública de un documento en su poder bajo el argumento que esta incluye información que debe resguardarse, si dicha información no ha sido reservada mediante una prueba de daño o clasificada como confidencial con anterioridad.⁷⁶

Por lo anterior, dentro de una versión pública no puede testarse, bajo contexto o circunstancia alguna, información adicional a la que debe ser clasificada como confidencial o reservada.

Conclusión

Es necesario reiterar que el derecho de transparencia y acceso a la información es universal; que implica una obligación para todas las autoridades del país, incluso para algunos particulares en términos de la ley, y que constituye un pilar dentro de toda sociedad democrática y que, como todo derecho, no es negociable, sino que se debe buscar maximizar su goce.

Para que este derecho logre su máxima eficacia es imperativo que cada autoridad del país, en el ámbito de sus atribuciones, le dé la importancia debida a la transparencia y al derecho de acceso a la información. Así, todas aquellas autoridades a las que se les solicita deberían considerarse a sí mismas como si fueran la última oportunidad que tiene un ciudadano para acceder a la información pública; es decir, como si la respuesta que

⁷⁴ *Ibíd.*, p. 46.

⁷⁵ *Ibíd.*, p. 46-47.

⁷⁶ *Ibíd.*, p. 48.

dieran a la solicitud de acceso a la información no pudiera ser revisable y solamente dependiera de ellos que la información pública sea transparente. Esto le traería como beneficio al gobernado que su solicitud de acceso a la información quedará satisfecha en sede administrativa, sin verse en la necesidad de acudir a otras instancias, de tal suerte que se dilate el tiempo en el que verá satisfecho el ejercicio de su derecho.

Por su parte, el INAI ha hecho un trabajo extraordinario para garantizar la transparencia y el acceso a la información, pero aún tiene camino por recorrer para alcanzar su máximo potencial. Una de ellas es que, al momento de resolver los recursos de revisión que ante él se ventilan, debe observar los precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la materia.

Como se ejemplificó con el caso expuesto, resulta un tanto inverosímil que una solicitud de información sea resuelta dos años después de que fue hecha y que para ello se haya tenido que acudir al alto tribunal del país. Máxime que, como se observó, en la sentencia se hizo un estudio en el que únicamente se reiteraron precedentes sobre el tema, los cuales ya habían notificado al INAI, sin que se hubiera explorado un alcance ignoto del derecho de acceso a la información.

De esta manera, tal y como se sostiene en el presente trabajo, si la autoridad solicitada se hubiera visto como la última garante del derecho de acceso a la información y hubiera respetado de manera irrestricta el ejercicio realizado por el gobernado, la pretensión se hubiera satisfecho en tan solo 30 días naturales. Al no haber sucedido así, el solicitante se vio en la necesidad de inconformarse ante el INAI, recurso que hizo que se dilatara en el tiempo el procedimiento de acceso a la información.

Peor aún se tornó la situación cuando el INAI, lejos de observar los precedentes resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación de los que fue parte, resolvió contrario a ellos, lo que orilló a la solicitante a promover el juicio de amparo. Aunado a ello, no obstante que la solicitante obtuvo una resolución favorable en el juicio de amparo, el INAI consideró necesario interponer el recurso de revisión, previsto en la Ley de Amparo, lo cual hizo más gravoso el procedimiento para el solicitante.

En suma, el derecho de acceso a la información tendrá plena eficacia, cuando, sin importar de qué se trata la información solicitada, las autoridades se comprometan realmente con darle plena eficacia a ese derecho, respondiendo las solicitudes conforme a la letra de la ley y a la jurisprudencia, maximizando, en la medida de lo posible, el principio de máxima publicidad, y, en el caso del INAI, cuando además tome en consideración los precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los que ya fue parte.




Fuentes consultadas

a) Legislativas

- Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (vigente).
- Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (vigente).
- Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (abrogada).

b) Sentencias y jurisprudencia

- Amparo en revisión 173/2012, resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de seis de febrero de dos mil trece, visible en: http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/1/2012/2/2_136653_1691.doc
- Amparo en revisión 564/2018, resuelto por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de veintidós de mayo de dos mil diecinueve, visible en https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/transparencia/resoluciones/documentos/Proyecto-AR-564-2018_0.pdf
- Amparo en revisión 279/2019, resuelto por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de once de septiembre de dos mil diecinueve, visible en https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2019-08/AR%20279-2019_0.pdf
- Juicio de amparo indirecto 1232/2017, resuelto por el Juzgado Cuarto de Distrito en Materia Administrativa en la Ciudad de México en audiencia constitucional de dieciséis de marzo de dos mil ocho.
- Solicitud del ejercicio de la facultad de atracción 781/2018, resuelta por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de trece de marzo de dos mil diecinueve, visible en <https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/transparencia/resoluciones/documentos/SEFA-781-2018.doc>
- Tesis 2a.CXIII/2017(10a.), publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 44, julio de dos mil diecisiete, tomo I, p. 276, con número de registro 2014704, de rubro “COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. TIENE PLENA APTITUD JURÍDICA Y TÉCNICA PARA DETERMINAR SI LA INFORMACIÓN QUE LE ES SOLICITADA EN LOS ASUNTOS DE SU COMPETENCIA ENCUADRA EN LA HIPÓTESIS PREVISTA EN EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL ABROGADA.”, visible en <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2014704>



Criterios judiciales relevantes sobre transparencia y protección de datos personales para la selección de autoridades electorales

Reyes Rodríguez Mondragón*

* Presidente de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.



En una democracia deben justificarse las decisiones o actos de cualquier autoridad del Estado que afecten a las personas, puesto que la ciudadanía tiene el derecho constitucional a esa justificación (Möller, 2019). De ello deriva la legitimidad de las decisiones que toman las instituciones del Estado.

Las autoridades jurisdiccionales deben, además de fundar y motivar su actuar, publicar todas sus sentencias. Esto último deriva de una reciente reforma a la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública que tiene como fin legitimar ese poder y acercarlo a la ciudadanía.

No obstante, la transparencia judicial se logra no solo poniendo a disposición de la ciudadanía sus sentencias, sino también publicitando sus procesos de toma de decisión.

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) se ha apegado a esas premisas cuando determinó que se deben de publicitar, además de las resoluciones judiciales, sus procesos de decisión, es decir, mostrar la deliberación que ocurre en los órganos colegiados al público, salvo que existan excepciones que estén plenamente justificadas en la norma.⁷⁷

En este contexto, considero importante exponer los criterios más relevantes emitidos en las sentencias de la Sala Superior respecto de la obligación de publicitar los procesos de decisión y las propias resoluciones de las

77 Ver el juicio de revisión constitucional SUP-JRC-30/2017 resuelto por la Sala Superior el 11 de abril de 2017. En este asunto, se decidió revocar la sentencia dictada por el Tribunal Electoral del Estado de México por medio de la cual había declarado inexistentes supuestos actos anticipados de precampaña y/o campaña en favor de un diputado local que entonces aspiraba a la gubernatura del Estado de México. De acuerdo con la Sala Superior, el Tribunal local indebidamente aprobó la sentencia impugnada de forma privada, por lo cual, le ordenó resolver nuevamente el asunto mediante una sesión pública, conforme a lo previsto en el código electoral local. Disponible en: https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2017/JRC/30/SUP_2017_JRC_30-642884.pdf



autoridades electorales, así como de cumplir con su contraparte, que es la protección de los datos personales.

La tesis que propongo es que son estos mismos criterios los que fundamentan el deber de transparentar los procesos de selección de las autoridades electorales, por lo que el desarrollo de esta discusión da pie a reconocer la existencia de un área de oportunidad para fortalecer este tipo de designaciones públicas. Precisamente, para ahondar en esta discusión, estructuro este ensayo en tres partes.

En primer lugar, expongo en forma sistemática cómo se ha entendido la transparencia en materia electoral, así como su alcance en términos del acceso a la información.

Para visibilizar lo anterior, presento algunos precedentes de dos temas sobre los cuales la Sala Superior ha analizado la transparencia frente a la protección de los datos personales: las candidaturas independientes y la selección de magistraturas electorales locales.

Respecto a esos dos temas, hago un estudio comparativo en torno a su transparencia y al manejo del acceso a la información.

En segundo lugar, retomo los argumentos de los juicios ciudadanos que se dieron en uno de los procesos más recientes de selección de autoridades electorales, es decir, el correspondiente al concurso público de aspirantes al Consejo General del Instituto Nacional Electoral (INE).

El objetivo de retomar este caso es el de enfatizar la necesidad que hay de ofrecer una mayor apertura en estos procesos tanto a concursantes como a la ciudadanía, para cumplir con los principios de transparencia y acceso a la información.

En tercer lugar y a manera de conclusión, destaco los avances que se han logrado para mejorar la publicidad y la transparencia; para cerrar, hago una reflexión sobre los retos que se enfrentan en esta tarea, especialmente en cuanto a la selección de autoridades electorales.

1. La transparencia en materia electoral y su alcance en términos del acceso a la información

La obligación de publicitar los procesos y las decisiones de las autoridades de la justicia electoral no es un ejercicio que se da en el vacío, pues depende del desarrollo de las métricas necesarias para proteger la información que se desea transparentar.

Es decir, el derecho de acceso a la información se encuentra en un punto intermedio entre dos objetivos:

- 1) garantizar la transparencia de la información que es de interés público y
- 2) garantizar la protección de los datos personales con los que se cuenta cuando los ciudadanos se ven involucrados en cualquier proceso de justicia político-electoral.

En ese sentido, los criterios que emita una autoridad de justicia electoral, como la Sala Superior a través de sus sentencias, deben darse en un proceso de desarrollo continuo y progresivo para lograr la garantía de estos dos objetivos.

1.1. Criterios electorales en temas de transparencia

A. Las candidaturas independientes

El financiamiento privado y la lista de apoyo de respaldo ciudadano son dos temas relacionados con las candidaturas independientes que nos permiten observar los avances y límites que ha tenido el concepto de la transparencia en la sede judicial electoral.

Al discutir el tema sobre el financiamiento privado de las candidaturas independientes, nos encontramos ante información que es de interés público, por lo que se debe dar a conocer.

Tal fue el caso de la decisión que tomó la Sala Superior con respecto a la sentencia SUP-RAP-129/2018,⁷⁸ en la cual se confirmó una resolución del Consejo General del INE. En esa resolución se le ordenó a la Unidad Técnica de Fiscalización que publicara la lista de personas que contribuyeron económicamente en el financiamiento de una candidatura independiente.

Se ordenó transparentar esta lista debido a que tanto el INE como los candidatos independientes son sujetos obligados de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información, por lo que, para darle operatividad, estos sujetos deben transparentar la información en su poder y registrar sus actos conforme al principio de máxima publicidad.

La situación es diferente cuando se trata de publicar la información sobre el apoyo ciudadano que respalda a una candidatura independiente debido a que existe otro tipo de información personal que debe ser protegida. De esta manera, esta discusión va más allá de si se debe o no publicar la información concerniente a los respaldos ciudadanos, puesto que también abarca el análisis sobre la información que se maneja en los requisitos de los formatos de la solicitud de apoyo que les son exigibles a estos candidatos.

Con respecto a estos requisitos, se concluyó que pedir datos es constitucionalmente válido, pero existe información —como lo es el domicilio— que se

⁷⁸ Ver el recurso de apelación SUP-RAP-129/2018, resuelto por la Sala Superior el 23 de agosto de 2018. Disponible en: https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2018/RAP/129/SUP_2018_RAP_129-800137.pdf

debe de excluir de los formatos, por ser un requerimiento desproporcionado.⁷⁹

Un ejemplo de cómo se llegó a este criterio judicial es el caso de Querétaro en 2015. En ese entonces, se originó un juicio ciudadano a raíz de un acuerdo emitido por el Instituto Electoral de Querétaro en el que se daban a conocer los requisitos de los formatos de solicitud de apoyo en los que se contemplaba el nombre completo y apellidos del ciudadano, así como el domicilio, la clave de elector y la firma autógrafa o huella dactilar. A partir de ello, se argumentó que el domicilio no era un requisito necesario para corroborar el apoyo ciudadano, pues con los requisitos del nombre del ciudadano y su clave de elector, la autoridad administrativa electoral puede verificar la veracidad del respaldo obtenido a través del cruce de esta información con el padrón electoral.

Al respecto se concluyó que, si la finalidad de los datos solicitados era la de corroborar que lo asentado en los formatos de apoyo coincidiera con la información del padrón electoral, resultaba excesivo solicitar información sobre el domicilio cuando se podía realizar el cruce de datos señalado.

Otro tema que considerar sobre el respaldo ciudadano a las candidaturas independientes es el relativo al carácter de confidencialidad que tienen estos datos. Se ha determinado en diferentes sentencias que la información sobre el respaldo ciudadano que obtiene un aspirante a una candidatura independiente tiene el carácter de confidencial, por lo que se considera información reservada⁸⁰ y no debe publicarse. Esta información reservada gira en torno a los datos personales⁸¹ recabados en estos formatos, información que re-

79 Ver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-838/2015 resuelto por la Sala Superior el 1 de abril de 2015. En el marco de la emisión de la convocatoria para la postulación de candidaturas independientes a la gubernatura, ayuntamientos y diputaciones de mayoría relativa en Querétaro durante el proceso electoral ordinario 2014-2015, la Sala Superior le ordenó al Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Querétaro que excluyera de los formatos para el registro de las manifestaciones de respaldo ciudadano el requisito del domicilio por tratarse de una exigencia desproporcional. Disponible en: https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2015/JDC/838/SUP_2015_JDC_838-450388.pdf

80 Ver el juicio de revisión constitucional SUP-JRC-509/2015 resuelto por la Sala Superior el 8 de abril de 2015, cuyo tema principal fue el análisis respecto a si el acceso a las cédulas de respaldo ciudadano presentadas por los aspirantes a candidatos independientes registrados ante el organismo público electoral en el estado de Nuevo León formaba parte del derecho a la información pública del entonces partido político solicitante. La Sala Superior resolvió que el partido político en cuestión no podía tener acceso a las cédulas ya que contenían información de carácter confidencial. Disponible en: https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2015/JRC/509/SUP_2015_JRC_509-453597.pdf

Ver también los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-33/2016 Y ACUMULADOS resueltos por la Sala Superior el 20 de enero de 2016 en los que, de entre otras cuestiones, se declaró la inconstitucionalidad del requisito de "domicilio" como dato solicitado en las cédulas de apoyo ciudadano para la obtención de una candidatura independiente a la gubernatura, diputaciones locales o ayuntamientos en el estado de Aguascalientes, ya que dicha información no era necesaria para determinar la autenticidad del apoyo ciudadano brindado a una candidatura independiente. Asimismo, se decidió sobre la inconstitucionalidad del requisito consistente en autorizar la publicación de los nombres de los ciudadanos que respalden una candidatura independiente, ya que el nombre es un dato personal protegido constitucionalmente. Disponible en: https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2016/JDC/33/SUP_2016_JDC_33-545650.pdf

81 Se entiende como datos personales a la información confidencial de una persona física como el

quiere del consentimiento de sus titulares para un determinado tratamiento.

En ese sentido, se ha establecido que el acceso a la información de los respaldos ciudadanos no es absoluto. Ello se remonta a lo que representa el requisito de pedir el apoyo ciudadano a una candidatura independiente: corroborar que existe un apoyo mínimo para poder contender a un cargo de elección popular. Este requisito es verificable exclusivamente por la autoridad electoral, por lo que no se requiere la publicidad de la información para hacer una verificación por parte de terceros.

Por lo tanto, se puede concluir que los alcances de las exigencias constitucionales legales sobre la transparencia y la protección de los datos con respecto al apoyo económico y ciudadano a las candidaturas independientes están bien definidos.

De igual manera, podemos establecer que los criterios de la Sala Superior en torno a la obligación de publicar la información que es de interés público sobre las candidaturas independientes parecen estar delimitados de una forma desarrollada y concreta.

Ahora bien, ¿se puede decir lo mismo sobre los criterios de transparencia y acceso a la información respecto a los procesos de selección de las autoridades electorales como lo son los y las magistradas electorales locales?

B. Las magistraturas electorales locales

La transparencia en los procesos de integración de las autoridades electorales es necesaria para la salud democrática de cualquier país, pues la debida fundamentación y motivación de estas decisiones, de la mano de la máxima publicidad prevista en la Constitución, garantizan que:

- 1) se pueda generar la imagen pública de que se celebró un proceso objetivo, imparcial y transparente; además de que
- 2) se den las bases necesarias para realizar, en su caso, los procesos de inconformidad posteriores.

Estas garantías fortalecen a la democracia, pues permiten que se dé lugar a la debida justificación para sostener la legitimidad de la integración de las autoridades electorales y, a su vez, se ofrece la oportunidad a los que no estén de acuerdo con los resultados del proceso, para que puedan aceptarlos de una forma razonable (Möller, 2019).

Es decir, cuando la autoridad correspondiente brinda el acceso a la información que la llevó a desarrollar el razonamiento, así como la motivación de sus resoluciones, se permite una condición de equidad hacia el público

nombre, el apellido, la edad, el domicilio, el estado civil y sus propiedades, así como otros datos sensibles que afecten la esfera de derechos de su titular. Así lo definió la Sala Superior en la opinión de acción de inconstitucionalidad SUP-OP-34/2017 emitida el 19 de octubre de 2017.

y hacia los participantes, al dotar de legitimidad al proceso y otorgar las herramientas necesarias para que se cuestionen estos resultados en caso de inconformidad (Vallier, 2018).

La discusión de estos temas en las sentencias de la Sala Superior ha girado en torno a las cuestiones de la obligación de hacer pública la información de los aspirantes, así como de la protección necesaria para la publicación de los datos personales.

Los criterios sobre la obligación de publicar los procesos y selección de las magistraturas electorales locales tratan, en un nivel preliminar, sobre la obligación que tienen los aspirantes de entregar las versiones públicas de ciertos documentos.⁸² Esta exigencia se justificó en que es así como se preserva el principio de transparencia y se le ofrece a la ciudadanía la posibilidad de informarse de manera inmediata sobre el desarrollo del proceso de selección de estas autoridades.

Sobre la protección reforzada de los datos personales que se les solicita a los aspirantes en los documentos que se difundirán con el fin de transparentarlos,⁸³ se determinó que la exigencia de testar documentos para

82 Ver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-1310/2019 resuelto por la Sala Superior el 19 de octubre de 2019. En el marco de la convocatoria emitida por el Senado de la República para la elección de magistraturas electorales locales en diversas entidades federativas, de entre ellas, Michoacán, la Sala Superior calificó como constitucional el requisito de registro dirigido a los interesados en participar, consistente en la necesidad de testar diversa información personal de las versiones públicas de su credencial de elector, su cédula profesional, así como de los documentos que acreditaran sus conocimientos en materia electoral. Esto fue así, ya que la inclusión de dicho requisito estaba justificada en el cumplimiento de la normativa aplicable en materia del manejo de datos personales, la cual debía ser respetada tanto por el Senado como por los participantes. Disponible en:

https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2019/JDC/1310/SUP_2019_JDC_1310-878988.pdf

También ver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-1278/2019 resuelto por la Sala Superior el 9 de octubre de 2019. En el marco de la convocatoria emitida por el Senado de la República para la elección de magistraturas electorales locales en diversas entidades federativas, de entre ellas, Nuevo León, de forma similar al SUP-JDC-1310/2019, la Sala Superior calificó como constitucional el requisito para participar, consistente en presentar durante el registro las versiones públicas de la documentación solicitada con los datos personales sensibles debidamente testados, sin que la omisión en su cumplimiento pudiera considerarse como una falta formal susceptible de ser subsanada. Disponible en: https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2019/JDC/1278/SUP_2019_JDC_1278-878919.pdf

83 Ver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-1332/2019 resuelto por la Sala Superior el 9 de octubre de 2019. En el marco de la convocatoria emitida por el Senado de la República para la elección de magistraturas electorales locales en diversas entidades federativas, de entre ellas, Colima, la Sala Superior confirmó la exclusión del entonces actor en la lista de personas aspirantes a una magistratura local, ya que su registro le fue negado en atención a que no presentó las versiones públicas debidamente testadas de su acta de nacimiento y cédula profesional. De esta forma, se concluyó que el requisito de testar documentos era una regla razonable que contribuía a proteger los datos personales y transparentar el proceso de selección. Disponible en:

https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2019/JDC/1332/SUP_2019_JDC_1332-878963.pdf

Ver también el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-1313/2019 resuelto por la Sala Superior el 9 de octubre de 2019, en el que se declararon infundados los agravios relativos a la inconstitucionalidad del requisito de presentar en su versión pública los documentos para el registro en la convocatoria para

poder hacerlos del conocimiento público busca cumplir con la obligación de garantizar la protección de los datos personales que se publican.

En los casos de la selección de magistraturas electorales locales, el tema general de inconformidad fue el de la publicidad de los datos de los contendientes, así como de las correcciones a esos documentos. Esto parecería indicar que la discusión con respecto a este tema se encuentra todavía en un nivel preliminar.

1.2. Estudio comparativo sobre el manejo del acceso a la información y la transparencia para dos figuras como son las candidaturas independientes y las magistraturas electorales locales

Se puede considerar que, en ambas figuras, se satisface un grado mínimo de publicidad respecto de la información de los aspirantes a estos dos cargos (candidaturas independientes y magistraturas electorales).

No obstante, los límites están bien trazados en la materia de candidaturas independientes en cuanto a qué información se puede publicar, así como las razones para limitar la transparencia en los asuntos que así lo requieren.

Ese no es el caso para las magistraturas electorales locales, pues para estas figuras únicamente se ha analizado el tema sobre publicar los datos de los aspirantes sin tomar en consideración la información relativa al proceso de su designación que está a cargo del Senado.

La información respecto a los procesos de decisión por parte de ese órgano legislativo sigue sin ser de acceso público, a pesar de ser de interés público. El único acceso permitido a la información en estos procesos es el de los datos y perfiles de los aspirantes. Existe un vacío de información que es de interés público y, al día de hoy, no se cuenta con los mecanismos adecuados para disminuirlo.

En el proceso más reciente de selección de los consejeros generales del INE se presentaron diversos juicios ciudadanos que pusieron de relieve la falta de transparencia respecto de los procesos de selección de las autoridades electorales.

2. Transparencia y protección de los datos personales en la selección de las y los aspirantes al Consejo General del INE

La demanda común de los aspirantes en las últimas fases de esta convocatoria para la selección de consejeros electorales giraba en torno a la debida justificación y la máxima publicidad de los acuerdos del Comité Técnico de Evaluación.⁸⁴

la elección de magistraturas locales en diversas entidades federativas, de entre ellas, Guanajuato. Al respecto, se concluyó que el requisito no se contraponía con algún precepto constitucional, sino que tenía el objetivo de proteger los datos personales en el proceso de selección de estas autoridades. Disponible en: https://www.te.gob.mx/EE/SUP/2019/JDC/1313/SUP_2019_JDC_1313-878990.pdf

⁸⁴ Ver los juicios para la protección de los derechos político-electorales SUP-JDC-167/2020, SUP-JDC-172/2020, SUP-JDC-174/2020, SUP-JDC-175/2020, SUP-JDC-177/2020,

Es decir, diversas personas aspirantes se inconformaron ante la omisión en los acuerdos del Comité Técnico de dar a conocer los criterios de selección y los argumentos con base en los cuales se definieron a las y los aspirantes que pasaron a la tercera y cuarta fase del proceso.

Ante estas demandas, la mayoría de la Sala Superior resolvió que, aunque la selección de las personas que habían pasado a cada etapa se mantuvo como válida, el Comité Técnico de Evaluación debía modificar los acuerdos con el fin de que se publicaran las calificaciones de los seleccionados y que se les notificara —personalmente— al resto de los candidatos sobre sus calificaciones, así como los razonamientos que las respaldaban.

Las demandas de los aspirantes que exigían contar con más información sobre las determinaciones que tomó el Comité Técnico en las diferentes etapas de la evaluación dan a entender que existe una mayor exigencia en términos del acceso a la información sobre estos procesos que va más allá del mero conocimiento de los perfiles de los aspirantes.

Como ya lo mencioné, estas nuevas demandas no se dieron en un vacío, pues el brindar acceso a esta información propone nuevos dilemas, así como nuevos desafíos que nos llevarán a conocer los alcances y los límites que se deben establecer.

La comparación entre las sentencias relativas al acceso a la información en los procesos de selección de las magistraturas electorales locales nos lleva a comprender que existe una amplia área de oportunidad respecto a los criterios de transparencia y protección de datos.

A su vez, conforme se renueven los cargos para las autoridades electorales y se generen futuras convocatorias, las demandas por mayores y diferentes niveles de acceso a la información tendrán como resultado el cuestionamiento sobre el nivel tan elemental de transparencia en el que se encuentran estos criterios, así como sobre los alcances y límites que aún faltan por definir.

SUP-JDC-178/2020, SUP-JDC-180/2020, SUP-JDC-181/2020, SUP-JDC-182/2020, SUP-JDC-185/2020, SUP-JDC-187/2020 y SUP-JDC-193/2020, resueltos por la Sala Superior el 27 de mayo de 2020. En estos asuntos se impugnaron diversos acuerdos que el Comité Técnico de Evaluación del INE emitió durante el procedimiento de elección de las consejerías del INE, en los cuales no se publicaron las calificaciones obtenidas por los participantes. La Sala Superior le ordenó al Comité modificar los acuerdos para que se publicaran las calificaciones únicamente de quienes pasaron a las etapas de revisión documental y de entrevistas, de manera que las calificaciones de los aspirantes que no pasaron a dichas etapas les fueran notificadas personalmente. En estos casos presenté votos particulares pues consideré que en los acuerdos se debían publicar las calificaciones de todos los aspirantes, así como los razonamientos que las respaldaban, ya que ello era conforme al principio de máxima publicidad y al estándar de motivación exigible a la autoridad responsable. Infografía conjunta disponible en: <https://drive.google.com/file/d/1eDYQXpYqIEtk1qIhCGV7pt9S2wz4N3e/view>

3. Reflexión final: avances y retos

El carácter público de la selección de autoridades electorales exige continuar con el desarrollo de la discusión sobre los niveles de transparencia y publicidad que puede permitir el escrutinio público, sin poner en riesgo los datos personales de los contendientes.

Para anticiparnos a este desarrollo es necesario, en primer lugar, recapitular sobre los avances logrados en torno a la obligación de publicar los procesos y las decisiones relacionadas con la selección de las autoridades electorales. Además, resulta necesario plantear los retos que surgen en respuesta a estos avances, mismos que permitirán el desarrollo continuo e integral de estos criterios por parte de la Sala Superior.

El principal avance en torno a este tema es el reconocimiento que se da por sentado de la obligación constitucional de los tribunales de transparentar y publicar sus sentencias judiciales.

Este avance va más allá de un objetivo general y se aplica a temas particulares como los que se analizan en este ensayo y que dan la pauta para desarrollar criterios que definan los alcances, límites y metodologías para transparentar la información que es de interés público.

Como resultado de este análisis, se puede decir que un primer reto es el de ir más allá de la transparencia y la publicidad de las resoluciones judiciales para velar por el ejercicio por parte de los tribunales para que, en la práctica, se logre acercar de manera efectiva estas decisiones a la ciudadanía.

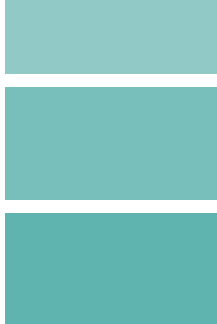
En segundo lugar, se ha logrado iniciar el debate sobre la necesidad de transparentar los procesos de interés público, mismos que en tiempos pasados no se consideraban como objeto del derecho al acceso de información. Tal es el caso de las sentencias en torno a la transparencia de la selección de autoridades electorales, procesos que se pueden hacer cada vez más abiertos.

Es claro que existe un área de oportunidad, la de profundizar en la labor sobre la transparencia y el acceso a la información en torno a estos procesos que son de interés público y de alta relevancia para la democracia mexicana.

Es solo a través de un esfuerzo integral de los diferentes organismos públicos encargados de dirimir las tensiones entre lo que debe ser de conocimiento público y los criterios con los que se cuenta para lograrlo, que se podrá profundizar en la elaboración de decisiones jurisdiccionales que impacten en el acceso a la información y, en última instancia, en la salud democrática.

Referencias

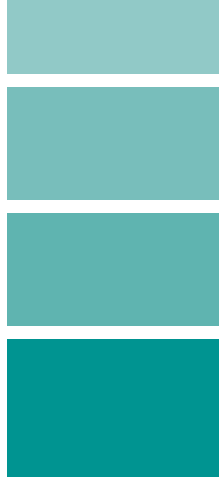
- Möller, K. (2019). Justifying the culture of justification. *International Journal of Constitutional Law*, vol. 7, núm. 4. Recuperado el 13 de agosto de 2020, de <https://academic.oup.com/icon/article-abstract/17/4/1078/5710818?redirectedFrom=fulltext>
- Vallier, K. (2018). Public Justification. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Recuperado el 12 de agosto de 2020, de <https://plato.stanford.edu/archives/spr2018/entries/justification-public>



**Breve historia de la protección judicial
del derecho político de acceso a la
información pública en materia electoral
por parte del Tribunal Electoral del Poder
Judicial de la Federación**

Felipe de la Mata Pizaña*

* Magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.



Introducción

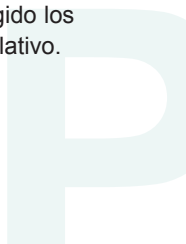
No cabe duda, la reforma legislativa de 2007 que elevó a rango constitucional el derecho de acceso a la información pública representó un parteaguas en la posibilidad de revisión y control del ejercicio del poder público por parte de la ciudadanía, así como un avance muy significativo de aquel primer esbozo constitucional de 1977 que introdujo por primera vez en nuestro sistema jurídico el derecho a la información.

Al precisar los contenidos sustantivos y procedimentales mínimos que debiese contener cualquier regulación legislativa, práctica administrativa o política pública en materia de transparencia, se potenció el derecho de las personas a conocer toda aquella información relevante para evaluar el trabajo de las autoridades y, en general, de todo ente público con posibilidad de incidir en la dimensión colectiva de la sociedad, tal y como lo son los partidos políticos.

La reforma ciertamente es deudora de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental de 2002, pues en su momento, dicho cuerpo normativo detonó la creación de leyes locales que tuvieron como propósito regular estos tópicos en el ámbito estatal.

No obstante este objetivo compartido, lo cierto es que entre estas leyes había notables diferencias entre, por ejemplo, los requisitos para solicitar la información, las conceptualizaciones de información reservada y confidencial y los tiempos para brindar respuesta, entre otros, sin mencionar las distintas visiones de las autoridades administrativas y judiciales encargadas de la revisión de los actos derivados de dichas leyes.

Por ello, no resulta sorprendente que la reforma constitucional de 2007 haya sido producto de un impulso federalista, cuyo objetivo consistió en dotar de un piso parejo a las distintas regulaciones locales, y que haya recogido los principios fundamentales ya previstos desde 2002 en el ámbito legislativo.



En contraste con lo anterior, en la materia electoral, el pleno reconocimiento y protección del derecho de acceso a la información pública derivada de la actividad de los partidos políticos por parte del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) comenzó de forma previa, a partir de una labor interpretativa y argumentativa robusta del carácter fundamental de este derecho en relación con la vida democrática del país.

Con lo anterior en consideración, el objetivo del presente trabajo consiste en hacer un breve recuento de la forma en que la Sala Superior del TEPJF abordó esta cuestión, a partir de las bases jurisprudenciales generales que previamente desarrolló la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN).

Primeros esbozos del derecho a la información

Con la llamada reforma política de 1977, el poder reformador introdujo una disposición normativa breve, aunque conceptualmente rica, al texto del artículo 6° constitucional: el derecho a la información será garantizado por el Estado.

Dada la joven historia de nuestras instituciones judiciales electorales, no debe sorprender que el grueso de la tarea interpretativa de este texto jurídico haya recaído, en principio, en la SCJN,⁸⁵ pues previo a la creación del TEPJF, dicho órgano judicial gozaba de la mayor y exclusiva jerarquía para establecer el alcance y sentido de las disposiciones constitucionales que pudieran tener alguna incidencia en los conflictos de naturaleza político-electoral.

Así, en una de las primeras aproximaciones jurisprudenciales al derecho a la información en relación con la vida política,⁸⁶ la SCJN estableció que tal derecho constituía una “garantía social”, correlativa a la libertad de expresión, y que obligaba al Estado a permitir que los partidos políticos expusieran regularmente sus programas, idearios, plataformas y demás características inherentes a tales institutos políticos a través de los medios de comunicación masiva.

Asimismo, estableció que la definición precisa del derecho a la información correspondía a la legislación secundaria, y que con su inclusión en el texto constitucional no se pretendió el establecimiento de una garantía individual consistente en que cualquier gobernado, en el momento que lo estimara oportuno, solicitara y obtuviera de órganos del Estado determinada información.

⁸⁵ En general, la evolución de la labor hermenéutica de la SCJN quedó plasmada en la tesis XLV/2000, de rubro “DERECHO A LA INFORMACIÓN. LA SUPREMA CORTE INTERPRETÓ ORIGINALMENTE EL ARTÍCULO 6° CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DE PARTIDOS POLÍTICOS, AMPLIANDO POSTERIORMENTE ESE CONCEPTO A GARANTÍA INDIVIDUAL Y A OBLIGACIÓN DEL ESTADO A INFORMAR VERAZMENTE”.

⁸⁶ Véase la tesis 2ª I/92, de rubro “INFORMACIÓN. DERECHO A LA, ESTABLECIDO POR EL ARTÍCULO 6° DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”.

En este sentido, puede afirmarse que la primera caracterización del derecho a la información en materia política fue un tanto restringida, en la medida en que lo correlacionó a un mero deber de abstención por parte del Estado, consistente en garantizar —en el sentido pasivo de no impedir— que los partidos políticos tuvieran acceso a los medios de comunicación masiva para difundir sus plataformas ideológicas. Vale también la pena destacar que incluso negó cualquier dimensión individual a ese derecho, al establecer que el mismo no traía aparejada la posibilidad de que la ciudadanía solicitara determinada información al Estado vinculada con la vida política nacional.

Posteriormente, la SCJN amplió sus alcances,⁸⁷ al establecer que el derecho a la información estaba estrechamente vinculado con el respeto a la verdad. Por ello, tal derecho era básico para el mejoramiento de una conciencia ciudadana que contribuiría a que esta estuviese más enterada, lo cual a su vez es esencial para el mejoramiento de la sociedad.

De este modo, razonó que si las autoridades entregan a la comunidad una información incompleta, manipulada, condicionada a intereses de grupos o personas, que le impida conocer la verdad para poder participar libremente en la formación de la voluntad general, incurriría en una violación grave a las entonces llamadas garantías individuales.

En casos posteriores, la SCJN consideró⁸⁸ que el derecho a la información se encontraba sujeto a limitaciones o excepciones basadas, primordialmente, en la protección de la seguridad nacional y en el respeto tanto hacia los intereses de la sociedad como a los derechos de terceros. Al estar obligado a velar por los referidos intereses, la Corte puntualizó que el derecho a la información no podría ser garantizado por el Estado en forma ilimitada, sino que el respeto a su ejercicio tenía excepciones que lo regulaban y, al mismo tiempo, lo garantizaban, según la materia de que se trate.⁸⁹

Así, puede afirmarse que el derecho a la información, desde la perspectiva de la Corte, tuvo dos concepciones plenamente diferenciadas por cuanto hace a su dimensión política.

87 Tesis LXXXIX/96, de rubro "GARANTÍAS INDIVIDUALES (DERECHO A LA INFORMACIÓN). VIOLACIÓN GRAVE PREVISTA EN EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL. LA CONFIGURA EL INTENTO DE LOGRAR LA IMPUNIDAD DE LAS AUTORIDADES QUE ACTÚAN DENTRO DE UNA CULTURA DEL ENGAÑO, DE LA MAQUINACIÓN Y DEL OCULTAMIENTO, POR INFRINGIR EL ARTÍCULO 6º TAMBIÉN CONSTITUCIONAL"

88 Tesis P. LX/2000, de rubro "DERECHO A LA INFORMACIÓN. SU EJERCICIO SE ENCUENTRA LIMITADO TANTO POR LOS INTERESES NACIONALES Y DE LA SOCIEDAD, COMO POR LOS DERECHOS DE TERCEROS".

89 Así, por ejemplo, respecto de la seguridad nacional, existen normas que restringen el acceso a la información en este ámbito, en virtud de que su conocimiento público puede provocar daños a los intereses nacionales; en lo concerniente al interés social, hay normas que protegen la averiguación de los delitos, la salud y la moral públicas, y respecto de la protección de la persona existen disposiciones que protegen el derecho a la vida o a la privacidad de los gobernados.

Se pasó de considerar que este derecho únicamente obligaba al Estado a permitir que los partidos políticos expusieran ordinariamente sus plataformas ideológicas a través de los medios de comunicación masiva, a una caracterización más amplia, en la que se consideró que ese derecho obligaba al Estado a informar verazmente y a abstenerse de dar a la comunidad una información incompleta, manipulada o falsa, condicionada a intereses de grupos o personas.

Asimismo, desde la perspectiva del titular del derecho a la información, también se modificó de una concepción que lo circunscribía propiamente a los partidos políticos a otra que lo amplió a toda persona, e incluso a la sociedad en su conjunto, lo cual sin duda contribuyó a sentar las bases futuras de una protección judicial más efectiva de este derecho fundamental.

El carácter instrumental del derecho a la información en la materia político-electoral

Es con estos antecedentes que, en 2001, diversas personas solicitaron a la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos del entonces Instituto Federal Electoral (IFE) que les proporcionara copia certificada del registro de los órganos directivos de los ámbitos nacional y estatal de diversos partidos políticos en los cuales militaban, así como los documentos que acreditaran el legal nombramiento de estos.

Ante la omisión de dicha autoridad de satisfacer su pretensión, ya que en todos los casos la autoridad les contestó que llevaran las respectivas peticiones a la representación de sus partidos ante el Consejo General del Instituto, promovieron sendos juicios para la protección de los derechos político-electorales de la ciudadanía,⁹⁰ alegando violación al derecho político de asociación, y en particular, al derecho de afiliación político-electoral, al ser afiliados, miembros y militantes de dichos partidos políticos, pues consideraron que no había base legal para que no se proveyera su petición de conformidad.

Al analizar dichos casos y la normativa aplicable, la Sala Superior del TEP-JF razonó que todo ciudadano mexicano, como parte de su derecho fundamental de asociación política, en particular el de afiliación político-electoral, tiene derecho a conocer la información contenida en los registros públicos relativos a los partidos políticos, con las limitaciones inherentes, entre las que se comprende la relativa al registro de los órganos directivos nacional y estatales de los correspondientes partidos políticos nacionales, así como de la información o documentación que soporte dicho registro y se relacione con los procedimientos seguidos para la integración y renovación de tales órganos directivos.

90 SUP-JDC-117/2001; SUP-JDC-127/2001; SUP-JDC-128/2001.

Ello, pues argumentó que tal cuestión encuentra su razón de ser en el deber del Estado de garantizar el derecho fundamental a la información; en la obligación legal de los partidos políticos nacionales de comunicar dicha información oportunamente a la Dirección Ejecutiva de Partidos y Prerrogativas Políticas del entonces IFE y en la naturaleza pública del respectivo registro a cargo de un organismo público autónomo con motivo de la información correspondiente a partidos políticos cuyo estatus constitucional es el de entidades de interés público, máxime que en la normativa electoral vigente no se establecía que el correspondiente libro de registro de los integrantes de los órganos directivos de los partidos políticos a cargo del Instituto tuviera carácter confidencial.

Además, reconoció que el hecho de que un ciudadano pueda contar con dicha información básica de los partidos políticos constituye, sin duda, un prerequisite para ejercer de manera efectiva su libertad de asociación política y, en particular, de afiliación político-electoral, pues ello permite que pueda decidir libremente afiliarse o no a determinado partido político, conservar o ratificar su afiliación o, incluso, desafiliarse.

Ello, en razón de que un cabal y responsable ejercicio de los derechos fundamentales de libre asociación política y de afiliación político-electoral supone tener una información adecuada acerca de los partidos políticos por parte de los ciudadanos, incluidos los afiliados o miembros y militantes de los partidos políticos, pues de lo contrario se estaría promoviendo una ciudadanía desinformada; en particular, ciudadanos carentes de información básica acerca de los partidos políticos a los que pretendan afiliarse o en los que militen y, por lo tanto, sin estar en aptitud de tomar una decisión suficientemente informada, lo que iría en detrimento del fin primordial de los partidos políticos asignado constitucionalmente, consistente en promover la participación del pueblo en la vida democrática, el cual no sería atendido con ciudadanos o militantes desconocedores de las actividades de los partidos políticos que les conciernan.

No obstante lo anterior, la Sala Superior reconoció que el derecho a la información se hallaba sujeto a limitaciones o excepciones basadas, primordialmente, en la protección de la seguridad nacional y en el respeto tanto hacia los intereses de la sociedad como a los derechos de terceros y, bajo estas premisas, el Estado, al estar obligado como sujeto pasivo de la citada garantía a velar por los referidos intereses, el derecho a la información, según deriva de las disposiciones citadas, no podría ser garantizado en forma ilimitada.

Al respecto, acotó que el conocimiento público de los aspectos básicos de un partido político, como el relativo a los integrantes de sus órganos directivos o los procedimientos para la integración o renovación de los mismos, no podría

generar daños a los intereses nacionales ni afectar los intereses de la sociedad; al contrario, los ciudadanos están interesados en conocer esos aspectos básicos de los partidos políticos, en tanto entidades de interés público.

No obstante, puntualizó que hay cierta información acerca de los partidos políticos y de sus miembros o afiliados que debe estar necesariamente restringida, ya que su conocimiento público podría afectar los derechos de terceros, como podría ocurrir con los datos personales de los afiliados o miembros del partido.

En consecuencia, la Sala Superior concluyó que en principio, la información acerca de los partidos políticos debe ser pública, salvo la información que se considere confidencial o restringida, así como la que pueda vulnerar derechos de terceros.

Por lo tanto, determinó ordenar a la autoridad administrativa electoral que otorgara la información solicitada por los ciudadanos, precisamente por ostentar tal condición, con independencia de que fueran o no militantes de los partidos políticos correspondientes.

Un tópico importante por destacar, y que se abordó tanto en los razonamientos de la competencia del TEPJF para conocer de dichas impugnaciones, así como para justificar la procedencia de la vía intentada, esto es, del juicio para la protección de los derechos político-electorales de la ciudadanía, es que lo que estaba en juego era la posible violación a derechos de carácter indiscutiblemente político: el derecho de asociación y el de afiliación.

En este sentido, si bien es cierto que la actuación de la autoridad responsable materialmente tenía que ver con la denegación de información relativa a la operación y dirección de los partidos políticos, lo cierto es que ello quedó en segundo plano, pues lo que se determinó que se había violado de manera directa eran los mencionados derechos de naturaleza política, lo que a su vez justificaba la legitimación de la autoridad jurisdiccional electoral para conocer de la controversia.

Esto es: no se determinó que la ilicitud hubiese derivado de la negativa de acceso a la información de carácter político, sino de la consecuencia que tuvo en los diversos derechos de asociación y afiliación.

Por ello, bien pudiera concluirse que esta primera aproximación por parte de la Sala Superior a la temática del derecho fundamental de acceder a la información pública en la materia quedó relegada a un carácter meramente instrumental de los derechos político-electorales que ya se encontraban consolidados como materia de protección por parte de dicho órgano.

La autonomía del derecho político de acceso a la información pública en materia electoral

Para comprender cuáles fueron las razones que motivaron a la Sala Superior a reconocer al derecho político de acceso a la información pública en materia electoral como uno autónomo e independiente de los demás derechos clásicos de naturaleza político-electoral, es imprescindible dar cuenta de la inclusión en el sistema normativo mexicano de la primera ley general en la materia.

Para ello, cabe recordar que en 2002 se publicó la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, cuya finalidad fue proveer lo necesario para garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de los Poderes de la Unión, los órganos constitucionales autónomos o con autonomía legal, y cualquier otra entidad federal.

Además, contó con varios objetivos que, en su momento, resultaron particularmente novedosos: proveer lo necesario para que toda persona pudiese tener acceso a la información mediante procedimientos sencillos y expeditos; transparentar la gestión pública mediante la difusión de la información que generan los sujetos obligados; garantizar la protección de los datos personales en posesión de los sujetos obligados; favorecer la rendición de cuentas a los ciudadanos, de manera que pudiesen valorar el desempeño de los sujetos obligados; mejorar la organización, clasificación y manejo de los documentos; y contribuir a la democratización de la sociedad mexicana y la plena vigencia del Estado de derecho.

Aunado a lo anterior, estableció la obligación de generar todo un andamiaje institucional al interior de los poderes públicos federales cuya misión fuera garantizar a la ciudadanía el acceso a la información pública mediante la puntual atención de las solicitudes de información, cuya unidad básica se constituyó por las llamadas Unidades de Enlace.

Resulta relevante señalar que dicha ley estableció expresamente en su artículo 11 que los informes que presentaran los partidos políticos y las agrupaciones políticas nacionales al IFE, así como las auditorías y verificaciones que ordenase la Comisión de Fiscalización de los Recursos Públicos de los Partidos y Agrupaciones Políticas, tendrían que hacerse públicos al concluir el procedimiento de fiscalización respectivo. Además, se puntualizó que cualquier ciudadano podría solicitar al Instituto la información relativa al uso de los recursos públicos que recibiesen dichos entes políticos.

Es bajo esta estructura normativa que, en 2004, la Sala Superior del TEPJF conoció de un asunto⁹¹ que comenzó con la solicitud de acceso a la información que un ciudadano presentó ante la Unidad de Enlace del

91 SUP-JDC-216/2004.

IFE, a fin de conocer los ingresos mensuales de quienes integraban los comités ejecutivos nacionales de diversos partidos políticos nacionales que perdieron su registro en las elecciones federales de 2003.

La respuesta que recibió fue negativa, pues la autoridad sostuvo que en los archivos del IFE no existía dicha información, por lo que resultaba materialmente imposible atender la solicitud. Interpuesto el recurso de revisión en sede administrativa, la Comisión para la Transparencia y Acceso a la Información del Consejo General del IFE confirmó la decisión.

Agotada la cadena impugnativa, la persona inconforme promovió juicio ciudadano ante la Sala Superior, alegando que la negativa de la autoridad administrativa electoral se tradujo en una vulneración a su derecho político de acceso a la información pública en materia electoral.

Sobre esta cuestión, la Sala Superior desplegó una argumentación que evidenció que si bien el derecho de todo ciudadano a solicitar al IFE la información relativa al uso de los recursos públicos que reciban los partidos políticos y las agrupaciones políticas nacionales constituye una concreción, instanciación, manifestación, faceta o vertiente del derecho a la información, en general, previsto en el artículo 6º de la Constitución, el mismo presenta ciertos caracteres distintivos, o peculiaridades que permiten hablar propiamente de un derecho político de acceso a la información pública en materia electoral, en forma similar a como se habla del derecho de petición en materia política y del derecho de asociación en materia político-electoral. Dichos rasgos son los siguientes:

- i) Titular: todo ciudadano mexicano.
- ii) Sujeto directamente obligado: el IFE, en tanto órgano constitucional autónomo.
- iii) Sujetos mediata o indirectamente obligados: los partidos políticos y las agrupaciones políticas nacionales, en tanto que los primeros son entidades de interés público y las segundas son formaciones necesarias para la constitución de un partido político.
- iv) Contenido o materia del derecho: solicitar al IFE la información relativa no al uso de cualquier tipo de recursos sino de los recursos públicos que reciban los partidos políticos y las agrupaciones políticas nacionales, entes políticos reconocidos constitucional y/o legalmente.
- v) Valores jurídicamente tutelados: además de los objetivos señalados expresamente en el artículo 4 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (transparencia, rendición de cuentas y, particularmente, la democratización de la sociedad mexicana, así como la plena vigencia del Estado constitucional de derecho, entre otros), el principio de transparencia previsto en el

artículo 41, párrafo segundo, fracción II, último párrafo, de la Constitución. Así, el referido derecho tiene una naturaleza eminentemente política, toda vez que protege valores consustanciales a un Estado constitucional democrático de derecho.

Además de lo anterior, se especificó que por cuanto hace a los medios jurisdiccionales y constitucionales de protección de los derechos político-electorales, si bien es claro que tanto el derecho de información como el derecho de asociación, en general, son derechos fundamentales susceptibles de ser salvaguardados a través del juicio de amparo, atendiendo a los caracteres distintivos o peculiaridades del derecho político de acceso a la información en materia electoral, de manera similar a lo que ocurre con el derecho político-electoral de asociación, se justifica que los mismos, aun cuando también tienen el carácter de derechos fundamentales, sean jurisdiccionalmente defendidos a través de un medio específico como el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano competencia del TEPJF, derivado de su carácter especializado dentro del Poder Judicial de la Federación y de su competencia exclusiva e integral para conocer de impugnaciones jurisdiccionales en contra de los actos de autoridad del entonces IFE, pues ello le coloca en una posición de mayor aptitud para impartir una justicia completa, así como proteger de manera más efectiva el derecho en cita.

Cabe destacar que este criterio representó un avance en términos de protección autónoma del derecho en cita, pues se reconoció la procedencia directa del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano para combatir toda resolución de una autoridad del IFE recaída en algún recurso de revisión relacionado con la presunta violación de normas constitucionales y legales al vulnerarle al ciudadano actor su derecho político de acceso a la información pública en materia electoral, sin requerir la acreditación adicional de su posible vinculación con la violación de alguno de los derechos político-electorales fundamentales de votar, ser votado, de asociación y de afiliación.

Por otra parte, en cuanto al fondo del asunto, destaca que se haya reconocido que de la exposición de motivos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental se evidenciaba que uno de los fines para los cuales fue concebida dicha ley fue que la sociedad civil estuviera también en posibilidad real de fiscalizar los actos del gobierno mediante el derecho a la información, en virtud de que la democracia no debía verse simplemente como un mecanismo para elegir a los individuos encargados de realizar las tareas de gobierno sino, más importante aún, como un sistema de rendición de cuentas.

Por ello, se sostuvo que tal finalidad debía incluir a los partidos políticos, pues son entidades de interés público y, básicamente, asociaciones po-

líticas de ciudadanos que preponderantemente reciben financiamiento público, es decir, recursos provenientes del erario.

Por consiguiente, no sería dable privar o coartar a los ciudadanos de ciertos derechos mínimos o básicos inherentes a su derecho subjetivo público fundamental de contar con cierto tipo de información acerca de los partidos políticos existentes, pues esta información permite además una participación informada, responsable y, por tanto, libre en la materia político-electoral.

Al respecto, se reconoció que, en un sistema representativo, no existe duda de que los servidores públicos, particularmente los de elección popular, son responsables frente a la ciudadanía que confió en ellos, por una parte, su representación política, y, por otra, la facultad de decidir sobre los asuntos públicos. El titular de la información en materia electoral es el ciudadano que delegó en los representantes el manejo de los asuntos públicos.

De este modo, se consideró que las democracias constitucionales comparten el reconocimiento del principio de publicidad de los actos de gobierno, pues es ahí donde la publicidad adquiere el rango de mecanismo de control de los actos de gobierno, mediante el cual, en el sistema democrático, se asegura que la divulgación de la información dará lugar al ejercicio responsable del poder en el sentido de rendir permanentemente cuentas frente a la ciudadanía por las decisiones que se toman.

En este sentido, se reconoció que todos los mecanismos de la democracia participativa serían completamente vacuos y hasta peligrosos si desde el propio Estado no se asegurara un efectivo acceso a la información que permita formar, en cada ciudadano, un juicio informado acerca de aquellas cuestiones sobre las que permanentemente se le solicite su opinión.

Con base en estas premisas, la Sala Superior sostuvo que la garantía de acceso a la información era (y es) la base para el ejercicio libre y responsable de otros derechos fundamentales, pues si un ciudadano no recibe información oportuna, amplia, veraz, actualizada y completa sobre los asuntos que le interesan, no podrá ejercer muchos derechos previstos en la Constitución, como el derecho a una participación libre y democrática en la sociedad y en la vida del país.

Por ello, se reconoció que todo ciudadano mexicano, en ejercicio de sus derechos político-electorales, tiene la prerrogativa de estar informado sobre determinados aspectos básicos o fundamentales de los partidos políticos, en tanto entidades de interés público, máxime que el acceso a la información pública en materia electoral no está condicionado a que el ciudadano motive o justifique su utilización, o bien, demuestre interés alguno.

Con ello, se le brindó al derecho un carácter autónomo e independiente, ya no condicionado a una función instrumental en relación con alguno de los derechos clásicos de naturaleza político-electoral.

Siguientes pasos

Con los precedentes judiciales ya referidos, la Sala Superior del TEPJF, en su carácter de órgano que encabeza el poder judicial en la materia electoral en el país, sentó las bases interpretativas y argumentativas necesarias para que los demás poderes judiciales electorales locales protegieran de forma amplia y garantista, el derecho político de acceso a la información pública en manos de los distintos actores del sistema electoral de nuestro país, a partir de una visión protectora, en clave de derechos, de los postulados básicos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, los cuales a su vez tuvieron un papel de antecedente directo de la reforma de 2007.

En este sentido, es posible afirmar que incluso antes de su formal incorporación al orden constitucional, las bases fundamentales de la reforma de 2007 ya estaban siendo tuteladas desde la palestra judicial por el TEPJF, al menos por cuanto hace al caso de los partidos políticos.

Con ello, se pone de relieve la función que un poder judicial verdaderamente garante de los derechos de la ciudadanía puede desarrollar para protegerlos efectivamente.

Dotar de contenido normativo a los derechos fundamentales requiere, en algunos casos, ver más allá de los vacíos de la legislación, por lo que una labor hermenéutica⁹² judicial comprometida con la prudencia y la reflexión, apegada a las necesidades sociales y consciente de que los derechos tienen una vocación comunitaria, más que deseable, se torna imperativa.

No obstante sus avances, la protección del derecho político de acceso a la información pública es una tarea aún inacabada.

Si bien es cierto que el reconocimiento de su autonomía normativa representó un paso en la dirección correcta en términos de su protección a través de la vía judicial, valdría la pena reflexionar si la disponibilidad de la información pública es una condición suficiente para acceder de manera efectiva a la misma.

En el caso de los partidos políticos, por ejemplo, es indiscutible que el efectivo acceso a su información de carácter público puede cumplir un papel fundamental para exigir de manera eficaz su rendición de cuentas ante la ciudadanía, o incluso para potenciar su carácter como vehículos torales de la representación política en nuestro sistema democrático.

92 Nota del editor: de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, la hermenéutica es [...] 2. f. Interpretación de los textos, originalmente los sagrados. 3. f. Fil. Teoría de la interpretación de los textos. En cuanto al concepto interpretación doctrinal, este se refiere a 1. f. Der. interpretación que se funda en las opiniones de los juristas. E interpretación usual, en la misma obra específica que 1. f. Der. interpretación autorizada por la jurisprudencia de los tribunales.

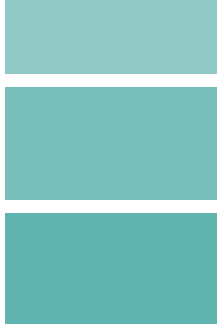
Sin embargo, de poco servirá dicha información si quien la solicita cuenta con algún impedimento que le dificulte o imposibilite comprender su contenido, como sucedía en el caso de la información que se presentaba a través de los promocionales pautados en televisión por los partidos políticos en relación con las personas con discapacidad auditiva.

En su momento, el TEPJF consideró que el hecho de que la información no fuese comprensible de manera eficaz por todas las personas —incluidas las que contaban con alguna discapacidad auditiva— resultaba en una lesión al derecho a la información en su vertiente político-electoral de la ciudadanía, por lo que ordenó la inclusión de subtítulos en los promocionales como una medida destinada a paliar tal problemática.⁹³

A su vez, dicho criterio derivó en la adecuación de los requisitos para los promocionales de los partidos políticos por parte de la autoridad administrativa electoral y, posteriormente, en una reforma legislativa que elevó a rango de ley dicha medida.

Casos como el anterior evidencian que el futuro del derecho político de acceso a la información pública —y con ello, el reto del TEPJF— pasa por considerar su eficacia real desde una perspectiva de inclusión de todas las personas.

93 SRE-PSC-27/2016.



El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, garante del Derecho de Acceso a la Información Pública Electoral en México

Felipe Alfredo Fuentes Barrera*

* Magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.



1. Introducción

Durante años, la creación, obtención y difusión de la información permanecieron condicionadas por dos factores principalmente: por un lado, la imposibilidad de amplios sectores de las sociedades antiguas, medievales e incluso dentro del siglo de las luces, para comprender los signos que los libros contenían; por otro, la velocidad de la mano del hombre fue la que determinó en buena medida la rapidez con la que la información pudo viajar a lo largo de milenios.

Al analfabetismo y la lenta replicación del saber deben añadirse dos elementos igualmente perniciosos en la construcción de una sociedad debidamente informada: por un lado, la censura y, por otro, la opacidad gubernamental, es decir, la actitud estatal de prohibir o limitar el acceso al conocimiento humano a través del uso de los instrumentos que pone a disposición de las autoridades la detentación del poder público.

Si bien la aparición de la imprenta, junto con la edificación de un sistema de educación pública, ayudaron a derribar paulatinamente las dos barreras (analfabetismo y lenta producción editorial y documental), la censura o la secrecía permanecieron vigentes en distinta intensidad, dependiendo del tiempo, espacio, sistema de gobierno o ideología política y bajo argumentos como la impertinencia política.⁹⁴

Cabe recordar como ejemplo de lo anterior al papa León X, quien impulsó la creación de una lista de publicaciones catalogadas como contrarias a Dios, bautizada como *Índice de libros prohibidos* y que sirvió como documento base para la persecución de autores e imprentas por parte de la Santa Inquisición.⁹⁵

94 Education International, "International Literacy Day: Eradicating illiteracy starts with free quality education", 17 de septiembre de 2019.

95 José Uriel Patiño, *Historia de la Iglesia, la barca de Pedro frente a las tempestades ideológicas: del enfrentamiento al diálogo* (México: Grupo Editorial San Pablo, 2014), pp. 230-231.



El 10 de mayo de 1933, una fracción del Partido Nazi realizó la quema de cerca de 25,000 volúmenes de autores señalados como antialemanes en virtud de su visión social y política contraria a los preceptos del partido;⁹⁶ episodios similares sucedieron a lo largo de la década que comprendió la revolución cultural china.⁹⁷ Por último, tenemos la obsesión de Stalin por retirar las fotografías de sus colaboradores caídos en desgracia (León Trotsky y Nikolái Yezhov), calificándolas de denigrantes e inmorales.⁹⁸

Con el desarrollo de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (TIC) que caracterizó el final del siglo pasado y el comienzo de este siglo, se han abierto muchos canales alternativos a través de los cuales el conocimiento puede fluir e incluso viajar a una velocidad nunca antes presenciada, lo que (como la imprenta o la educación pública en su momento) ha representado el frente ideal contra la censura y la opacidad gubernamentales.⁹⁹

A pesar de sus bondades, las TIC implican también nuevos retos para el Estado, principalmente dos: en primer lugar, cuidar la información clasificada que se produce dentro de las instituciones, pues hasta las naciones más eficaces en su resguardo, han sufrido fugas comprometedoras en los últimos años (recuérdese las diversas filtraciones provenientes del sitio WikiLeaks).¹⁰⁰ En segundo, proteger los datos personales de los ciudadanos, con los cuales distintos agentes han decidido traficar y lucrar.

Ante este escenario, los ordenamientos jurídicos se han tenido que adaptar, asumiendo el doble desafío de garantizar el derecho a la información en una sociedad cada día más crítica y demandante, al mismo tiempo de proteger sus datos personales.

En el presente ensayo abordaré, en primera instancia, la relevancia del derecho de acceso a la información pública en el plano democrático; en segundo lugar, emprenderé un repaso de la evolución de la normatividad sobre este derecho en México desde 1977, seguido de una revisión panorámica de los principales criterios emitidos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) y el impacto de tales sentencias en la consolidación de la democracia mexicana.

96 Maricela Flores, "Purga literaria", *El Universal*, México, 31 de mayo de 2019.

97 Hu Angang, *Mao and Cultural Revolution*, Volumen 1 (Reino Unido: Silkroad Press, 2017), pp. 87-88.

98 Jaime Rubio Hancock, "13 ejemplos de que la censura a la libertad de expresión consigue justo lo contrario", *El País*, España, 7 de enero de 2015.

99 Manuel Castells, "Internet, libertad y sociedad: una perspectiva analítica", *Polis, Revista de la Universidad Bolivariana de Chile*, Universidad de Los Lagos, Chile, 2003.

100 Luis de Salvador Carrasco, *Internet, filtraciones y Wikileaks* (Madrid: Ministerio de Defensa de España, diciembre de 2010), pp. 1-8.

2. Relevancia del derecho a la información

El derecho a la información ocupa un papel central en el siglo XXI. Ello se debe, en buena medida, a que desde el siglo pasado numerosos instrumentos internacionales lo reconocen como un derecho humano (artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos). En el plano de las distintas naciones, conviene tener en mente que en 1990, apenas 13 países habían adoptado leyes regulando este derecho, mientras que para 2019 la cifra ascendió a un aproximado de 120.¹⁰¹

El análisis de la importancia del derecho de acceso a la información pública, debe partir de dos perspectivas distintas: por un lado, centrarse en el impacto que este tiene en la ciudadanía tanto en una dimensión individual como en lo colectivo y, por el otro, en los beneficios que conlleva a los distintos sectores de la sociedad entrar en contacto con el sector público.

El primer efecto para la ciudadanía radica en una mejora directa en la toma de sus decisiones, al ser consciente de las opciones u oportunidades con que cuenta, así como de sus respectivas consecuencias.

Dentro de un sistema de constante toma de decisiones colectivas como es el democrático y, particularmente, en el ámbito electoral, esto es de gran importancia, pues un votante consciente de sus opciones, con las herramientas para formarse un criterio propio, y previsor de las consecuencias de su sufragio, podrá elegir con certeza o precisión, la opción que mejor represente sus intereses o resuelva sus inquietudes (voto informado).

En segundo lugar, el ejercicio del derecho a saber ayuda a consolidar y hacer efectivo el control que ejerce la sociedad hacia sus gobernantes, a la vez que mejora la calidad de la rendición de cuentas, evitando abusos y excesos desde el poder público.

Con información adecuada, la sociedad está en aptitud de examinar las acciones de su gobierno a partir de documentos generados desde la propia administración pública, lo que posibilita y enriquece el debate sobre las políticas emprendidas, así como los resultados obtenidos.¹⁰²

El peso de esto último es definitivo para efectos de consolidar la democracia, por la sencilla razón de que hace efectiva la participación de la sociedad civil como contrapeso. Como señaló el vicepresidente del Banco Mundial, Joseph Stiglitz, refiriéndose al acceso a la información: “el secreto reduce la información disponible para la ciudadanía, trabando su capacidad de participar significativamente”.¹⁰³

101 Transparency International, “Right to information: a tool for people power”, Transparency News, Alemania, 26 de septiembre de 2020.

102 Richard Calland, El acceso a la información, ¿para qué sirve y cómo funciona?; en *Acceso a la Información, La llave para la democracia* (Estados Unidos: Centro Carter, 2002), p. 17.

103 *Ibidem*.

Esa participación significativa posibilita un permanente análisis y crítica activa de las políticas del Estado, algo que solo puede lograrse mediante la difusión de la información pública como insumo para una evaluación fundamentada.

De esta forma, el derecho de acceso a la información pública constituye uno de los fundamentos que habilita la democracia deliberativa en los términos expuestos por Jürgen Habermas¹⁰⁴ y construye la ciudadanía racional delineada por John Rawls,¹⁰⁵ pues a partir del principio de mayor publicidad la ciudadanía es capaz de exponer sus preocupaciones e intereses a las autoridades y, de esa manera, construir consensos que tomen en cuenta la opinión pública en el desarrollo de políticas públicas.¹⁰⁶

Esto tiene un impacto relevante en el sistema democrático, pues permite la construcción de mejores prácticas de gobierno al combatir la corrupción y la deshonestidad en los funcionarios o contratistas.¹⁰⁷ Asimismo, eficiente el funcionamiento de la administración pública y garantiza un análisis minucioso a la hora de generar programas y líneas de gobierno, bajo el riesgo de que esa política sea cuestionada por la sociedad.¹⁰⁸

Por último, y siguiendo el argumento sobre la confianza ciudadana, el derecho de acceso a la información pública consolida o restaura la legitimidad de las instituciones públicas. Regímenes o Estados que durante años mantuvieron una política de opacidad sobre un número considerable de episodios trágicos como, por ejemplo, el *apartheid* en Sudáfrica o las

104 La teoría de democracia deliberativa acuñada por Jürgen Habermas constituye una de las propuestas de democracia más innovadoras en la actualidad. Tiene como premisa fundamental el que la soberanía y la validez de las normas reside, ya no en las mayorías representativas como se ha sostenido desde el siglo XIX, sino esencialmente en el consenso. En virtud de ello, considera fundamental tres cosas: 1) la participación activa de toda la sociedad, 2) que los ciudadanos estén informados de determinada problemática y 3) que se forme una opinión pública al respecto para propiciar el diálogo constructivo entre ciudadanía y gobierno. Habermas propone sustituir el principio de mayoría que rige al sistema democrático, por el del consenso mínimo, que tome en cuenta a los individuos directamente afectados por determinada decisión, pues afirma que escudarse en las mayorías congresales para impulsar cierta política o normatividad tiende a alimentar la tiranía de la mayoría, algo inaceptable en el contexto de la democracia contemporánea. Jürgen Habermas, *Facticidad y Validez*, Capítulo VII, Política deliberativa: un concepto procedimental de democracia (España: Editorial Trotta, 1998), pp. 372-381.

105 Por su parte, John Rawls parte de la premisa de que existen una gran cantidad de grupos con distintos intereses en la sociedad y resalta la importancia de generar lo que se denominan consensos argumentados o entrecruzados y no meros acuerdos de intereses. Los acuerdos entrecruzados son aquellos en los cuales el ciudadano razonable posee conocimiento sobre los asuntos y decisiones del gobierno y la sociedad que lo afectan a él y a su comunidad y, una vez con eso en mente, decide sumarse a la política gubernamental o continuar con el diálogo entre grupos. A partir de ello se construye la razón pública, es decir, una serie de criterios comunes para alcanzar la estabilidad en la convivencia. John Rawls, *Liberalismo político* (España: Crítica 2006), pp. 173-188.

106 Angela Patricia Rincón Murcia, *Liberalismo político y educación para la ciudadanía* (España: Universidad de La Rioja, 2010), p. 75

107 Alasdir Roberts, Acceso a la información gubernamental: compendio de temas; en Acceso a la información (Estados Unidos, Centro Carter, 2002), p. 9.

108 *Ibidem*.

sucesivas dictaduras en Tailandia, han encontrado en el derecho de acceso a la información el camino para empezar a regenerar la relación con su ciudadanía y sanar las heridas del pasado, por lo que no debe subestimarse el impacto reconciliador de dicho derecho.¹⁰⁹

En resumen, el acceso a la información pública es importante para la democracia porque permite a la sociedad ejercer una forma de control y presión sobre sus gobernantes, cuestionando su toma de decisiones; igualmente, dota del conocimiento necesario para enriquecer el debate público, al mismo tiempo que propicia un voto informado, fortalece la legitimidad en el actuar del Estado, mejora su funcionamiento y, por último, construye un puente entre sociedad e instituciones para encauzar las demandas de la ciudadanía.

Conscientes de todo lo anterior, el Estado mexicano en lo general, y el TEPJF en específico, hemos dado pasos de gran trascendencia para garantizar el derecho de acceso a la información pública a todos los miembros de la sociedad. En materia electoral, este derecho ha sido denominado coloquialmente como DAIPE (derecho de acceso a la información público electoral), el cual se ha visto fortalecido en los últimos años con una serie de criterios a los que haré alusión en la siguiente parte.

3. Evolución de la normatividad y doctrina judicial

Desde 1977 y hasta la reforma de 2020, México ha logrado grandes avances sustanciales en materia de transparencia, a tal grado que la actual Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública¹¹⁰ ha sido calificada como la segunda mejor ley en su tipo a nivel global (ocupó el primer puesto en 2016), de acuerdo con la escala elaborada por el Center of Law and Democracy Access Info Europe, una organización civil sin fines de lucro dedicada y especializada en el análisis de la transparencia de 112 países.¹¹¹

En este apartado serán analizadas las reformas legales que han tenido lugar en México en relación con el derecho de acceso a la información, seguido de los criterios más relevantes de cada período en materia electoral —haciendo también mención de algunas sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) con el fin de contextualizar—. Dicho análisis constará de cuatro bloques: en primer lugar, el desarrollo temprano de esta prerrogativa constitucional en México, es decir, de 1977 hasta llegar a la Ley de Transparencia de 2002; el segundo período partirá de la Ley de 2002 hasta la reforma de 2007; la tercera etapa, de 2007-2014 y, finalmente, trataremos las modificaciones legales y doctrina judicial de la reforma de 2014 a la actualidad.

109 Richard Calland, *op. cit.*, pp. 23-30.

110 Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 4 de mayo de 2015.

111 RTI Rating, "Global Right to information Rating 2019", Center of Law and Democracy, 2019.

I. Primer Período: 1977-2002

I.1. Modificación normativa

El origen del derecho de información en el ámbito internacional se sitúa en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, ratificada en 1948. Sin embargo, la institución de dicha prerrogativa a nivel constitucional en México no tuvo lugar hasta 1977, momento en que fue adicionada al artículo 6° constitucional la frase: “el derecho a la información será garantizado por el Estado”.¹¹²

A pesar de esta reforma constitucional, el impulso del derecho de acceso a la información no fue notorio hasta la década de los noventa, cuando grandes sectores políticos y de la sociedad civil advirtieron sobre su importancia para la vida pública, ante la necesidad de iniciar un proceso de democratización en el país.¹¹³

En este sentido, aun cuando durante este primer período no existió legislación específica, la SCJN y el TEPJF emitieron criterios relevantes que fueron decisivos para avanzar por el camino de la transparencia.

I.2. Criterios judiciales relevantes

En esta primera etapa, el desarrollo del derecho a la información realizado por la SCJN fue particularmente notorio en tres resoluciones. La primera fue la sentencia emitida por la Segunda Sala en el amparo en revisión 10556/83,¹¹⁴ en la cual se reconoció como principal objetivo de la reforma constitucional de 1977, la institución del derecho a la información como garantía social y como parte fundamental de la libertad de expresión para efecto de que el Estado permitiera la expresión de las opiniones de las diversas fuerzas políticas por todos los medios de comunicación disponibles, asegurando la pluralidad, pero no como un derecho humano por medio del cual pudiera exigirse información pública a las autoridades.¹¹⁵

La segunda se dio en 1996; en ella la concepción de la SCJN sobre el derecho a la información sufrió un cambio de gran trascendencia, pues el Alto Tribunal reconoció que dicha prerrogativa constitucional estaba vinculada al concepto de la verdad y, por ende, era indispensable para el progreso de la sociedad.¹¹⁶

112 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículo 6°, Justicia, México.

113 Ulises Corona Ramírez, *Las reformas en materia de transparencia*, Universidad Autónoma Metropolitana, México, 2015, p. 119.

114 Rigoberto Martínez Becerril, *El derecho de acceso a la información en México, su ejercicio y medios de impugnación* (México, Infoem, 2008), p. 54.

115 *Ibidem*, p. 54.

116 *Ibidem*, p.55.

Sin embargo, la modificación de paradigma se dio en el año 2000 cuando la SCJN pasó de considerarlo como “una garantía social”, a un derecho humano, imponiendo a las autoridades la prohibición de publicar información manipulada, incompleta o falsa. La publicación debía efectuarse en todo momento, a menos que trastocara intereses nacionales, sociales o derechos de terceros.¹¹⁷

En este escenario temprano del derecho a la información en nuestro país, la preocupación del TEPJF giró fundamentalmente en torno a las obligaciones de transparencia de los partidos para con sus militantes y la ciudadanía.

En el año 2001, la Sala Superior resolvió varios juicios para la ciudadanía de militantes a quienes los partidos políticos y el Instituto Nacional Electoral (INE) habían negado el acceso a la documentación sobre la composición de sus órganos directivos. En esos casos, el TEPJF estableció que al ser entidades de interés público y, por tanto, parte integrante del Estado mexicano. Debían cumplir con sus obligaciones como entes públicos y satisfacer el derecho de su militancia a estar informados, por lo que los registros y documentos eran públicos salvo las limitaciones en razón del interés nacional o datos confidenciales.¹¹⁸

Un año más tarde se extendió el alcance de esta prerrogativa a toda la ciudadanía, bajo la consideración de que el interés público equivalía al interés general.¹¹⁹

II. Segundo período: 2002-2007

II.1 2002: la primera Ley de Transparencia

El desarrollo interpretativo llevado a cabo por la SCJN dio pie a la creación de la legislación secundaria que sentó, por primera vez, las bases en el ejercicio del derecho humano de acceso a la información, lo que aconteció en el año 2002 con la participación de diversos sectores y personas de la sociedad civil, culminando con la promulgación de la primera Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.¹²⁰

Este primer instrumento legal en la materia recogió las recomendaciones de diversos especialistas en este tema a escala global y fue el resultado de un amplio estudio de derecho comparado. Toda la normatividad ahí contenida giraba en torno a seis cuestiones.¹²¹

117 *Ibidem*, p. 55.

118 Por ejemplo, las resoluciones en los expedientes SUP-JDC-117, 127 Y 128/2001.

119 Por ejemplo, la Jurisprudencia 58/2002.

120 Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio de 2002.

121 Rabindranath Guadarrama Martínez, *Antecedentes de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental* (México: Orden Jurídico Nacional y Congreso de la Unión, 2004), pp. 10-16.

- Por primera vez, toda la información de dependencias oficiales era declarada pública, salvo que la ley dispusiera lo contrario.
- Dividía la información clasificada en dos: reservada y confidencial (artículos 13, 14 y 18). La información era reservada cuando se actualizaba alguna hipótesis legal del artículo 13, mientras la confidencial estaba relacionada con la protección de datos personales.
- Expresaba claramente quiénes eran los sujetos obligados (artículo 3).
- Reconocía su carácter de derecho humano y su universalidad (en sus artículos 1 y 2).
- Prohibía que la autoridad exigiera una justificación al ciudadano para otorgarle la información (artículo 40).
- Fue establecido que cierto tipo de información debía difundirse de oficio, sin la petición de nadie (artículo 7).

Asimismo, cabe destacar que esta Ley dispuso la creación de un órgano garante para estos efectos: el Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI), que surgió como un órgano de la Administración Pública Federal, con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, institución precedente del actual Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) órgano constitucional autónomo. La autonomía del órgano garante y su transformación en nacional fue parte de un largo proceso que reconoció la importancia que tienen la transparencia, la información, los datos personales, y el papel que los órganos garantes juegan en ese sentido.

II.2 Criterios judiciales relevantes

Durante esta segunda etapa, dos asuntos fueron detonadores de decisiones judiciales muy relevantes: el caso *Pemexgate* y el de *Amigos de Fox*.¹²² En ambos se estableció que los secretos bancario, fiscal y fiduciario podían ser flexibilizados para permitir a las autoridades electorales la fiscalización de las finanzas de los partidos y las candidaturas en relación con sus campañas políticas.

De igual manera, la Sala Superior resolvió que el entonces Instituto Federal Electoral (IFE) era una autoridad con funciones equiparables a las hacendarias, cuando revisaba las finanzas de los partidos políticos, situación que lo exceptuaba de los secretos bancario, fiduciario y fiscal.¹²³

¹²² Lorenzo Córdova y Ciro Murayama, *Elecciones, dinero y corrupción. Pemexgate y Amigos de Fox* (México, Cal y Arena, 2006).

¹²³ Ciro Murayama, *El Tribunal Electoral ante Pemexgate y Amigos de Fox* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM) p. 322. Véanse para mayor abundamiento los expedientes: SUP-RAP 018/2003 y el SUP-RAP 50/2001.

Otra de las sentencias que colocó al DAIFE como un derecho fundamental de vital importancia, a la par de los cuatro derechos político-electorales típicos, fue la que estableció que la asociación política y la afiliación partidaria suponían el respeto al derecho de información básica a los afiliados al ejercer estos derechos fundamentales.¹²⁴

Sin embargo, la sentencia más relevante para el DAIFE en esta etapa fue dictada en 2004, pues en ella se le otorgó al derecho de acceso a la información en materia electoral el rango de derecho fundamental de carácter político. El TEPJF consideró que el juicio para la ciudadanía era el medio procedente para tutelar el DAIFE y le imprimió autonomía jurídica al desvincularlo de la necesaria vulneración a los derechos político-electorales típicos y, por último, se generó doctrina judicial sobre los principios del DAIFE, atribuciones del IFE y los partidos como sujetos obligados, ya fueren directos o indirectos.¹²⁵

Fue también durante esos años cuando se resolvió la cuestión sobre el acceso a la información de las boletas de la controvertida elección presidencial de 2006. En ella, se diferenció entre entender las boletas como votos o como documentos, y se razonó que su funcionalidad como votos había concluido, pasando a ser documentos que no estaban a disponibilidad del público.¹²⁶

III. Tercer período: 2007-2014

III.1 La Iniciativa de Chihuahua y la ley de 2007

Tras el éxito que tuvo la ley en el período anterior, un grupo de gobernadores propuso una reforma al artículo 6° constitucional con el objetivo de que fueran establecidos los parámetros mínimos de ese derecho en la Carta Magna.¹²⁷ Las peticiones fueron consolidadas en un documento denominado Iniciativa de Chihuahua¹²⁸ en noviembre de 2006 y recogidas con algunos cambios por el Congreso de la Unión, aprobando la reforma constitucional de manera unánime en abril de 2007.¹²⁹

La reforma de 2007 introdujo cambios en siete incisos del artículo 6° constitucional que representan las bases del ejercicio del acceso a la información en México.

124 Felipe Alfredo Fuentes Barrera. El papel del TEPJF como garante del derecho político fundamental de acceso a la información pública en materia electoral; en *Justicia Electoral y Derechos Humanos* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2019), p. 1025.

125 Sentencia contenida en el expediente SUP- JDC-2016/2004.

126 Véase para mayor abundamiento el expediente SUP-JDC-0010-2007.

127 Rigoberto Martínez Becerril, *El derecho de acceso a la información en México, su ejercicio y medios de impugnación* (México, Infoem. 2008), p. 55.

128 Propuesta de iniciativa de reforma constitucional: firmada por los mandatarios de Aguascalientes, Chihuahua, Distrito Federal, Veracruz y Zacatecas.

129 *Ibí dem* p. 57.

Los primeros tres contienen los principios fundamentales que dotan de contenido a dicho derecho a escala internacional (máxima publicidad, protección a la vida privada y datos personales, acceso gratuito y sin necesidad de interés). Los restantes cuatro refieren a las bases operativas que garantizan el acceso a la información pública (procedimiento de acceso y revisión, órganos garantes, archivos administrativos, obligaciones de información y sanciones).¹³⁰

III.2 Criterios judiciales relevantes

Los temas que concentraron la atención del TEPJF tanto en el ramo administrativo como en el jurisdiccional guardaron relación con la transparencia del padrón electoral, así como los padrones de la militancia, toda vez que los partidos pasaron a ser sujetos obligados indirectos a través del IFE.

El trabajo interpretativo fue resolver la tensión entre el acceso a dicha información y la protección de datos personales de la ciudadanía inscrita al padrón electoral o a algún instituto político.

En la tesis VIII/2008, la Sala Superior del TEPJF advirtió que el riesgo de violación de confidencialidad de los datos de los ciudadanos contenidos en el Registro Federal de Electores constituía un ilícito administrativo electoral sancionable en función de la peligrosidad de la conducta e independientemente del daño material que produjera. Asimismo, recordó a los partidos políticos que, como receptores de dichos datos, estaban igualmente obligados al debido cuidado en su uso.

En cuanto a la afiliación a los partidos políticos, la jurisprudencia 4/2009, fue esclarecedora al definir que el concepto de información pública sobre los registros de su militancia estaba conformado por el nombre propio en relación con la entidad federativa o municipio al que pertenecen, pues se determinó que dichos aspectos no eran parte de la vida privada o íntima debido a su generalidad.

Sobre la protección de los datos personales de la ciudadanía se determinó que la expedición y entrega de la credencial de elector no debía estar condicionada a que el ciudadano autorice la incorporación de la Clave Única de Registro de Población (CURP).

Una jurisprudencia paradigmática fue la 40/2013, la cual declaró que la destrucción de las boletas electorales no vulneraba la legislación y dejaba a salvo el DAIPE, pues la información en ellas contenida también queda asentada en las actas de escrutinio y cómputo, a través de las cuales los ciudadanos pueden conocer los resultados.

130 Ibidem p. 59.

Con el fin de dotar de mayor protección al DAIPE, la Sala Superior determinó en la jurisprudencia 26/2011, que los módulos desconcentrados del órgano garante del IFE estaban facultados para recibir las demandas presentadas para impugnar las determinaciones en la materia, toda vez que eran coadyuvantes y auxiliares de los órganos centrales de recepción.

En la jurisprudencia 13/2012, la Sala Superior determinó que la observancia del derecho de acceso a la información debía hacerse por procedimientos ágiles, claros y expeditos; señalando que, el hecho de que la autoridad aluda a causas de fuerza mayor no la exime de la obligación de brindar la información hasta en tanto no haya prueba de la veracidad de esa causa.

La jurisprudencia 47/2013 consolidó la competencia del TEPJF para conocer contravenciones al DAIPE vía el juicio para la ciudadanía bajo cuatro consideraciones. En primer lugar, porque en las disposiciones normativas aplicables en materia electoral se desprende la competencia constitucional y legal del TEPJF para resolver las impugnaciones jurisdiccionales enderezadas contra la negativa a los ciudadanos para acceder a la información pública en materia electoral.

En segunda instancia, porque en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental se prevé que las resoluciones recaídas en el recurso de revisión interpuesto en contra de la negativa de acceso a la información o del informe de inexistencia de los documentos solicitados, pueden ser impugnadas ante el Poder Judicial de la Federación.

En tercer lugar, si bien la competencia no era expresa, debía equiparse al amparo previsto contra resoluciones del IFAI ante la negativa de existencia de información. Finalmente, porque confirmar la competencia del TEPJF vía el juicio para la ciudadanía daba vigencia al principio de tutela judicial efectiva, preservando el carácter especializado de la jurisdicción electoral.

IV. Cuarto período: 2014 a la actualidad

IV.1 La reforma de 2014

El siguiente y último ciclo de reformas se materializó en 2014, destacando: la ampliación del catálogo de sujetos obligados y la consolidación del órgano garante al otorgarle autonomía constitucional y darle carácter de inatacables a sus resoluciones, así como dotarlo de la facultad de interponer acciones de inconstitucionalidad en su ámbito regulatorio.

En materia político-electoral hubo un cambio relevante: los ciudadanos podrán conocer la información que posean los partidos políticos, lo que hace

de estos institutos transparentes a la sociedad, sometiéndose a la rendición de cuentas tan necesaria para un Estado democrático.¹³¹

Al respecto, es importante destacar que con motivo de la reforma electoral de 2014 se creó la Sala Especializada del TEPJF para atender impugnaciones en materia de procedimientos especiales sancionadores y propaganda político-electoral. Además, cabe recordar que los partidos políticos fueron catalogados, finalmente, como sujetos obligados directos de proveer información para la sociedad, lo que significó el paso culminante en la larga lucha por la rendición de cuentas de las fuerzas partidarias a la ciudadanía.

Recientemente, el 13 de agosto de 2020 se publicó una reforma muy importante a la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, por la que se establece que el Poder Judicial, federal y de las entidades federativas, debe poner a disposición del público y actualizar las versiones públicas de todas las sentencias emitidas. Es importante decir que el TEPJF ha sido vanguardista en esa labor pues desde hace varios años publica en forma íntegra sus sentencias en formato de documento portátil (PDF) y más recientemente en formato Word, lo que facilita la reutilización de la información.

IV.2 Criterios relevantes del TEPJF

En la Tesis LVII/2015, la Sala Superior precisó la competencia de las salas regionales del TEPJF en los asuntos relacionados con las solicitudes de información realizadas por los partidos políticos u otras personas vinculadas con los procesos electorales, con el objetivo de garantizar una tutela judicial efectiva del derecho fundamental al acceso de información pública.

La Tesis XXXV/2015, agregó a la jurisprudencia 23/2014 que, si bien la información resguardada por las autoridades administrativas electorales puede ser consultada en el lugar por los representantes partidistas, solo podrán hacerlo para el ejercicio de sus atribuciones y, de ninguna manera, para otros fines.

La jurisprudencia 13/2016 señaló que los titulares de los datos personales están facultados para decidir sobre su difusión o reserva cuando estén en poder de alguna institución pública o particulares para evitar su uso indebido, pues se razonó que ello estaba en concordancia con el derecho a una vida privada, así como con la autodeterminación informativa. Además de la opción de resguardar los datos o darles publicidad, fue establecido que el titular puede designar a quién y bajo qué modalidades podrán utilizarse sus datos.

131 Gobierno de México, "Reforma en materia de transparencia", Secretaría de la Función Pública, 2015.

Finalmente, la Sala Superior determinó el incumplimiento de un partido político a sus obligaciones de transparencia, concretamente en lo relativo a la publicación de sus gastos dirigidos a comunicación social y publicidad oficial durante el año 2018. A partir de este precedente fue reforzada la necesaria transparencia de los partidos políticos en cuanto a los recursos que destinan para llevar a cabo sus fines.¹³²

4. Conclusiones

En materia electoral, el derecho de acceso a la información adquiere un papel toral en la consolidación de la democracia al posibilitar la participación significativa de la sociedad; fortalecer la rendición de cuentas; enriquecer el debate público y propiciar un voto informado; mejorar y optimizar el funcionamiento del Estado, aunado a que reafirma la legitimidad o regenera la confianza de la ciudadanía y construye un puente de diálogo constructivo entre sociedad e instituciones.

La regulación del derecho de acceso a la información ha seguido un desarrollo peculiar, impulsado en un primer momento, por la interpretación de la SCJN en asuntos de equidad y pluralidad en el acceso a medios de comunicación masiva a partidos políticos; más tarde, con una primera ley de transparencia en 2002 que consagró el derecho de acceso a la información pública como un derecho universal; luego en 2007, con una reforma constitucional que sentó las bases de su ejercicio y, finalmente, su perfeccionamiento en lo relativo a regulación y andamiaje institucional en 2014.

El desarrollo de las obligaciones de transparencia, acceso a la información y protección de datos en materia electoral, especialmente en lo que se refiere a los partidos políticos, ha seguido una ruta particular respecto al resto de sujetos obligados. Esencialmente porque son sujetos con una naturaleza distinta a la de la mayoría de los sujetos obligados, los partidos políticos son entidades de interés público que tienen como fin genérico promover la participación de las personas en la vida democrática. Por ello, no fueron incluidos en la primera ley federal de la materia; fue hasta la emisión del Código Federal Electoral de Instituciones y Procedimientos Electorales de enero de 2008, que se les incluyó como sujetos obligados indirectos (el acceso a su información se hacía por conducto del IFE), fue hasta mayo de 2015 cuando se convierten en sujetos obligados directos.

Aun así, desde la primera ley de transparencia, el TEPJF ayudó a construir el derecho de acceso a la información en materia electoral con base en sus distintos criterios desde antes de la reforma de 2002, al fijar la obligación de los partidos de dar acceso a la información de la que disponen, tanto a su militancia como a la ciudadanía. Tras la ley de 2002 se elevó el derecho

132 Véase SUP-RAP-57/2019.

de acceso a la información como una prerrogativa a la par de los derechos político-electorales reconocidos en el artículo 35 de nuestra Constitución federal, creando una vía judicial para su protección.

De 2007 en adelante el principal esfuerzo del TEPJF en la materia fue delimitar el derecho de acceso a la información pública y dotar de contenido el respeto a los datos personales de los ciudadanos o militantes de partidos políticos.

A partir de la reforma de 2014, la Sala Superior fortaleció el derecho de autodeterminación en cuanto a datos personales, profundizó la competencia del TEPJF y la tutela efectiva de este derecho (con la inclusión de las salas regionales para conocer de asuntos relacionados con el DAIFE).

Recientemente, también fuimos, como poder judicial, sujetos de una reforma legal muy importante, que establece que todas las sentencias deben publicarse en forma íntegra en versiones públicas. El TEPJF ya lo hacía y lo seguirá haciendo, desde hace varios años publicamos todas nuestras sentencias y lo hacemos con formato abierto para que la información pueda ser reutilizable y servir a diferentes propósitos sociales.

El TEPJF se creó en 1996, desde entonces se han emitido sentencias y criterios en materia de derecho a la información electoral, en los que se ha tutelado el derecho de acceso a la información en sus diferentes expresiones. Aún persisten retos a los que hay que hacer frente de manera constante y sostenida, algunos son:


- En primer lugar, vigilar el adecuado uso de los datos electorales, tanto por parte de autoridades como de los que poseen los partidos, para evitar un uso indebido de ellos.
- Proteger el uso adecuado de la información que pueda generarse en los procesos electorales, para garantizar la transparencia, certeza y legalidad de los comicios.
- Garantizar mediante nuestros criterios la democratización al interior de los partidos políticos en materia de transparencia, con el fin de derribar los obstáculos para difundir la información a la que están obligados por ley.
- Adoptar una perspectiva garantista y democratizadora a la hora de abordar los asuntos relativos a la transparencia, para contribuir a través de la justicia electoral en la construcción de una sociedad más deliberativa.

Lo expuesto cuenta, a grandes rasgos, la evolución de las leyes de transparencia, acceso a la información y protección de datos personales en materia electoral y de decisiones que ha tomado la Sala Superior en algunas de sus sentencias. Pese a los retos, el avance a lo largo de estas dos décadas es bueno y sólido.

Fuentes consultadas

- Angang, Hu. *Mao and Cultural Revolution*, Volumen 1 (Reino Unido: Silkroad Press, 2017).
- Calland, Richard. El acceso a la información, ¿para qué sirve y cómo funciona?; en *Acceso a la Información, La llave para la democracia* (Estados Unidos: Centro Carter, 2002).
- Carrasco, Luis de Salvador. *Internet, filtraciones y Wikileaks* (Madrid: Ministerio de Defensa de España, diciembre de 2010).
- Castells, Manuel. “Internet, libertad y sociedad: una perspectiva analítica”, *Polis, Revista de la Universidad Bolivariana de Chile*, Universidad de Los Lagos, Chile, 2003.
- Córdova, Lorenzo, y Murayama, Ciro. *Elecciones, dinero y corrupción. Pemexgate y Amigos de Fox* (México, Cal y Arena, 2006).
- Corona Ramírez, Ulises. *Las reformas en materia de transparencia* (México: Universidad Autónoma Metropolitana, 2015).
- Education International, “International Literacy Day: Eradicating illiteracy starts with free quality education”, 17 de septiembre de 2019.
- Flores, Maricela. “Purga literaria”, *El Universal*, México, 31 de mayo de 2019.
- Fuentes Barrera, Felipe Alfredo. El papel del TEPJF como garante del derecho político fundamental de acceso a la información pública en materia electoral; en *Justicia Electoral y Derechos Humanos* (México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2019).
- Gobierno de México, “Reforma en materia de transparencia”, Secretaría de la Función Pública, 2015.
- Guadarrama Martínez, Rabindranath. *Antecedentes de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental* (México: Orden Jurídico Nacional y Congreso de la Unión, 2004.).
- Martínez Becerril, Rigoberto. *El derecho de acceso a la información en México, su ejercicio y medios de impugnación* (México, Infoem, 2008).
- Murayama, Ciro. *El Tribunal Electoral ante Pemexgate y Amigos de Fox* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM).
- Patiño, José Uriel. *Historia de la Iglesia, la barca de Pedro frente a las tempestades ideológicas: del enfrentamiento al diálogo* (México: Grupo Editorial San Pablo, 2014) pp. 230-231.
- Propuesta de iniciativa de reforma constitucional: firmada por los mandatarios de Aguascalientes, Chihuahua, Distrito Federal, Veracruz y Zacatecas.

- Rincón Murcia, Ángela Patricia. *Liberalismo político y educación para la ciudadanía* (España: Universidad de La Rioja, 2010).
- Roberts, Alasdair. Acceso a la información gubernamental: compendio de temas; en *Acceso a la información* (Estados Unidos, Centro Carter, 2002).
- Rubio Hancock, Jaime. “13 ejemplos de que la censura a la libertad de expresión consigue justo lo contrario”, *El País*, España, 7 de enero de 2015.
- RTI Rating, “Global Right to information Rating 2019”, Center of Law and Democracy, 2019.
- Transparency International, “Right to information: a tool for people power”, Transparency News Alemania, 26 de septiembre de 2020.



El sistema mixto sancionador en el caso de infracciones en materia de transparencia por parte de los partidos políticos

Mónica Aralí Soto Fregoso*

* Magistrada de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.



I. Preámbulo

El presente artículo tiene como finalidad dar a conocer el sistema mixto de sanción por incumplimiento de las obligaciones en materia del derecho de acceso a la información y transparencia en materia electoral. Un sistema mixto *sui generis* que en el proceso involucra a autoridades especializadas como el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), al Instituto Nacional Electoral (INE) y al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF).

A manera de introducción

El Pacto Federal reconoce que *“Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión.”* (Art. 2, párr. segundo). Dentro del bloque de constitucionalidad, el derecho a la información se reconoce en los instrumentos siguientes: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 19, párr. 2), la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Art. 18) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 13, párr. 1).

Con relación al derecho de referencia, Ernesto Villanueva distingue entre el “derecho a la información” y el *“derecho de acceso a la información públicamente relevante”*, para lo cual define al primero como *“la garantía fundamental que toda persona posee a atraerse información, a informar y a ser informada”* (Villanueva 2003, xvii); en tanto el segundo, lo define como *“la prerrogativa de la persona para acceder a datos, registros y todo tipo de informaciones en poder de entidades públicas y empresas privadas que ejercen gasto público y/o cumplen funciones de autoridad, con las excepciones taxativas que establezca la ley en una sociedad democrática”* (Villanueva 2003: XVII y XXIV).



De este modo, se evidencia que, constitucional y convencionalmente, hay un reconocimiento general del derecho a la información, por lo que dentro de este se halla el derecho a la información públicamente relevante. Sin embargo, no es suficiente que las personas tengan derecho de acceder a la información pública para que su ejercicio sea efectivo, ya que también es deber de quien la posea cumplir con transparentarla.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que el derecho a la información tiene una doble dimensión: 1) *Una individual*, la cual protege y garantiza que las personas recolecten, difundan y publiquen información con plena libertad y 2) *La colectiva*, que constituye el pilar esencial sobre el cual se erige todo Estado democrático, la cual, no solo permite y garantiza la difusión de información e ideas que son recibidas favorablemente o consideradas inofensivas e indiferentes, sino también aquellas que pueden llegar a criticar o perturbar al Estado o a ciertos individuos, fomentando el ejercicio de la tolerancia y permitiendo la creación de un verdadero pluralismo social, en tanto que privilegia la transparencia, la buena gestión pública y el ejercicio de los derechos constitucionales en un sistema participativo, sin las cuales no podrían funcionar las sociedades modernas y democráticas (SCJN, 2016: 838). Esta clasificación permite resaltar que el derecho a la información, en su dimensión colectiva, es el que fomenta la transparencia, erigiéndose como uno de los engranajes del Estado democrático.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que: 1) En una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones (CorteIDH, 2010: párr. 199); 2) El actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad (CorteIDH, 2006: párrs. 86 y 87); 3) El Estado no solo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo (CorteIDH, 2008: párr. 57), y 4) La normativa que regule restricciones al acceso a la información bajo el control estatal debe cumplir con los parámetros convencionales y solo pueden realizarse restricciones por las razones permitidas en la Conven-

ción, lo cual es también aplicable a las decisiones que adopten los órganos internos en dicha materia (CortelDH, 2006: párrs. 98 y 101).

De lo expuesto se observa que el derecho a la información tiene una importancia fundamental en las sociedades democráticas, pues su ejercicio eficaz conlleva a la actuación bajo el principio de transparencia de cualquier entidad o persona que genere información pública, ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad. De este modo, si quien tiene obligación incumple con su deber de transparencia, al mismo tiempo, incide en el ejercicio del derecho a la información pública de una persona, un grupo de ellas, o incluso, de la sociedad en su conjunto.

Por ello, la reforma constitucional en materia de transparencia, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el siete de febrero de dos mil catorce, constituye un hito en la materia, ya que reconoció la autonomía y especialización del INAI, reforzó sus facultades para conocer de los asuntos relacionados con las entidades obligadas y fortaleció sus resoluciones al conferirles el carácter de vinculatorias, definitivas e inatacables.

De manera particular, tratándose de incumplimientos en materia de transparencia y acceso a la información por parte de partidos políticos federales, la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública dispone que el INAI dará vista al INE *“para que resuelvan lo conducente, sin perjuicio de las sanciones establecidas para los partidos políticos en las leyes aplicables”* (LGTAIP, 2015: 209). Esto pone de relieve la existencia de un sistema mixto sancionador para estos casos, lo cual será el hilo conductor de este trabajo.

II. El sistema mixto sancionador electoral

Es de hacerse notar que la intervención de más de una autoridad para conocer infracciones e imponer sanciones es una situación conocida en el plano electoral. La Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales dispone que la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral de la Secretaría Ejecutiva del INE (UTCE) instruirá un procedimiento especial sancionador cuando se denuncien conductas que: 1) Violan la Base III del artículo 41 o el octavo párrafo del artículo 134 del Pacto Federal; 2) Contravengan normas sobre propaganda política o electoral, o 3) Constituyan actos anticipados de precampaña o campaña. Si la UTCE admite la denuncia, emplazará al denunciante y denunciado a una audiencia de pruebas y alegatos, y una vez celebrada, turnará el expediente a la Sala Regional Especializada del TEPJF (LGIPE, 2020: Arts. 470; 471, párr. 7, y 473), por ser competente, conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (2020: Art. 195, último párrafo).

Asimismo, se observa la participación de más de una autoridad (LGIPE, 2020: Art. 458, párrs. 1-4) en los casos siguientes: 1) Cuando las autoridades federales, estatales o municipales incumplan los mandatos de la autoridad electoral, no proporcionen la información solicitada, o no presten el auxilio y colaboración requerida por los órganos del INE, pues en estos casos: a) Conocida la infracción, la UTCE integrará un expediente que remitirá al superior jerárquico de la autoridad infractora, para que proceda en los términos de ley, debiendo comunicar las medidas que haya adoptado, y b) Si la autoridad infractora no tuviera superior jerárquico, el requerimiento será turnado a la Auditoría Superior de la Federación, o su equivalente estatal, para que proceda en los términos de las leyes aplicables; 2) Cuando el INE conozca del incumplimiento de las obligaciones que la ley impone al notariado público, la UTCE integrará un expediente que remitirá a la autoridad competente para que proceda en los términos de la legislación aplicable y comunique las medidas adoptadas y las sanciones impuestas; 3) Cuando el INE o los Organismos Públicos Locales Electorales (OPLE) conozcan que un extranjero pretenda inmiscuirse o se inmiscuya en asuntos políticos, informará a la Secretaría de Gobernación, y si el infractor se encontrara fuera del territorio nacional informarán a la Secretaría de Relaciones Exteriores, para los efectos a que haya lugar, y 4) Cuando el INE o los OPLE tengan conocimiento de la comisión de una infracción por parte de los ministros de culto, asociaciones, iglesias o agrupaciones de cualquier religión, se informará a la Secretaría de Gobernación para los efectos legales conducentes.

III. El procedimiento ante el INAI cuando se denuncia a partidos políticos

Al tenor de la normativa vigente, los partidos políticos son sujetos obligados en materia de transparencia, acceso a la información y protección de datos personales, por lo que pueden incurrir en infracciones y, como consecuencia, ser sujetos de sanción (LGTAIP: Arts. 23 y 25) y, por otra parte, el INAI es el órgano federal que garantiza el ejercicio de los derechos de acceso a la información y protección de datos personales, y tiene como atribuciones: conocer, sustanciar y resolver las denuncias presentadas por los particulares contra los partidos políticos por la probable responsabilidad derivada del incumplimiento de las obligaciones previstas en materia de transparencia, acceso a la información y protección de datos personales (LGTAIP: Art. 42), así como cualquier persona puede denunciar ante los órganos garantes el incumplimiento de partidos políticos a sus obligaciones de transparencia previstas en la ley de la materia y demás disposiciones aplicables (LGTAIP: Art. 89).

Las resoluciones del INAI deben estar fundadas y motivadas, y pronunciarse sobre el cumplimiento o no de la obligación de hacer pública la información por parte de las entidades obligadas, como los partidos políticos. Las resoluciones que emitan los organismos garantes son vinculatorias, definitivas e inatacables para quien se encuentre obligado, y podrán ser impugnadas por particulares a través de la vía del juicio de amparo. La entidad obligada debe cumplir con la resolución en un plazo de quince días, a partir del día siguiente que se le notifique la misma (LGTAIP: Arts. 96 y 97, párrs. 2º y 3º).

Se dispone que los organismos garantes verifican el cumplimiento de sus resoluciones, por lo que, si la consideran satisfecha, emiten acuerdo de cumplimiento y ordenan el cierre del expediente; y, si consideran que existe un incumplimiento total o parcial de la resolución, notifican por conducto de la Unidad de Transparencia del sujeto obligado, al superior jerárquico de la o el servidor público responsable del cumplimiento, para que, en un plazo no mayor a cinco días, se acate la resolución (LGTAIP: Art. 98, párrs. 2º y 3º).

De este modo, si el INAI o los organismos garantes consideran que subsiste el incumplimiento total o parcial de la resolución, se emite un acuerdo de incumplimiento y se informa al pleno para que, en su caso, imponga las medidas de apremio o determinaciones que resulten procedentes (LGTAIP: Art. 99).

Se hace notar que una de las causas de sanción por incumplir obligaciones en materia de transparencia consiste en no acatar las resoluciones emitidas por los organismos garantes, en ejercicio de sus funciones (LGTAIP: Art. 206, fr. XV).

Por lo tanto, ante incumplimientos en materia de transparencia y acceso a la información por parte de los partidos políticos, el INAI u organismo garante competente dará vista, según corresponda, al INE o a los OPLE, para que resuelvan lo conducente, sin perjuicio de las sanciones establecidas para los partidos políticos en las leyes aplicables (LGTAIP: Art. 209, párr. 1º).

IV. Bases del sistema mixto sancionador en materia de transparencia

En el expediente SUP-RAP-14/2019,¹³³ el partido político Morena hizo valer, entre otros agravios, que el INE carecía de competencia para instaurar un procedimiento y sancionarlo por violaciones a la LGTAIP, ya que ninguno

¹³³ En el expediente SUP-RAP-14/2019 constan los antecedentes siguientes: El 23 de febrero de 2018 se denunció al partido político Morena por omitir publicar en internet información mandatada por la ley. El 4 de abril siguiente se declaró parcialmente fundada y procedente la denuncia, instruyéndose al partido político a implementar diversas acciones. El 30 de mayo, el pleno del INAI determinó que no se habían publicado los contratos y convenios para la adquisición o arrendamiento de bienes y servicios, por lo que dio vista al INE. El 6 de febrero de 2019, el Consejo General del INE aprobó la resolución INE/CG36/2019, en la cual, impuso una multa al partido político denunciado. Dicha resolución fue confirmada por la Sala Superior, en sentencia de 6 de marzo de 2019.

de los artículos citados lo faculta para conocer y sancionar en materia de transparencia, con motivo de vistas derivadas de procedimientos seguidos ante el INAI. Asimismo, expuso que el Consejo General del INE realizó una indebida interpretación del artículo 209 de la LGTAIP, pues la porción normativa *“sin perjuicio de las sanciones establecidas para los partidos políticos en las leyes aplicables”*, implica que la vista es para resolver lo conducente, no para instruir otro procedimiento por los mismos hechos o para sancionarlos por violaciones determinadas por el INAI, pues este es el órgano constitucionalmente competente para conocer y resolver sobre el incumplimiento a las leyes de transparencia y sancionar el incumplimiento de sus determinaciones. Además, señaló que no había fundamento para seguir un procedimiento a partir de la vista del INAI, pues esta podría ser para requerir al partido político a cumplir sus obligaciones de transparencia, y después de darle derecho de audiencia, determinar su incumplimiento y, de ser procedente, sancionarle, por lo que, si se instauró un procedimiento sancionador solo para sancionarle, por una violación previamente acreditada, la vía es improcedente e ilegal. Finalmente, expuso que el INE solo podía iniciar un procedimiento sancionador cuando conozca o determine que un partido político incurrió en responsabilidad por incumplir normas electorales en materia de transparencia, no así las derivadas de una vista dada por el INAI, y si solo era para imponerle una sanción, debió abrir un expediente innominado.

En su oportunidad, la Sala Superior¹³⁴ declaró infundados esos motivos de disenso, al considerar que el Consejo General del INE sustentó su competencia para conocer los procedimientos e imponer sanciones a los partidos políticos, por incumplir con la legislación de transparencia y acceso a la información pública, en los artículos 44, párrafo 1, incisos j) y aa), y 443, párrafo 1, incisos a) y k), de la LGIPE, y 25, párrafo 1, inciso t), de la Ley General de Partidos Políticos, que establecen sus atribuciones para vigilar que las actividades de los partidos políticos nacionales se desarrollen con apego a las leyes aplicables, conocer sus infracciones e imponer sanciones; y las obligaciones de los partidos políticos, entre las que se incluye cumplir con las obligaciones legales en materia de transparencia y acceso a su información, cuyo incumplimiento constituye infracción.

Además, se expuso que de la interpretación sistemática y armónica de los artículos 207, 208 y 209 de la LGTAIP, se advertía que el INE es la autoridad competente para imponer sanciones a los partidos políticos por infringir las obligaciones establecidas en la legislación de transparencia o en la electoral.

Con apoyo en lo anterior, se expuso que para el incumplimiento de las obligaciones en materia de transparencia se prevé un sistema mixto, que se

134 La Sala Superior es la última instancia jurisdiccional en materia electoral que conoce y resuelve en forma definitiva e inatacable las controversias electorales.

traduce en la participación del INAI, el INE y los OPLE, en el cual, el primero conoce las denuncias por el posible incumplimiento de dichas obligaciones y, en caso de subsistir la inobservancia, los segundos, a través del procedimiento administrativo previsto en las leyes electorales, imponen y ejecutan las sanciones correspondientes, lo cual se apoya en que el Dictamen de las Comisiones Unidas de Anticorrupción y Participación Ciudadana, de Gobernación y de Estudios Legislativos, determinó modificar el artículo 209 de la LGTAIP para que fuera el INE quien sancionara a los partidos políticos por incumplir sus obligaciones en la materia de transparencia.

Asimismo, se consideró que no asistía la razón a la parte recurrente, al cuestionar la tramitación de un procedimiento sancionador. Esto, porque el artículo 208, segundo párrafo, de la LGTAIP establece que las responsabilidades se determinarán a través de los procedimientos previstos en las leyes aplicables, por lo que el procedimiento sancionador previsto en la legislación electoral servía para conocer del incumplimiento de los partidos políticos y sancionarles, máxime que garantiza el derecho de audiencia, previo a la determinación que se adopte.

Por otro lado, en la sentencia dictada por la Sala Superior en el expediente SUP-RAP-57/2019¹³⁵ se expuso que la participación del INE no tiene como objetivo pronunciarse sobre el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones de los partidos políticos en materia de transparencia, pues la finalidad de instaurar un procedimiento administrativo electoral es calificar la infracción y establecer la sanción por el incumplimiento determinado por el INAI.

Por último, en la sentencia del expediente SUP-RAP-130/2019¹³⁶ se razonó que, para el incumplimiento a las obligaciones en materia de transparencia por algún partido político se prevé un sistema de investigación, en su caso, determinación de la infracción y, por último, de sanción, de naturaleza mixta, en el que participan tanto el INAI como el INE y/o los OPLE, en el cual, el primero conoce de las denuncias sobre el posible incumplimiento de esas

135 En el expediente SUP-RAP-57/2019 obra documentación relacionada con lo siguiente: El 22 de junio de 2018 se denunció al partido político Morena por la supuesta omisión de hacer pública la información sobre los montos destinados a gastos de comunicación social y publicidad oficial. El 22 de agosto, el pleno del INAI declaró fundada y procedente la denuncia, e instruyó al partido denunciado para que publicara la información. El 23 de noviembre del mismo año, el pleno del INAI emitió un acuerdo de incumplimiento y dio vista al INE para que determinara lo conducente. El 10 de abril de 2019, el Consejo General del INE dictó la resolución INE/CG194/2019, en la que multó al partido político denunciado, la cual fue confirmada el 3 de mayo de 2019, por la Sala Superior.

136 De conformidad con las constancias del expediente SUP-RAP-130/2019, se desprende que: El 20 de junio de 2018 se presentó denuncia contra el partido político Morena por omitir poner a disposición de la ciudadanía, en su página de internet, información sobre su estructura orgánica completa. El 8 de agosto de ese año, el pleno del INAI declaró fundada la denuncia y vinculó al partido político a publicar la información. El 23 de noviembre, el pleno del INAI determinó que subsistía la negativa de atender la obligación de transparencia y dio vista al INE, quien el 14 de agosto de 2019, dictó la resolución INE/CG355/2019, en la que multó al partido político Morena. Dicha resolución fue confirmada por la Sala Superior mediante sentencia de 11 de septiembre de 2019.

obligaciones y, en caso de estimar que se actualizó alguna infracción en su materia, los segundos, a través del procedimiento administrativo previsto en las leyes electorales, imponen y ejecutan las sanciones correspondientes.

V. Corolario

La reiteración del criterio sobre el sistema mixto sancionador en las sentencias de referencia dio lugar a la Jurisprudencia 2/2020, de rubro: “PROCEDIMIENTO ORDINARIO SANCIONADOR. EL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL ES LA AUTORIDAD COMPETENTE PARA IMPONER SANCIONES A LOS PARTIDOS POLÍTICOS NACIONALES CON MOTIVO DEL INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN.”, en la cual se sostiene que el INAI y el INE participan en un sistema mixto conforme al que, el primero conoce de denuncias sobre el posible incumplimiento de obligaciones en materia de transparencia y acceso a la información pública y, en caso de determinar la actualización de dicho incumplimiento, da vista al segundo para que imponga y ejecute las sanciones en el procedimiento administrativo que corresponda conforme a las leyes electorales.

De conformidad con lo que ha sido expuesto, queda en relieve que: 1) El INAI carece de competencia para sancionar a los partidos políticos por la comisión de infracciones en materia de transparencia y acceso a la información, y que el INE de ningún modo puede conocer directamente las denuncias presentadas contra los partidos políticos por el incumplimiento de las obligaciones establecidas en las leyes de la materia, y 2) Al INAI le corresponde resolver las denuncias presentadas y determinar si algún partido político ha incumplido con sus obligaciones en materia de transparencia; en tanto que al INE, determinar la gravedad de la falta cometida por un partido político e imponer la sanción que corresponda conforme a derecho.

Así, de conformidad con la normativa adjetiva aplicable, la intervención jurisdiccional del TEPJF solo tiene lugar una vez que el INE ha resuelto sobre la imposición de alguna sanción contra el partido político denunciado. Esto conlleva a que, en el medio de impugnación que se presente para controvertir esa resolución, los agravios deban dirigirse a combatir los argumentos y las razones que se hayan tomado en cuenta para calificar la falta e imponer la sanción; lo cual deja fuera de la litis el análisis realizado en un primer momento por el INAI, que declaró procedente la denuncia y determinó el incumplimiento de las obligaciones en materia de transparencia por parte de un partido político, sobre todo, porque las decisiones del órgano garante federal son definitivas e inatacables para los sujetos denunciados.

Sin embargo, no pasa inadvertido que la decisión adoptada de forma inicial por el INAI no necesariamente implica que el INE sancione, dado que,

antes de que se ordene dar vista a este, el partido político obligado tiene oportunidad de cumplir sus obligaciones en la materia, lo cual podría llevar, en su caso, a que se dicte un acuerdo de cumplimiento y se ordene el cierre del expediente.

La transparencia, como mecanismo que impulsa el acceso a la información mediante la protección de los datos personales, se instituye como una obligación para diversas entidades públicas y privadas. Por ende, su cumplimiento es una regla invariable para los partidos políticos, y la excepción, lo será la intervención del INAI, el INE y el TEPJF, para la observancia de ese mandato constitucional.

Fuentes Consultadas:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) (2020), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 8 de mayo.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) (2010). *Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre. Serie C No. 219.
- — (2008). *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo. Serie C No. 177.
- — (2006). *Caso Claude Reyes y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre. Serie C No. 151.
- Ley General de Partidos Políticos (LGPP) (2020), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 13 de abril.
- Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LGIFE) (2020), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 13 de abril.
- Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIP) (2015), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 4 de mayo.
- Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (LOPJF) (2020), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 22 de enero.
- Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 16 de diciembre.
- — (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos, 10 de diciembre.

- Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) (2016). Segunda Sala. “DERECHO A LA INFORMACIÓN. DIMENSIÓN INDIVIDUAL Y DIMENSIÓN COLECTIVA”, Tesis: 2a. LXXXIV/2016 (10a.). Tesis Aislada (Constitucional), consultable en: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Segunda Sala, Libro 34, septiembre, Tomo I.
- Villanueva, Ernesto (2003). *Derecho de Acceso a la Información Pública en Latinoamérica*. UNAM: México.
- RECURSO DE APELACIÓN
- EXPEDIENTE: SUP-RAP-14/2019
- RECURRENTE: MORENA AUTORIDAD RESPONSABLE: CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL 1
- https://www.te.gob.mx/Informacion_judicial/sesion_publica/ejecutoria/sentencias/SUP-RAP-0014-2019.pdf
- Consejo General del Instituto Nacional Electoral,
- Jurisprudencia 2/2020
- <https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=2/2020&tpo-Busqueda=S&sWord=>

***Casos Paradigmáticos del Poder Judicial de la Federación,
en materia de acceso a la información y protección de datos personales,***
primera edición electrónica, noviembre de 2021.

Edición a cargo de la
Dirección General de Promoción y Vinculación con la Sociedad.