

AMICUS CURIAE

Presentado ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación

**Recurso de Reclamación 229/2023-CA derivado
del incidente de suspensión de la Controversia Constitucional
280/2023**

Organizaciones firmantes del *Amicus Curiae*



Recurso de Reclamación 229/2023-CA derivado del incidente de suspensión de la Controversia Constitucional 280/2023

Contenido

Siglas y abreviaturas

- I. Sobre el *Amicus Curiae* y el interés de las organizaciones firmantes de este escrito.
- II. Resumen de hechos que motivan el presente *Amicus Curiae*.
- III. El Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI): Origen, antecedentes e importancia en una sociedad democrática.
- IV. Estándares nacionales e internacionales sobre el derecho de acceso a la información y la obligación de crear un organismo autónomo garante de este derecho.
- V. Afectaciones a los derechos de acceso a la información y de protección de datos personales debido a la omisión de designar a 3 personas comisionadas para conformar el pleno del INAI por parte del Senado de la República.
- VI. Solicitud de otorgamiento de medidas cautelares.
- VII. Petitorios.

Siglas y abreviaturas

CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CORTE IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
INAI	Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales
JUCOPO	Junta de Coordinación Política
LFTAIP	Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública
PNT	Plataforma Nacional de Transparencia
RELE	Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
SNT	Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales

I. Sobre el *Amicus Curiae* y el interés de las organizaciones firmantes de este escrito.

La institución conocida como *Amicus Curiae* proviene de una expresión latina que ha sido traducida al ámbito jurídico como “amigos de la Corte”¹. Es una figura cuyo origen se remonta al derecho romano y que ha sido ampliamente desarrollada por la tradición jurídica anglosajona. Ésta permite a terceros ajenos a una controversia judicial con interés particular en la resolución del litigio, presentar memoriales o documentos para ofrecer consideraciones de derecho al Tribunal del conocimiento, con el objeto de contribuir a la resolución de la controversia.

Adoptada en la práctica de los tribunales internacionales –particularmente en materia de derechos humanos–, e incluida de manera progresiva en tribunales nacionales como la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), es una herramienta procesal novedosa que ha permitido el acercamiento de la ciudadanía con los impartidores de justicia. Su consolidación ha contribuido al enriquecimiento de las sentencias, al ampliar el espacio de deliberación y a su democratización a partir de la intervención activa de diversos sectores sociales.

La sociedad civil mexicana, de manera paulatina, ha mostrado un interés creciente en participar como *Amicus Curiae*. El acercamiento de la ciudadanía a procesos judiciales trascendentes es una inquietud constante verificada por el Poder Judicial de la Federación que ha señalado cómo esta “*institución es especialmente útil cuando los temas que se litigan pueden tener importantes consecuencias sociales*”².

De acuerdo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), “son escritos realizados por terceros que ofrecen voluntariamente su opinión respecto a algún aspecto relacionado con el mismo, para colaborar con el Tribunal en la resolución de la sentencia”³.

En este sentido, para la Corte IDH el *Amicus Curiae* “cumple un papel relevante al proporcionar a [las y] los magistrados elementos de juicio actualizados en materia de derechos humanos, relativos a la interpretación y la aplicación de los tratados internacionales sobre tal materia”.

En el Acuerdo General 10/2007, la SCJN estableció los Lineamientos para la Comparecencia de Especialistas ante el Tribunal del Pleno, en ejercicio de su atribución para convocar especialistas en distintas disciplinas para comparecer a emitir su opinión experta sobre temas vinculados con controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad y juicios de amparo.

¹ Literalmente “*Amigos de la curia*”. “amīcus, i (de amīcus, adj.), m, amigo [primera acepción]” y “curīa ae f. curia. Lugar de reunión de las curias. II Lugar de reunión de una asamblea, y también la misma asamblea (...)”. en *Latin iter 2000*, Editorial Ramón Sopena S.A., Barcelona, 2005, pp. 46 y 146.

² SCJN, *Libro Blanco de la Reforma Judicial. Una agenda para la justicia en México*, México, 2006, p. 156.

³ Corte IDH, *ABC de la Corte interamericana de Derechos Humanos. El cómo, cuándo, dónde y por qué de la Corte interamericana de Derechos Humanos*, San José, C.R. m año 2019, pag. 18.

Asimismo, en el Acuerdo General 2/2008 el Pleno de la Suprema Corte, estableció los Lineamientos para la celebración de audiencias relacionadas con asuntos cuyo tema se juzgue relevante, de interés jurídico o de importancia nacional.

En los Lineamientos del Acuerdo General 2/2008, este tribunal constitucional estableció que las asociaciones o agrupaciones, al igual que los particulares, que deseen exponer sus puntos de vista en relación con asuntos cuyo tema se estime relevante, de interés jurídico o de importancia nacional, y siempre que así lo acuerde el Tribunal Pleno, serán atendidos en audiencia pública por la presidencia y las y los ministros que decidan asistir. Y, que en todo caso, se dará prioridad a quienes ostenten una representación colectiva.

En concordancia con lo mencionado supra líneas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera a la figura de *Amicus Curiae* como aquellos informes que presentan personas que son ajenas a un litigio, pero que tienen interés en la materia y con la intención de brindar argumentos para la resolución de un asunto, dar su opinión jurídica, proporcionar información sobre el caso o alertar sobre posibles efectos de una decisión.⁴

Por su parte, el Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito emitió un criterio en el cual se da sustento normativo y se analiza la figura en cuestión:

AMICUS CURIAE. SUSTENTO NORMATIVO DEL ANÁLISIS Y CONSIDERACIÓN DE LAS MANIFESTACIONES RELATIVAS EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO.⁵

La figura del *Amicus Curiae* o amigos de la corte o del tribunal, por su traducción del latín, constituye una institución jurídica utilizada, principalmente, en el ámbito del derecho internacional, mediante la cual se abre la posibilidad a terceros, que no tienen legitimación procesal en un litigio, de promover voluntariamente una opinión técnica del caso o de aportar elementos jurídicamente trascendentes al juzgador para el momento de dictar una resolución involucrada con aspectos de trascendencia social. Así, aunque dicha institución no está expresamente regulada en el sistema jurídico mexicano, el análisis y la consideración de las manifestaciones relativas por los órganos jurisdiccionales se sustenta en los artículos 10. y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el diverso 23, numeral 1, inciso a), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como en el Acuerdo General Número 2/2008, del diez de marzo de dos mil ocho del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el que se establecen los lineamientos para la celebración de audiencias relacionadas con asuntos cuyo tema se estime relevante, de interés jurídico o de importancia nacional.

DÉCIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 37/2017. Documenta, Análisis y

⁴ SCJN. *Amicus Curiae*. <https://www.scjn.gob.mx/rpe/amicus-curiae.html>

⁵ SCJN. *Amicus Curiae*. *Recurso de Reclamación 27/2023-CA*.
<https://www.scjn.gob.mx/rpe/pdf/amicus/amicus-rr-27-2023-ca-publico.pdf>

Acción para la Justicia Social, A.C. 22 de marzo de 2018. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Arturo Camero Ocampo. Secretario: Ángel García Cotonieto.

¿Quiénes están facultados para promoverla?

El *Amicus Curiae* es una figura que recae en la participación ciudadana, en el marco de un quehacer técnico, como el de la impartición de justicia por parte de los órganos jurisdiccionales, el cual, es promovido por una persona ajena al proceso, es decir, que no tenga el carácter de parte en el litigio, lo que implica que la actuación de quien lo realiza no devenga honorarios ni tenga efectos vinculantes para el tribunal, se trata de un interesado o comprometido, de ahí que se diga amigo de la causa,⁶ por lo que su contenido no es vinculante para la autoridad jurisdiccional.

Esta figura también ha sido reconocida en las cortes y tribunales nacionales de otros países como la intervención de un tercero que no reviste en carácter de parte y se limita a expresar opiniones fundadas, y tal como lo acordó la Corte Suprema de la Nación de Argentina, se trata que tanto personas físicas como jurídicas con reconocida competencia sobre la cuestión debatida puedan intervenir “en cualquier proceso donde se debatan cuestiones de trascendencia colectiva o interés general”,⁷ como lo es el presente caso.

De acuerdo con los principios constitucionales que sustentan al *Amicus Curiae*, esta es una herramienta en favor de la democratización y transparencia de la jurisdicción, ya que facilita la participación de la ciudadanía en la toma de decisiones de interés público o general, es decir, en casos judicializados donde se pretende garantizar la protección de derechos de carácter colectivo.⁸

En este tenor, la importancia de esta figura es escuchar una opinión sobre aspectos de interés dentro del procedimiento y de trascendencia en la vida política y jurídica del país; por tanto, se torna una herramienta de participación ciudadana en el marco de un Estado democrático de derecho; su intención es aportar elementos jurídicamente trascendentes al juzgador para el momento de dictar una resolución involucrada con aspectos de trascendencia social.

II. Resumen de hechos que motivan el presente *Amicus Curiae*.

Actualmente, el INAI tiene tres vacantes en su órgano de gobierno (pleno) que impiden cumplir el quórum legal para sesionar. Las primeras dos vacantes se originaron con la conclusión de la responsabilidad de los entonces comisionados Óscar Guerra Ford y Rosendoevgueni Monterrey Chepov, el 31 de marzo de 2022. Es decir, hace 441 días.

⁶ Mena Vázquez Jorge, *El amicus curiae como herramienta de la democracia deliberativa*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2010.

⁷ Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, *Sentencia 28/2004*, 14 de julio del 2004. <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/acordada-28-2004-96742/texto>

⁸ República del Perú, Defensoría del Pueblo, *El amicus curiae; ¿Qué es y para qué sirve? Jurisprudencia y labor de la Defensoría del Pueblo*, en Serie Documentos Defensoriales - Documento N. 8, Primera edición: Lima, Perú, octubre del 2009, p. 38.

La tercera, se originó el 1 de abril de este año, con la conclusión de un integrante más, Francisco Javier Acuña Llamas.

De acuerdo con la normatividad, la designación de comisionadas y comisionados de este órgano garante es una responsabilidad constitucional del Senado de la República. De tal manera, la Junta de Coordinación Política (JUCOPO) de este órgano legislativo instruyó a las comisiones unidas de Anticorrupción, Transparencia y Participación Ciudadana y de Justicia llevar a cabo la revisión y valoración de los perfiles inscritos, tanto en el proceso de 2022 como en el de este año. Aunque, la decisión final de someter las propuestas al pleno de la Cámara alta recayó (recae) en la JUCOPO.

El proceso de designación de dos integrantes del INAI, correspondientes a 2022, conformó un consejo de evaluación (ciudadano),⁹ que realizó entrevistas públicas, aprobó un dictamen que desglosa las evaluaciones de todas las personas aspirantes y emitió una lista con las evaluaciones más destacadas.¹⁰ A pesar de que, desde el 1 de abril de 2022, las comisiones unidas arriba referidas aprobaron el dictamen, la JUCOPO tardó casi un año en someter las dos propuestas al pleno. El 15 de marzo de 2023, el Ejecutivo Federal las objetó.

Sin que el Senado concluyera el primer proceso, el 22 de febrero de 2023 inició el proceso para cubrir una tercera vacante. A diferencia del ejercicio de 2022, en esta ocasión las comisiones unidas no instalaron un consejo de evaluación (ciudadano) ni realizaron entrevistas públicas. Las evaluaciones de las personas registradas se basaron en la información entregada y sobre esta base el dictamen aprobado contiene una lista de las personas aspirantes con las mejores evaluaciones¹¹. La Junta de Coordinación Política señaló públicamente que no se habían llegado a acuerdos para concretar la designación¹².

⁹ Integrado por la Universidad Iberoamericana; el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; la Universidad de Guadalajara; el Instituto Tecnológico de Estudios Superiores de Monterrey y el Núcleo de Organizaciones de la Sociedad Civil de la Alianza para el Gobierno Abierto, integrada por: Artículo 19; Causa Natura; Contraloría Ciudadana; Equis Justicia para las mujeres; Fundar, Centro de Análisis e Investigación; GESOC; Instituto de Liderazgo Simone de Beauvoir; Instituto Mexicano para la Competitividad; México Evalúa; Observatorio Nacional Ciudadano; Social TIC y Transparencia Mexicana.

¹⁰ Senado de la República, LXV Legislatura, *Dictamen de las comisiones de anticorrupción, transparencia y participación ciudadana; y de justicia, por el que se propone a la Junta de Coordinación Política el listado de las y los candidatos que, con base en los principios de especialización e idoneidad, reunieron las condiciones de elegibilidad para ocupar el cargo de comisionada o comisionado del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales*, México, 1 de abril de 2022. Disponible en: https://comisiones.senado.gob.mx/justicia/docs/nombramientosLXV/NCINTAIPDP2022/1_dictamen.pdf

¹¹ Senado de la República, LXV Legislatura, *Dictamen de las comisiones de anticorrupción, transparencia y participación ciudadana; y de justicia, por el que se propone a la Junta de Coordinación Política el listado de las y los candidatos que, con base en los principios de especialización e idoneidad, reunieron las condiciones de elegibilidad para ocupar el cargo de comisionada o comisionado del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales*, México, marzo de 2023, Disponible en: https://infosen.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/65/2/2023-03-28-1/assets/documentos/DICTAMEN_INAI_2023.pdf

¹² En el marco de una conferencia de prensa con el presidente de la JUCOPO del Senado, ver: <https://twitter.com/RicardoMonrealA/status/1646248824892018694>

El Consejo Consultivo del INAI interpuso un amparo indirecto (1714/2022), el 11 de noviembre de 2022, frente a la omisión constitucional del Senado. El 18 de mayo de 2023, el Juzgado Decimoséptimo de Distrito en Materia Administrativa en la Ciudad de México concedió la suspensión provisional en la que el pleno del Senado tenía la obligación de designar a tres personas comisionadas, lo que a la fecha no se ha cumplido.

El INAI presentó, el 2 de mayo de 2023, un recurso de reclamación por la negativa de la ministra Loretta Ortiz Ahlf, de implementar la medida cautelar solicitada en el incidente de suspensión dentro de la Controversia Constitucional 280/2023, por la omisión del Senado de la República de designar a tres personas comisionadas de este instituto y sin las cuales no puede operar su órgano de gobierno.

El objetivo de la revocación es que se pueda implementar, de manera provisional, la suspensión del artículo 33 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública para efectos de que el INAI pueda sesionar con el número de personas comisionadas que ahora lo integran y estar en posibilidad **de ejecutar todas y cada una de sus facultades encomendadas**, que incluyen salvaguardar los derechos de acceso a la información y de protección de datos personales.

En virtud de las afectaciones y posibles daños irreparables que genera la inoperancia del INAI en la garantía de los derechos humanos que tutela, las organizaciones de la sociedad civil consideramos necesario el análisis de este recurso, su revocación y solicitud de aceptación de esta suspensión como medida cautelar en apego a los más altos estándares en materia de derechos humanos.

Desde el pasado 1 de abril de 2023, con el término del mandato de otro comisionado, el pleno del INAI quedó integrado con sólo cuatro personas, debido a que, desde hace 441 días, el Senado ha sido omiso en designar a dos integrantes más, ocasionando la parálisis del pleno del INAI para:

- A. **Resolver los recursos de revisión que la ciudadanía presenta cuando los sujetos obligados no transparentan o entregan la información solicitada.**
- B. **Resolver los recursos de protección de datos personales que la ciudadanía presenta cuando los sujetos obligados ponen en riesgo su derecho a la intimidad y confidencialidad.**
- C. **Atraer los recursos de revisión de los órganos garantes de transparencia de las entidades federativas cuando se trata de temas relevantes de acceso a la información.**
- D. **Emitir recomendaciones a los sujetos obligados cuando no cumplen con sus obligaciones de transparencia.**
- E. **Interponer controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad que atentan contra los derechos de acceso a la información y protección de datos personales.**

Como consecuencia de no poder sesionar por falta de quórum, el INAI ha reportado la paralización de la resolución de un acumulado hasta la fecha de más de 5,230 recursos de revisión. Cada recurso de revisión sin resolver se traduce en un impedimento para garantizar los derechos de acceso a la información y protección de datos personales de la ciudadanía.

Recursos de revisión resueltos por el Pleno del INAI entre 2016 y marzo de 2023 y potencial rezago entre abril y agosto de 2023

Año	Recursos de revisión resueltos	Sesiones	Promedio de recursos resueltos por sesión
2019	17,189	48	358.1
2020	15,893	50	317.9
2021	16,646	48	346.8
2022	24,644	48	513.4
Enero-marzo 2023	3,312	14	236.6
Rezago abril-agosto 2023	8,434	22	383

Fuente: Datos Abiertos de la Plataforma Nacional de Transparencia 2019-2023 y Actas del INAI.
Nota: El rezago se calculó a partir del número de recursos resueltos entre 2019 y 2022 con respecto al número de sesiones de esos años. El promedio fue multiplicado por el número de sesiones calendario que el INAI tendría en el periodo de abril a agosto en el que no podrá sesionar. Se toma como supuesto que los nombramientos serán en la primera o segunda sesión del pleno del Senado de septiembre de 2023.

IMCO

La situación se agrava frente al contexto actual de transparencia y acceso a la información en el país. Tanto periodistas como organizaciones de la sociedad civil, principales usuarias del derecho a la información, han hecho de conocimiento público en diversas ocasiones las limitantes de información que cada vez son más recurrentes por parte de los sujetos obligados en temas de alto interés público, como contrataciones públicas, las funciones de seguridad pública o las investigaciones penales sobre actos de corrupción. Por ejemplo, de acuerdo con datos del INAI y sus informes de labores, durante los primeros cuatro años de la actual administración federal, el número de quejas por falta de transparencia del Estado se ha incrementado 19%. De hecho tan solo en el primer año de gobierno, incrementó 57%, en comparación con 2018. Mientras que de 2021 a 2022 se incrementaron en 48% y 16% las impugnaciones recibidas ante el INAI por falta de respuesta de los sujetos obligados.¹³



¹³ Según los datos obtenidos en el apartado de datos abiertos de la Plataforma Nacional de Transparencia. https://www.plataformadetransparencia.org.mx/web/quest/datos_abiertos.

Gráfico 1. Número de recursos de revisión resueltos por año de 2013 a 2022 en el INAI.

Ante este escenario, la ausencia de información apunta a un ejercicio opaco y arbitrario del poder. Inclusive, comparando los cuatro años de gobierno del sexenio pasado, con el mismo periodo del gobierno actual, se observa un alto aumento en el número de recursos de revisión interpuestos año con año.

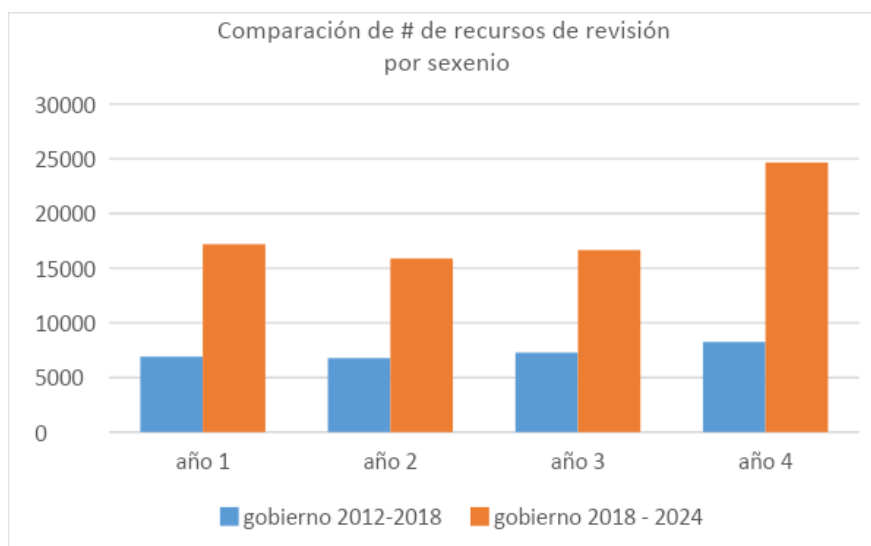


Gráfico 2. en los primeros cuatro años de gobierno de los sexenios 2012-2018 y 2018-2024.¹⁴

III. El Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI): Origen, antecedentes e importancia en una sociedad democrática.

El 22 de abril de 1997, las y los diputados de la Comisión Especial de Comunicación Social de la LVI Legislatura, integrantes de los partidos Acción Nacional, de la Revolución Democrática y del Trabajo presentaron al Pleno de la Cámara de Diputados dos iniciativas de ley. La Ley Federal de Comunicación Social reglamentaria de los artículos 6º y 7º constitucional, que abroga la Ley de Imprenta de 1917 y otra que reforma algunos artículos de la Ley Federal de Radio y Televisión, especialmente artículo 13. Estas iniciativas fueron turnadas a comisiones para su estudio en la LVII Legislatura.

El 24 de febrero de 2001, se instaló el Consejo Consultivo de la comisión para la Transparencia y Combate a la Corrupción integrado por 18 dependencias del gobierno federal. El 10 de abril del 2001 las Secretarías de Gobernación y de la Contraloría tuvieron listo el anteproyecto de ley con el que se garantizará a todas las personas el acceso a la información pública. Uno de los principales objetivos del gobierno es transparentar la gestión pública y la información que de esta se genera.

¹⁴ Los años contrastados son: 2013, 2019; 2014, 2020; 2015, 2021; y 2016, 2022.

El 28 de junio de 2001, Adolfo Aguilar Zinser, Consejero de Seguridad Nacional, anunció que el Gobierno Federal presentaría a la Cámara de Diputados en septiembre de ese año, la iniciativa de Ley de Transparencia, la cual permitiría a los ciudadanos acceder a los archivos oficiales de interés público, incluso en dependencias como el Centro de Investigación y Seguridad Nacional "CISEN" y las Fuerzas Armadas. Señaló que el proyecto de ley detallaría las pautas y condiciones para acceder a los archivos del gobierno, y apuntó que los únicos criterios que limiten la consulta serán la temporalidad, el carácter privado o de seguridad nacional que los documentos puedan tener¹⁵.

El 25 de abril de 2002, con 411 votos a favor y por unanimidad, el pleno de la Cámara de Diputados aprobó la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental que obliga al Ejecutivo, Procuraduría General de la República, Poder Legislativo, Poder Judicial, órganos constitucionales, y tribunales administrativos y federales, a poner a disposición del público su información.

El 30 de abril de 2002, el Senado de la República aprobó por unanimidad la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental. Es enviada al Ejecutivo Federal para publicarla en el Diario Oficial de la Federación y su entrada en vigor.

El 25 de octubre de 2002, nació el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI) encargado de garantizar que todas las dependencias federales en México hagan pública la información sobre el uso de recursos, asignación de sueldos, así como los criterios para la toma de decisiones del gobierno. El 21 de mayo de 2003, Eduardo Romero Ramos, titular de la Secretaría de la Función Pública "SFP", aseguró que estaban al 100% integradas las unidades de enlace y los comités de transparencia en cada dependencia federal, listos para que el próximo 12 de junio entre en vigor la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.¹⁶

A partir de este momento, el derecho de acceso a la información se materializa bajo el amparo de las leyes y la constitución y se puede ejercer libremente por todas las personas. Así, el organismo garante, el IFAI (ahora INAI) es el encargado de velar por la garantía de derechos de la ciudadanía.

La evolución del derecho de acceso a la información llega al año 2014 con la reforma constitucional en materia de transparencia. A partir de la reforma constitucional en materia de transparencia (2014) y la entrada en vigor de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIP) el 5 de mayo de 2015, se regula el ejercicio y la garantía del derecho de acceso a la información bajo los principios de máxima publicidad, difusión proactiva de información de interés público, promoción de la cultura de la transparencia y fortalecimiento de la rendición de cuentas al tiempo que incentivó la participación ciudadana y distribuyó las competencias entre organismos garantes.

¹⁵ Periódico Reforma, 28 de junio de 2001.

¹⁶ Soria Torres Victor Manuel, *Evolución del derecho de acceso a la información pública gubernamental*. Disponible en: <http://ordenjuridico.gob.mx/Congreso/pdf/52.pdf>

Estas normativas establecen los principios, bases generales y procedimientos para homogeneizar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública a nivel nacional, e instauraron la creación de una Plataforma Nacional de Transparencia (PNT). Adicionalmente, mediante la LGTAIP, se facultó al Instituto como órgano jurisdiccional en materia de acceso a la información y protección de datos personales, de la promoción de estos derechos, así como de la resolución de recursos de inconformidad, la atracción de los recursos de revisión en los estados y la coordinación del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales (SNT). La Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIP), publicada el 9 de mayo de 2016 en el Diario Oficial de la Federación (DOF), proveyó el entramado legal necesario para garantizar el derecho de acceso a la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Legislativo, Ejecutivo 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 federales o realice actos de autoridad en el orden federal.

Esta ley amplió las obligaciones de transparencia de los sujetos obligados en el ámbito federal, respecto a las establecidas en la Ley General; reglamenta obligaciones de transparencia específicas para los sujetos obligados del sector energético, telecomunicaciones y competencia; el desarrollo de mecanismos para la verificación de las obligaciones de transparencia a cargo del Instituto; la adecuación de los plazos en que los sujetos obligados deben dar respuesta a las solicitudes de acceso a la información, así como aquéllos medios de impugnación que el INAI deberá resolver; y, establece un capítulo para el Gobierno Abierto y la publicación en la PNT de aquella información con la que los sujetos obligados federales dan cumplimiento a las resoluciones del Instituto.

La LFTAIP faculta al INAI para verificar de oficio el cumplimiento de obligaciones de transparencia por parte de los sujetos obligados federales; y, permite a los particulares que presenten denuncias ante el Instituto por incumplimiento o falta de actualización de las obligaciones de transparencia; regula las atribuciones otorgadas al INAI para imponer medidas de apremio a los responsables de los sujetos obligados, para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones, así como para imponer sanciones a infractores que no cuenten con el carácter de servidores públicos, ni sean partidos políticos; y norma los vínculos entre el Instituto y la sociedad mexicana, estableciendo las bases para la integración y operación del Consejo Consultivo del Instituto.

En materia de protección de datos personales, la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP), publicada el 5 de julio de 2010 en el DOF, contempla una serie de principios y deberes para garantizar el correcto tratamiento de los datos personales por parte de las personas físicas y morales de carácter privado que, durante el desarrollo de sus actividades, procesos operativos, comerciales o de servicios, o bien funciones estatutarias, que utilicen datos personales. En 2017, se expide la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados (LGPDPSSO) que establece las bases, principios y procedimientos para garantizar el derecho que tiene toda persona a la protección de

sus datos personales en posesión de sujetos obligados en el ámbito federal, estatal y municipal, cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos.

Esta legislación representa un paso significativo en materia de protección de datos porque garantiza la protección de datos personales en posesión de sujetos obligados de todos los órdenes y niveles de gobierno. Dichos avances legislativos propiciaron el desarrollo de una serie de instrumentos jurídicos que permiten reforzar el marco regulatorio de este derecho, al tiempo que se emiten e implementan herramientas y mecanismos que facilitan a las dependencias y entidades gubernamentales, así como a las personas físicas o morales que tratan datos personales, el cumplimiento de sus obligaciones en la materia.

Para dar cumplimiento al marco normativo, el INAI tiene como misión, “garantizar en el Estado mexicano los derechos de las personas a la información pública y a la protección de sus datos personales; así como promover una cultura de transparencia, rendición de cuentas y debido tratamiento de datos personales para el fortalecimiento de una sociedad incluyente y participativa”.¹⁷

Adicionalmente, determinó como su visión el “ser una Institución nacional eficaz y eficiente en la consolidación de una cultura de transparencia, rendición de cuentas y debido tratamiento de datos personales, reconocida por garantizar el cumplimiento y promover el ejercicio de los derechos de acceso a la información y protección de datos personales como base para la participación democrática y un gobierno abierto”.

Para el cumplimiento de la misión y la visión institucionales, el INAI estableció cuatro objetivos estratégicos:

1. Garantizar el óptimo cumplimiento de los derechos de acceso a la información pública y la protección de datos personales;
2. Promover el pleno ejercicio de los derechos de acceso a la información pública y de protección de datos personales, así como la transparencia y apertura de las instituciones públicas;
3. Coordinar el Sistema Nacional de Transparencia y de Protección de Datos Personales, para que los órganos garantes establezcan, apliquen y evalúen acciones de acceso a la información pública, protección y debido tratamiento de datos personales;
4. Impulsar el desempeño organizacional y promover un modelo institucional de servicio público orientado a resultados con un enfoque de derechos humanos y perspectiva de género¹⁸.

¹⁷ INAI, ¿Qué es el INAI?, <https://home.inai.org.mx/>

¹⁸ SHCP, *Cuenta Pública 2020. Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, México, 2020. Disponible en: <https://www.cuentapublica.hacienda.gob.mx/work/models/CP/2020/tomo/VII/Print.R44.01.INTRO.pdf>*

La creación de los órganos constitucionales autónomos surgió de la necesidad de contar con instituciones destinadas a la protección y defensa de los derechos humanos, y que fueran un contrapeso ante el poder público del Estado Mexicano, por lo cual, la importancia de su existencia radica en su autonomía.

En el caso del INAI, su autonomía constitucional fue, desde sus orígenes, una aspiración de la sociedad, grupos e instituciones interesadas en el acceso a la información. Dicha autonomía, fue considerada en su momento como un hito irreversible, precisamente porque se construye constitucionalmente con una competencia específica: la garantía del derecho a la información y la protección de datos personales. De acuerdo con Sergio López Ayón¹⁹:

Para realizar dicho propósito, se le otorgan competencia en estas materias sobre cualquier autoridad, entidad, órgano u organismo que forme parte de alguno de los poderes ejecutivo, legislativo o judicial federales, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como cualquier persona física, moral o sindicatos que reciban y ejerzan recursos públicos o realicen actos de autoridad en el ámbito federal, con excepción de los asuntos jurisdiccionales que correspondan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Debido a la relación que guarda el derecho de protección de datos personales con el derecho a la intimidad, y que el control de los datos personales de cada persona se refleja en los derechos llamados ARCO (Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición), que garantiza la debida protección de los mismos, el rol que desempeña el INAI permite que estos derechos no sean vulnerados.

En cuanto a la transparencia y rendición de cuentas, el INAI es un sujeto obligado y debe de cumplir con lo que la legislación en la materia establece. Así, la presidencia del INAI debe rendir anualmente un informe ante el Senado. Además, las y los comisionados pueden ser sujetos a juicio político y responsabilidad administrativa²⁰.

En suma, el diseño constitucional del INAI le otorga indudablemente el carácter de un organismo con autonomía constitucional, al tener una competencia específica, paridad de rango con los demás poderes y órganos del Estado y las garantías institucionales de autonomía, realiza una función especializada y participa en la dirección política del Estado mediante su competencia para garantizar el ejercicio de los derechos de acceso a la información y protección de datos personales.

Casos emblemáticos

La funcionalidad del INAI y sus determinaciones en materia de derecho a la información en México han permitido generar referentes importantes para garantizar el

¹⁹ López Ayón, Sergio, *La autonomía del INAI como contrapeso de los poderes públicos*, en INAI, Autonomía, Funciones, Relevancia y Retos por venir, México, Primera Edición, agosto de 2020, p. 30.

²⁰ López Ayón, Sergio, *La autonomía del INAI como contrapeso de los poderes públicos*, Op. Cit. 16, p. 32.

derecho a saber y el derecho a la verdad de la sociedad, respecto a casos de alto interés público y relevancia social, relacionados con violaciones graves a derechos humanos y combate a la corrupción, como son los siguientes:

Acceso a la información sobre la masacre de Tlatlaya y caso Ayotzinapa

El 30 de junio de 2014, el Ejército mexicano abatió a al menos 22 personas en el municipio de Tlatlaya, Estado de México, a causa de un supuesto enfrentamiento con delincuentes. Desde la fecha de estos acontecimientos se ha denunciado la intención del gobierno de distorsionar la verdad, ocultar lo que realmente ocurrió sumado a la omisión del Estado de investigar y sancionar a los responsables.

En virtud de estos hechos y a partir de las negativas de información pública que distintas personas recibieron de la PGR para conocer sobre las ejecuciones extrajudiciales de civiles a manos del Ejército en Tlatlaya, es que el INAI determina resolver sobre el interés público que enmarca este caso.

Al respecto, el INAI señaló la importancia de entregar versiones públicas de la averiguación previa por tratarse de un caso de violaciones graves a derechos humanos, información que, conforme a los artículos 5 y 115, de la Ley General de Transparencia no puede reservarse.

Respecto al caso Ayotzinapa recientemente, en febrero de 2023, el INAI instruyó a la FGR a que proporcionara información sobre 83 órdenes de aprehensión, así como de 21 órdenes de aprehensión sobre las cuales la autoridad habría desistido, relacionadas con la desaparición forzada de 43 estudiantes de la Escuela Normal Rural "Raúl Isidro Burgos", de Ayotzinapa. Pese a que la FGR señaló que el nombre de los presuntos responsables e imputados es información reservada y confidencial. Ante la inconformidad del solicitante por la respuesta otorgada por la FGR, el órgano garante mencionó que la información es de interés público y que se relaciona con actos considerados como graves violaciones a los derechos humanos, razón por la cual amerita aplicar una excepción a la reserva prevista en el artículo 112 de la Ley Federal de Transparencia.²¹

Acceso a la información sobre el caso Odebrecht

En 2014, gracias a la investigación periodística -que en gran medida se sustenta por el ejercicio del derecho a la información- se dio a conocer públicamente uno de los escándalos más famosos de corrupción en América Latina, el denominado caso Odebrecht, un esquema basado en sobornos a favor de esta empresa que implicó 788 millones de dólares. México estuvo involucrado a través de la participación de altos funcionarios de PEMEX. A partir de ese momento la ciudadanía estuvo interesada en conocer cuáles eran las acciones del gobierno para sancionar a los implicados.

²¹ Shelma Navarrete, *INAI: FGR debe informar sobre 83 órdenes de aprehensión por caso Ayotzinapa*, en *Expansión*, 05 febrero 2023. Disponible en: <https://politica.expansion.mx/mexico/2023/02/05/inai-fgr-debe-abrir-informacion-sobre-83-orden-es-de-aprehension-por-ayotzinapa>

A pesar de que en la Ley General de Transparencia se estipula, en el artículo 115, que se encuentra prohibida la reserva de información sobre actos de corrupción, la información divulgada sobre el avance de las investigaciones de este caso fue casi nula y en la mayoría de los casos las instituciones encargadas de resolver el caso negaron el acceso a información.²²

Fue a través de las distintas resoluciones del INAI que, en 2018 instruyó a la FGR a abrir información sobre la carpeta de investigación del caso Odebrecht. Sin embargo, tanto la FGR como, Emilio Lozoya exdirector de PEMEX, interpusieron amparos para no dar a conocer la información, retrasando la divulgación, aún cuando las resoluciones del INAI son inatacables para las entidades públicas²³.

Acceso a la información sobre privilegios fiscales

Entre 2007 y 2015, la autoridad tributaria, el SAT, implementó programas de cancelación y condonación de impuestos que beneficiaron a grandes contribuyentes y que no contaron con mecanismos de rendición de cuentas. Dado que el SAT negaba a la ciudadanía el derecho a conocer quién se había beneficiado de estos programas, el monto y el periodo, el INAI ordenó en la resolución RDA 5354/15 la entrega de la información, ante la cual el gobierno se amparó para no proporcionarla. Tras cuatro años de litigio, en 2019 el SAT otorgó información que involucra a 7 mil 937 contribuyentes, quienes en total recibieron beneficios por 194 mil 213 millones de pesos.²⁴

Estos casos son muestra de la importancia de contar con un organismo que vigile el cumplimiento de los derechos que ampara, referidos ampliamente en este escrito, la necesidad de contar con un instituto fortalecido que cuente con todas sus facultades para poder resolver las impugnaciones que realiza de la sociedad, ante las negativas de información y, de la vulnerabilidad de la ciudadanía ante las malas prácticas de las instituciones públicas de no proporcionar información o proporcionarla de manera discrecional o a modo. Si habiendo una institución que emite resoluciones a favor de la apertura de información, existen resistencias, sin recursos institucionales, las prácticas de los sujetos obligados tenderán a ser aún más opacas.

IV. Estándares nacionales e internacionales en materia de derecho de acceso a la información

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) ha producido estándares en materia de derecho de acceso a la información donde se ha insistido que el disfrute de

²² Fundar, Centro de Análisis e Investigación. *Derecho a saber. Caso Odebrecht*, México, Primera edición, julio, 2022. Disponible en: https://fundar.org.mx/wp-content/uploads/2022/07/DerechoASaber-%E2%80%93-Caso_Odebrecht.pdf

²³ Incluso, posterior a una resolución del poder judicial que obligaba a la FGR a cumplir con el mandato del INAI, ésta tardó varios meses en publicarla y la presentó en su mayoría con datos testados.

²⁴ Fundar, Centro de Análisis e Investigación. *Privilegios fiscales. Beneficios inexplicables para unos cuantos*, México, Septiembre, 2016. Disponible en: <https://privilegiosfiscales.fundar.org.mx/wp-includes/creditos/PrivilegiosFin.pdf>

este derecho es un requisito esencial para garantizar la transparencia y la buena gestión pública del gobierno y demás autoridades estatales, por lo que, su pleno ejercicio permite evitar abusos de los funcionarios públicos, promover la rendición de cuentas y la transparencia en la gestión estatal y prevenir la corrupción y el autoritarismo.²⁵

La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (RELE) de la CIDH ha enfatizado que la titularidad de la información no es del Estado sino de las personas, por ello, el acceso a ella no es por la gracia o favor del gobierno, sino que éste en cuanto representante de la ciudadanía está comprometido a respetar y garantizar el derecho a la información de todas las personas, adoptar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para promover el respeto a este derecho y asegurar su reconocimiento y aplicación efectivos. Asimismo, el Estado está en la obligación de promover una cultura de transparencia en la sociedad y en el sector público, de actuar con la debida diligencia en la promoción del acceso a la información, de identificar a quienes deben proveer la información, y de prevenir los actos que lo nieguen y sancionar a sus infractores.²⁶

En este sentido, la inhabilitación del órgano garante es un acto contraproducente porque genera un campo amplio de discrecionalidad que da pie a que los sujetos obligados puedan decidir arbitrariamente en qué momento y bajo qué parámetros otorgan información a la ciudadanía o protegen sus datos personales, lo que obstaculiza la rendición de cuentas e imposibilita el escrutinio social que permite verificar si las decisiones son realmente efectivas y cumplen con los fines por los cuales se implementan, que es el interés público.

Los estándares nacionales e internacionales coinciden en la centralidad del derecho a la información como derecho humano, lo que significa que este es transversal a los derechos civiles y políticos, así como a los económicos, sociales, culturales y ambientales.²⁷ La transgresión a este derecho puede ser de imposible reparación considerando que se trata de un derecho que habilita y garantiza otros derechos humanos.

Precisamente, la CIDH ha mencionado que el derecho a la información tiene una función “instrumental esencial”, cuya adecuada implementación permite a las personas saber con exactitud cuáles son sus derechos y qué mecanismos existen para protegerlos. Además, la implementación adecuada de este derecho, en todas sus dimensiones, es “condición esencial para la realización de los derechos sociales de los sectores excluidos o marginados”.²⁸ Efectivamente, son estos grupos de población los

²⁵ Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de Serie C No. 151. Párr. 86 y 87. Ver también, CIDH. *Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (El Derecho de Acceso a la Información)*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 4 y 5.

²⁶ OEA, CIDH, *Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información*, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (RELE), 2007, pág. 34.

²⁷ IIDH, *Manual - Derecho a la Información y Derechos Humanos. Ejerciendo el derecho de acceso a la información en América Latina*, 2020, pág. 13.

²⁸ CIDH. *Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV. El derecho de Acceso a la Información, Op. Cit. 22*, párr. 5.

que suelen desconocer el alcance de sus derechos y los mecanismos para exigirlos y hacerlos efectivos.

En el año 2016, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, un órgano intergubernamental compuesto por representantes de 47 países, emitió la Resolución 31/32 sobre la protección de personas defensoras de derechos humanos. En la resolución, el Consejo destacó el derecho al acceso a la información pública como un elemento central en la protección de personas defensoras y organizaciones dedicadas a proteger los derechos humanos, tomando en consideración que, en diversas ocasiones, estas personas y sus organizaciones solicitan información y el Estado la niega. En la resolución, el Consejo:

Exhorta a todos los Estados a que garanticen que la información que obre en poder de las autoridades públicas, en particular con respecto a los derechos económicos, sociales y culturales y sobre cuestiones relativas al medio ambiente, las tierras, los recursos naturales y el desarrollo, se divulgue proactivamente y no se clasifique innecesariamente ni se oculte a la población (párr. 5).

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales (CDESC), en su Observación General 14 sobre el disfrute del más alto nivel posible de salud, explica que el derecho al acceso a la información es un componente integral y estrechamente vinculado con el derecho a la salud²⁹. Asimismo, el CDESC analiza la accesibilidad como componente fundamental del derecho a la salud, que no solo implica el acceso a centros de salud, bienes y servicios, sin ningún tipo de discriminación. También implica el acceso a la información relacionada con la salud, siempre manteniendo la protección al derecho a la confidencialidad de los datos personales relativos a la salud (párr. 12.b.iv).

La Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) ha señalado que las violaciones graves de los derechos humanos, por su carácter muy grave, constituyen una afrenta a la dignidad humana³⁰. Por ello, tal como ha reconocido la CIDH, la información relacionada con violaciones graves a derechos humanos es del más alto interés público y en ningún caso puede mantenerse como secreta, especialmente a las víctimas y sus familiares. Tanto ellas como la sociedad entera, tienen el derecho de conocer la verdad sobre las atrocidades cometidas³¹, garantizando los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la implementación de medidas de no repetición:

“el derecho a la verdad repercute y tiene numerosas implicaciones en otros derechos; por ejemplo, a) forma parte de la reparación a las víctimas y sus

²⁹ *Ídem*, párr. 3.

³⁰OACNUDH. *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*. Diciembre de 2005. Preámbulo. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-and-guidelines-right-remedy-and-reparation>

³¹ CIDH, *Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV. El derecho de Acceso a la Información*, Op. Cit. 22, párr 5 y 6.

familias y honra la memoria de las víctimas, b) es el primer paso en la eliminación de la impunidad y hacia el derecho a la justicia y la reparación, c) forma parte de la garantía de no repetición, d) es imprescindible para el individuo y la recuperación de la salud mental y social, e) forma parte de la reconstrucción de la red social de relaciones, existencia pacífica y reconciliación, y f) es también parte del patrimonio histórico de la nación y, por consiguiente, puede ser objeto de investigación académica y de periodismo de investigación. Sólo las personas que tienen derecho a reconocer plenamente su pasado pueden ser verdaderamente libres para decidir su futuro³².

En el presente caso, la falta de sesiones del INAI constituye a todas luces un retroceso en materia de transparencia, y por ende, en la rendición de cuentas por parte del gobierno en sus tres niveles, sobre todo a nivel federal, que es donde hay más reclamaciones en materia de transparencia. Esto provoca un desequilibrio de poder que plantea el incumplimiento de funciones de las instituciones públicas que ejercen un contrapeso.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) establece, en su artículo 30, los parámetros para limitar cualquier derecho. Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas³³.

En el trabajo de interpretación sobre los alcances del derecho de acceso a la información que se ha producido en el SIDH, se ha insistido en que un aspecto fundamental de la debida implementación de los marcos normativos de acceso a la información radica en la creación de un órgano de supervisión autónomo y especializado encargado de promover la implementación de la legislación en materia de acceso a la información pública y de revisar las respuestas negativas de la administración con el fin de adoptar una decisión al respecto.

Desde el caso *Claude Reyes vs. Chile*, la Corte IDH ha manifestado que, una atribución central de los organismos garantes del acceso a la información es la capacidad para resolver controversias sobre la provisión de información a través de decisiones vinculantes.

Este Tribunal Interamericano ha insistido en que es deber del Estado, “garantizar la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para resolver y entregar la información, y que se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados”.³⁴

³² CIDH, *Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV. El derecho de Acceso a la Información*, Op. Cit. 22, párr. 36.

³³ OEA, CIDH, *Convención Americana de Derechos Humanos*, San José de Costa Rica, 22 de noviembre de 1969. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm>

³⁴ Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*, Op. Cit. 22, párr. 163.

Además, en la legislación en materia de derecho a la información los Estados deben consagrar el derecho a la revisión de la decisión administrativa que niegue la información por medio de un recurso que resulte sencillo, efectivo, expedito y no oneroso, y que permita controvertir las decisiones de los funcionarios públicos que niegan el derecho de acceso a una determinada información o que simplemente omiten dar respuesta a la solicitud presentada.

Esto quiere decir que, para que un Estado pueda limitar el acceso a la información, sus motivos deben ser razonables y deberían fundamentarse en un interés colectivo superior. Toda negativa por parte del Estado de revelar información debe ser justificada por el Estado mismo, a quien corresponderá demostrar el porqué de dicha medida. Sumado a esto, cualquier negación de información debe ser apelable, por lo que el Estado debe implementar algún mecanismo para este fin que permita a la persona solicitante disputar la decisión de no proveer información³⁵.

VI. Afectaciones al derecho a la información y a la protección de datos personales debido a la omisión de designar a tres personas comisionadas para conformar el Pleno del INAI.

El acto reclamado, consistente en la solicitud de medidas cautelares solicitadas en la controversia constitucional, viola los artículos 1º, 6º, 7º, 14 y 16 en relación con el 49 y demás relativos y aplicables de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De igual forma, se viola lo dispuesto en los artículos 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La omisión por parte de la autoridad responsable, el Senado de la República, viola la libertad de expresión, de prensa, de información y de protección de datos personales, ya que la ausencia de los procesos de designación para comisionados y comisionadas del INAI genera vulneraciones en la operatividad y funcionamiento del pleno, así como afectaciones en el ejercicio y garantía de derechos de la sociedad.

El Artículo 13.a de la Convención Americana de Derechos Humanos aborda el tema específicamente, sosteniendo:

“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”

³⁵ OEA, CIDH, *Los órganos de supervisión del derecho al acceso a la información pública. Compilación de informes temáticos contenidos en los Informes Anuales 2013 y 2014 de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 2016, párr. 8.

Al analizar el alcance de la libertad de expresión dentro del contexto de los derechos protegidos bajo la Convención, la Corte IDH reconoció que la libertad de expresión es indivisible al derecho de difusión del pensamiento y de la información. En este sentido, esta tiene una dimensión individual y una dimensión social o colectiva. La Corte IDH expresó que:

“[...] La libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho de hablar o de escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir información y hacerla llegar al mayor número de destinatarios”³⁶.

En la Declaración de principios sobre libertad de expresión se deja constancia que el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos (OEA) destaca:

“[...] que al imponer presiones directas o indirectas dirigidas a silenciar la labor informativa de los comunicadores sociales se obstruye el funcionamiento pleno de la democracia, puesto que la consolidación de la democracia en el hemisferio se encuentra íntimamente ligada al intercambio libre de ideas, información y opiniones entre las personas.”³⁷.

En el Informe del año 2002, el Relator Especial señaló que:

“Con toda certeza podría afirmarse que el estándar básico para la interpretación del contenido del derecho a la libertad de expresión lo constituye su ligazón a la democracia, y por ello resulta un derecho humano que si se pierde, pone en peligro la vigencia de todos los demás. Consecuentemente, la protección del derecho a expresar las ideas libremente es fundamental para la plena vigencia del resto. Sin libertad de expresión e información no hay una democracia plena, y sin democracia, la triste historia hemisférica ha demostrado que desde el derecho a la vida hasta la propiedad son puestos seriamente en peligro.”

De todo lo anterior podemos inferir que cuando existe una clara voluntad para no permitirnos ejercer nuestros derechos, se materializa la censura indirecta y la afectación a la libertad de expresión e información tanto en su dimensión individual como colectiva.

Así, las afectaciones al derecho de acceso a la información se generan y continúan ejerciendo debido a la falta de designación de comisionados del INAI por parte del Senado de la República, y ello impacta en las funciones que debe llevar a cabo el pleno de ese organismo autónomo por un requisito de quórum legal para sesionar.

Esto se traduce en una omisión legislativa, pues es la Constitución y la Ley Federal de Transparencia quienes indican los requisitos necesarios para que el INAI opere y lleve

³⁶ OEA, *Declaración de principios sobre Libertad de Expresión*, 108º. Período ordinario de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), 2 al 20 octubre del 2000, 20 Octubre 200, párr. 57 .<https://www.cidh.oas.org/basicos/declaracion.htm>

³⁷ *Ibidem*, párr. 58.

a cabo sus funciones. La omisión legislativa se configura desde el momento en que el Senado dejó pasar un día sin llevar a cabo las designaciones correspondientes, que en el presente caso, son tres debido a la salida de los entonces comisionados Óscar Guerra Ford, Rosendoevgueni Monterrey Chepov y Francisco Javier Acuña Llamas, quienes terminaron su gestión el 31 de marzo de 2022 y 2023, respectivamente.

Por ello, de conformidad con la Constitución Federal en su artículo sexto, inciso A y de la Ley Federal de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales en su artículo 33, el Senado debió llevar a cabo las designaciones para tener el pleno del INAI completo. Para ello, el Poder Judicial ha señalado lo siguiente:

INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA. ELEMENTOS QUE DEBEN ACREDITARSE PARA SU CONFIGURACIÓN.

Para declarar la inconstitucionalidad por omisión legislativa, el juzgador deberá revisar que: a) exista un mandato normativo expreso (de la Constitución, de un tratado internacional o de una ley), luego de la declaración en la norma "programática", en la que se establece un derecho fundamental dotado de contenido y alcance, requiera de complementación "operativa" en las leyes o acciones conducentes; b) se configure la omisión del cumplimiento de tal obligación por parte del legislador o funcionario competente de cualquiera de los órganos públicos; y, c) la omisión produzca la violación de un derecho o garantía.

Amparo en revisión 76/2013. Administración Local de Auditoría Fiscal del Sur del Distrito Federal y otra. 6 de junio de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretarios: Mayra Susana Martínez López y Marco Antonio Pérez Meza.

Época: Décima Época

Registro: 2005199

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo II

Materia(s): Común

Tesis: I.4o.A.21 K (10a.)

Página: 1200

OMISIÓN LEGISLATIVA. SU CONCEPTO.

Una de las funciones primordiales en que se desarrolla la actividad del Estado es la legislativa, generando normas que permitan la convivencia armónica de los gobernados, la realización y optimización de las políticas públicas del Estado, además de garantizar la vigencia y protección de los derechos fundamentales de las personas. En este contexto, la Norma Fundamental se concibe como un eje y marco de referencia sobre el cual debe desenvolverse el órgano estatal, constituyendo en sí misma un límite

y un paradigma de actuación de la autoridad, cuando sea conminada para ello por el Constituyente. Estos mandatos de acciones positivas adquieren especial significado, sobre todo cuando el efecto es dotar de contenido y eficacia a un derecho fundamental, el cual contempla una serie de postulados que representan aspiraciones programáticas, pero también de posiciones y status de los titulares de esos derechos, deviniendo ineludible y necesario el desarrollo de tareas por el legislador ordinario con el propósito de hacer efectivos los derechos previstos en la Ley Fundamental como un sistema de posiciones jurídicas que incluye derechos, libertades y competencias. Por tanto, pueden darse deficiencias dentro del proceso legislativo que producen una falla en el mandato constitucional, ya sea derivado de descuido, olvido o insuficiencia en la creación de la norma o legislación sobre determinados rubros. En este sentido, la omisión legislativa puede definirse como la falta de desarrollo por parte del Poder Legislativo, durante un tiempo excesivo, de aquéllas normas de obligatorio y concreto desarrollo, de forma que impide la eficaz aplicación y efectividad del texto constitucional, esto es, incumple con el desarrollo de determinadas cláusulas constitucionales, a fin de tornarlas operativas, y esto sucede cuando el silencio del legislador altera el contenido normativo, o provoca situaciones contrarias a la Constitución.

Amparo en revisión 76/2013. Administración Local de Auditoría Fiscal del Sur del Distrito Federal y otra. 6 de junio de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretarios: Mayra Susana Martínez López y Marco Antonio Pérez Meza.

Esta tesis se publicó el viernes 13 de diciembre de 2013 a las 13:20 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

A la luz de lo anterior, el Doctor Israel Santos ha señalado que la inconstitucionalidad por omisión en estos casos se configura por siete elementos³⁸:

1. **La vulneración del texto constitucional:** en tanto el Poder Legislativo no desarrolla la Constitución, vulnerando el texto constitucional, restándole fuerza normativa.
2. **La inactividad legislativa:** acto de voluntad del legislador mediante el cual se rehúsa con su mandato de actuación y así realizar el proyecto constitucional.
3. **El mandato de actuación exigido al Poder Legislativo:** la función encargada a este Poder por parte de la Constitución no es una labor genérica de desarrollo normativo sino un mandamiento específico y expreso de legislar en cierta materia, de manera que la capacidad de autodeterminación del Legislativo no es absoluta pues se encuentra ceñida a su mandato constitucional.

³⁸ Santos Flores, Israel, *La omisión legislativa en materia tributaria. El caso de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, serie Estudios Jurídicos número 187, pp. 27 a 29.

4. **La eficacia limitada del mandato constitucional:** existen normas constitucionales que requieren ulterior desarrollo legislativo, como la que nos ocupa en la especie. Ello deriva de la imposibilidad del Constituyente para agotar casuísticamente todas las excepciones a los principios y reglas tutelados en la Ley Suprema, por lo que en ocasiones –como en la especie– remite al legislador o legisladora la obligación del desarrollo y configuración normativas de tales supuestos de excepción.
5. **La inconstitucionalidad e ineficacia de la norma con motivo de la omisión:** la omisión legislativa vulnera la eficacia de la norma constitucional ante la inexistencia material de la legislación secundaria que la desarrolle.
6. **La dilación “irracional”:** puede darse bajo dos supuestos, el primero, que se incumpla con el plazo fijado para la configuración de la norma secundaria; y el segundo, cuando no habiendo un plazo específico para la emisión de la norma, se deberá atender *ad casum* la existencia de un plazo razonable para ello.
7. **En su caso, la lesión del principio de igualdad:** cuando la omisión legislativa produce efectos diferenciados o discriminatorios en ciertos grupos sociales.

En el presente caso, si bien el mandato constitucional no radica en la expedición de un cuerpo normativo derivado de un proceso legislativo que recaiga en el Senado de la República, es cierto que, su propio mandato legislativo le confiere llevar a cabo procesos de designaciones que, en este caso en particular, sería la designación de comisionados y comisionadas del INAI.

Debido a la relevancia que tiene en la sociedad mexicana que la institución que representa un contrapeso del poder estatal esté atravesando un momento de falta de certeza jurídica por la omisión por parte del Senado de llevar a cabo procesos de designaciones que permitan al INAI llevar a cabo de manera plena sus facultades y competencias, y que esta situación puede acarrear afectaciones a derechos humanos de la ciudadanía, los supuestos antes citados, aplican de igual forma ante las omisiones en que incurra en este caso el Senado, toda vez que, con dicha omisión esquiva sus obligaciones constitucional y normativamente señaladas.

Así, la omisión legislativa se materializa en el momento en que se viola la Constitución y la ley cuando se señala que deberán llevar a cabo las designaciones correspondientes y estas no ocurren, y que ello conlleva a laceraciones en el ejercicio de derechos de la sociedad.

Como se ha señalado en este escrito, la gravedad del asunto radica no solo en la omisión por sí sola, sino en las consecuencias en el ejercicio, reconocimiento y garantía de derechos que esta omisión ocasiona al dejar inoperante al INAI, organismo autónomo encargado de garantizar y velar por nuestro derecho a la información y la libertad de expresión. Por lo tanto, el Senado vulnera doblemente una serie de derechos a través de su omisión de llevar a cabo las tareas por las que fue creado.

En ese sentido, la autoridad legislativa no solamente vulnera sus obligaciones genéricas en materia de derechos humanos, sino un mandato “de hacer” establecido por la Constitución y cuyo desacato vulnera el principio de supremacía constitucional. Ello es congruente con un Estado Social de Derecho, en el cual el poder estatal no solamente se limita o abstenerse de vulnerar los derechos y libertades de los individuos, sino que implica un deber de acción o de mandato encaminado a desarrollar aquellas normas programáticas, dirigentes o directivas contenidas en el texto constitucional.

También resulta ilustrativo lo señalado por el Tribunal Constitucional de Colombia, mismo que en su sentencia C-173/2010 estableció lo que a continuación se cita:

“[...] la Sala recuerda que conforme a la doctrina constitucional sentada por la Corte, es posible distinguir entre las nociones de omisión relativa legislativa y absoluta. La primera se presenta cuando el legislador incumple una obligación derivada de la Constitución, que le impone adoptar determinada norma legal; en efecto, al respecto esta Corporación ha dicho que este tipo de omisión “está ligado, cuando se configura, a una “obligación de hacer”, que supuestamente el Constituyente consagró a cargo del legislador, el cual sin que medie motivo razonable se abstiene de cumplirla, incurriendo con su actitud negativa en una violación a la Carta”³⁹. Por lo anterior, la demanda de inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa, impone al actor demostrar lo siguiente:

“ (i) que exista una norma sobre la cual se predique necesariamente el cargo; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado, o que el precepto omita incluir un ingrediente o condición que, de acuerdo con la Constitución, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; (iii) que la exclusión de los casos o ingredientes carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación y objetividad genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad negativa frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.”⁴⁰⁴¹

“Por su parte, la omisión legislativa absoluta “se presenta en caso de falta absoluta de regulación legal, cuando no pesa sobre el legislador el deber constitucional de proferir una determinada norma”.⁴² Este tipo de omisión legislativa no puede ser objeto de demanda de inconstitucionalidad, porque “el juicio de constitucionalidad esencialmente consiste en la comparación entre dos textos normativos,

³⁹ Sentencia C-188 de 1996 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

⁴⁰ Cfr. las Sentencias C-543/96 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-427/2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa) y C-1549/2000 (M.P. (e) Martha Victoria Sáchica de Moncaleano), entre otras.

⁴¹ Sentencia C-185 de 2002, MP, Rodrigo Escobar Gil.

⁴² Sentencia C-444 de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

*uno de rango legal y otro constitucional, de manera que la inexistencia del primero lógicamente impide adelantar tal proceso comparativo propio del control abstracto de constitucionalidad de las leyes”.*⁴³

Bajo los criterios anteriores, lo que aquel Tribunal considera una omisión legislativa *relativa* coincide con las tipologías mucho más desarrolladas por nuestro Alto Tribunal de omisiones legislativas (absolutas y relativas) en *competencia de ejercicio obligatorio*.

Como se señaló anteriormente, más allá de la sola inconstitucionalidad de la omisión por parte de la autoridad responsable, es importante hacer hincapié en los agravios directos que genera a la sociedad en general, ya que con la inacción de la autoridad responsable, se generan las condiciones para que la libertad de expresión, el derecho a la información y la protección de datos personales sigan siendo violentados por parte de la hoy autoridad responsable mediante la omisión en la que han incurrido y que ello impacta negativamente en las funciones que el pleno del INAI lleva a cabo, situación que le afecta a las organizaciones firmantes y a la sociedad en general.

El Congreso de la Unión no sólo ha incurrido en una omisión de conformidad con la constitución y la Ley Federal de Transparencia sino que, además, ha paralizado las acciones tendientes a su cumplimiento como también ha paralizado las acciones correspondientes a las funciones que lleva a cabo el pleno del INAI, afectando así los derechos de la sociedad, ya que la falta de herramientas legislativas, obstaculizan e impiden, en muchos casos, el cumplimiento efectivo de derechos. Situación que se traduce en una omisión inconstitucional ya que, conforme a nuestra carta magna, esta omisión legislativa contraviene el propio texto constitucional ante la ausencia de los debidos y correspondientes procesos de designación, generando incertidumbre jurídica a la sociedad como titular de estos derechos.

El Pleno es el órgano máximo de dirección del INAI y se integra por siete Comisionadas y Comisionados designados por el Senado de la República, quienes sesionan periódicamente y cuyas funciones se establecen en la Constitución y en leyes aplicables en la materia promoviendo en todo momento la transparencia, el acceso a la información y la protección de los datos personales. Entre sus facultades destacan las siguientes:

- Expedir lineamientos y criterios que regulen la organización y funcionamiento administrativo del Instituto;
- Expedir lineamientos y criterios en materia de clasificación de la información que provenga del gobierno y de otras organizaciones e instituciones que reciben y ejercen recursos públicos;
- Expedir lineamientos y criterios que regulen la protección de datos personales;
- Resolver (confirmando, revocando o modificando), mediante votación, los recursos de revisión que las personas interpongan en materia de acceso a la información pública y protección de datos personales;
- Proponer sanciones a quienes no cumplan con sus resoluciones;

⁴³ *Ibidem*.

- Mejorar y vigilar el cumplimiento de las leyes en temas de transparencia, acceso a la información y protección de datos personales;
- Interponer acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes y tratados que vulneren los derechos de acceso a la información y protección de datos personales.

Dicho lo anterior es que, ante la falta de quórum legal para sesionar, se limitan las funciones del organismo garante de transparencia, acceso a la información y protección de datos personales, como las mencionadas anteriormente. Esto representa una serie de vulneraciones de derechos humanos, pues la falta de acciones para la garantía de derecho se ve obstaculizada debido a que el pleno está atado de manos para llevar a cabo facultades especiales y únicas que solo a través del pleno se pueden ejercer.

Entre las acciones y facultades más graves que se paralizan, están las de resolver recursos de revisión de los particulares, emitir sanciones ante el incumplimiento de estas resoluciones y la de interponer acciones de inconstitucionalidad y controversias constitucionales.

Cada recurso de revisión en espera de respuesta se traduce en la afectación directa a los derechos humanos de un ciudadano o ciudadana, lo que se han podido documentar a raíz de la falta de revisión y determinación de los recursos de revisión por parte del INAI. Al respecto, el portal Animal Político dio a conocer mediante una nota publicada el 25 de mayo de 2023, el caso de Paulina Gutiérrez⁴⁴. En dicha nota, se hace referencia a que desde hace ocho meses, Paulina lleva intentando cobrar el seguro de su padre -ex trabajador de Pemex- sin lograrlo debido a que no ha podido entregar al banco la documentación que requiere, como es el historial clínico de su padre.

En el Hospital de Pemex le negaron dicho expediente argumentando que al momento del fallecimiento de un beneficiario se le da de baja y el sistema cierra todo lo que tenga que ver con ese paciente, por lo cual, solicitó el historial a través de la Plataforma Nacional de Transparencia y, consiguió el documento hasta diciembre. Sin embargo, el banco ahora le pide información desde cuándo tenía diabetes, por qué se suspendió un medicamento mencionado en el historial, además de solicitarle la biopsia que determina qué enfermedad tenía su papá con las fechas, cuestión que la obligó a repetir el proceso y realizó la solicitud de información con estos datos, misma que continúa en trámite, con el temor de que Pemex vuelva a negarse, porque de ser así, ella tendría que interponer un recurso de revisión ante el INAI, el cual no podrá ser analizado por este órgano garante del derecho a la información debido a la de las y los Comisionados de imposibilidad de sesionar.

Similar al caso de Paulina Gutiérrez, el mismo portal también documentó el caso de una persona que lleva cinco meses esperando respuesta a un recurso de revisión que interpuso al INAI, dado que el IMSS le dio información incompleta e imprecisa sobre el

⁴⁴ Animal Político, *Parálisis en el INAI: más de 4mil casos están pendientes; ciudadanos esperan expedientes clínicos para cobrar seguros y pensiones*, 25 de mayo 2023 <https://www.animalpolitico.com/politica/paralisis-inai-casos-pendientes-resolucion>.

expediente clínico de su padre. O el caso de una persona que interpuso un recurso de revisión porque no recibió el certificado de defunción de su esposo, a pesar de haber pagado el monto solicitado por el ISSSTE Delegación Durango.

También se ha dado a conocer el caso de una persona beneficiaria del programa social para Adultos Mayores, quien interpuso un recurso de revisión después de recibir información incompleta por parte de la Secretaría de Bienestar respecto a la entrega de su apoyo económico. También está el caso de dos personas que han sometido recursos de revisión porque se les ha negado el acceso a sus datos personales, o la rectificación de los mismos. Esto sucedió con una persona que aún está en espera de que la Dirección General de Planeación, Programación y Estadística Educativa de la SEP rectifique sus datos personales en la base de datos de su secundaria.

La inoperancia del INAI también tiene afectaciones al derecho colectivo de saber. Las solicitudes de información han servido como herramienta para el trabajo de investigación de las y los periodistas en temas de interés público. A partir de información proporcionada por la Plataforma Nacional de Transparencia, el caso de la “Casa Blanca” en 2014 reveló el uso de influencia en la construcción de una propiedad del expresidente Enrique Peña Nieto. Mientras tanto, el caso de la “Estafa Maestra” en 2017 develó una desviación de más de 7,000 millones de pesos de fondos públicos⁴⁵. En 2018, una investigación de *Quinta Lab*, que incluía solicitudes de información presentadas a través del INAI, permitieron a activistas determinar la ubicación de más de 2 mil fosas clandestinas en todo México⁴⁶.

Como se señaló anteriormente, en el apartado sobre estándares internacionales, el recurso de revisión es un medio de impugnación ante las respuestas que otorgan los sujetos obligados, y que, a criterio de la persona solicitante, no satisfacen sus pretensiones. Este recurso lo conoce y analiza un comisionado o comisionada ponente quien propondrá ante el pleno una resolución que será discutida y sometida a votación, la cual su resolución puede confirmar, revocar o modificar la respuesta del sujeto obligado. A través de este recurso es cuando se nos garantiza nuestro derecho de acceso a la información cuando la respuesta inicial ha sido insatisfactoria.

La importancia del pleno en sus resoluciones, se basa en los minuciosos análisis que lleva a cabo entre los conflictos que surjan entre los sujetos obligados y los particulares. Estos análisis son trascendentales porque hacen una valoración sobre la importancia y trascendencia de la información sometida a estudio, la cual en muchas ocasiones puede ser controversial por su contenido, el cual los sujetos obligados justifican la negativa de la entrega por varios motivos, mismos que el pleno analizará, estudiará, ponderará y tomará una decisión sobre la naturaleza y carácter de la información.

⁴⁵ Expansión Política, *¿Para qué sirve el INAI?*, 19 de abril de 2023. <https://politica.expansion.mx/mexico/2023/04/19/inai-casos-como-estafa-maestra>

⁴⁶ Quinta Lab, *El país de las 2 mil fosas*, 12 de noviembre de 2018. <https://quintoelab.org/project/el-pais-de-las-2-mil-fosas>

Es a través de estas resoluciones que se generan precedentes importantes en materia de transparencia y acceso a la información. La facultad de determinar que cierta información es de carácter público, interés social, que versa sobre graves violaciones a derechos humanos, que trata de casos de corrupción, que el concepto de seguridad nacional está siendo usado de forma desproporcionada, y demás conclusiones a las que puede llegar el pleno, son las que marcan un parteaguas ante las arbitrariedades de los sujetos obligados para negar la información injustificadamente, y con ello, la sociedad pueda acceder a información con la que pueda llevar a cabo investigaciones académicas, periodísticas, construir procesos alternos de justicia, memoria, verdad, destapar casos de corrupción o mal uso de recursos públicos, etc. Los beneficios que tiene consigo las resoluciones del pleno del INAI son enormes para toda la sociedad que es titular de este derecho. Basta recordar lo que la constitución en su artículo sexto dice sobre las mismas para resaltar la importancia de ellas:

“Las resoluciones del organismo garante son vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados”.

Por su parte, el Tribunal Constitucional en su Tesis Aislada XIV/2012 ha reconocido que “...los sujetos obligados en términos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental deben dar **cumplimiento incondicional** a las resoluciones emitidas por el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública al resolver recursos de revisión, **sin que sea válida la utilización de recursos jurídicos**, como la interposición de un juicio de nulidad, o de facto, como la simple negativa de entregar información, para eludir dicho cumplimiento”.

La trascendencia de las resoluciones consiste en su obligatoriedad, pues precisamente la naturaleza autónoma del organismo y de su creación y funcionamiento radica en que nos sea garantizado nuestro derecho a saber. Por ello, los ciudadanos esperamos que los sujetos obligados se sometan al espíritu constitucional para apegarse a lo estipulado por el artículo sexto. Por ende, si limitamos y suspendemos esta facultad única y expresa que tiene el pleno del INAI para emitir las resoluciones, nos encontraríamos en un estado de indefensión de nuestro derecho a saber, pues los canales ciudadanos para ejercitar nuestro derecho a la información, no están funcionando por un requisito legal para sesionar, mismo que el propio Senado se ha negado a subsanar expresamente.

Más allá de que podamos seguir haciendo uso de las herramientas de transparencia preguntando a los diversos sujetos obligados a nivel federal, en muchas ocasiones las respuestas son insatisfactorias y los petitionarios de información recurren al INAI para que sea este organismo quien determine la suerte de sus pretensiones. Por lo tanto, la garantía de nuestro derecho de acceso a la información se ve truncada por la imposibilidad del pleno de emitir estas resoluciones.

Dicho lo anterior, es menester volver a resaltar que el derecho a la información está siendo violentado tanto en su dimensión individual como colectiva, pues los efectos de las resoluciones que emite el pleno no benefician únicamente al petitionario de la información y de quienes hayan interpuesto algún recurso de revisión ante el organismo, sino que beneficia a toda la sociedad que es susceptible de ejercer este

derecho y por los efectos que el propio derecho de acceso a la información genera. Así, es necesario señalar lo que el Poder Judicial ha señalado sobre esto:

ACCESO A LA INFORMACIÓN. SU NATURALEZA COMO GARANTÍAS INDIVIDUAL Y SOCIAL.

El acceso a la información se distingue de otros derechos intangibles por su doble carácter: como un derecho en sí mismo y como un medio o instrumento para el ejercicio de otros derechos. En efecto, además de un valor propio, la información tiene uno instrumental que sirve como presupuesto del ejercicio de otros derechos y como base para que los gobernados ejerzan un control respecto del funcionamiento institucional de los poderes públicos, por lo que se perfila como un límite a la exclusividad estatal en el manejo de la información y, por ende, como una exigencia social de todo Estado de Derecho. Así, el acceso a la información como garantía individual tiene por objeto maximizar el campo de la autonomía personal, posibilitando el ejercicio de la libertad de expresión en un contexto de mayor diversidad de datos, voces y opiniones; incluso algunos instrumentos internacionales lo asocian a la libertad de pensamiento y expresión, a las cuales describen como el derecho que comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Por otro lado, el acceso a la información como derecho colectivo o garantía social cobra un marcado carácter público en tanto que funcionalmente tiende a revelar el empleo instrumental de la información no sólo como factor de autorrealización personal, sino como mecanismo de control institucional, pues se trata de un derecho fundado en una de las características principales del gobierno republicano, que es el de la publicidad de los actos de gobierno y la transparencia de la administración. Por tanto, este derecho resulta ser una consecuencia directa del principio administrativo de transparencia de la información pública gubernamental y, a la vez, se vincula con el derecho de participación de los ciudadanos en la vida pública, protegido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Controversia constitucional 61/2005. Municipio de Torreón, Estado de Coahuila. 24 de enero de 2008. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Carmina Cortés Rodríguez.

El Tribunal Pleno, el doce de mayo en curso, aprobó, con el número 54/2008, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a doce de mayo de dos mil ocho.

Así, se reconoce a través de este criterio que las afectaciones interpelan tanto a las personas en lo individual como colectividad, pues el derecho a la información se enmarca como un derecho humano cuya garantía es individual como social, y que su instrumentalización va encaminada al acceso de otros derechos humanos, por lo que la omisión del legislativo de llevar a cabo las designaciones, genera este tipo de afectaciones, tanto a mi representada, como a cualquier persona física o moral que es titular de este derecho.

En ese mismo orden de ideas, es que otra serie de derechos y principios se ven vulnerados ante la omisión del Senado de llevar a cabo las designaciones correspondientes. Esto es, violaciones a la seguridad y certeza jurídica. Pues ante una falta de seguridad y certeza en la que nos encontramos al tener un derecho inoperante debido a una falta de acción por parte del senado, la situación de esta falta de seguridad y certeza ante él cómo es que podría o va llevar a cabo las funciones el pleno del INAI para garantizar mi derecho humano de acceso a la información, genera un desequilibrio en el ejercicio, reconocimiento y garantía de mi derecho, no ocasionado por el desinterés del organismo garante, sino por la falta de voluntad y acción del Senado de la república

SEGURIDAD JURÍDICA. ALCANCE DE LAS GARANTÍAS INSTRUMENTALES DE MANDAMIENTO ESCRITO, AUTORIDAD COMPETENTE Y FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN, PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, PARA ASEGURAR EL RESPETO A DICHO DERECHO HUMANO.

De las jurisprudencias 1a./J. 74/2005 y 2a./J. 144/2006, de la Primera y Segunda Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomos XXII, agosto de 2005, página 107, de rubro: "PROCEDIMIENTO SEGUIDO EN UNA VÍA INCORRECTA. POR SÍ MISMO CAUSA AGRAVIO AL DEMANDADO Y, POR ENDE, CONTRAVIENE SU GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA." y XXIV, octubre de 2006, página 351, de rubro: "GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA. SUS ALCANCES.", respectivamente, se advierte una definición clara del contenido del derecho humano a la seguridad jurídica, imbíbido en el artículo 16, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual consiste en que la persona tenga certeza sobre su situación ante las leyes, o la de su familia, posesiones o sus demás derechos, en cuya vía de respeto la autoridad debe sujetar sus actuaciones de molestia a determinados supuestos, requisitos y procedimientos previamente establecidos en la Constitución y en las leyes, como expresión de una voluntad general soberana, para asegurar que ante una intervención de la autoridad en su esfera de derechos, sepa a qué atenerse. En este contexto, de conformidad con el precepto citado, el primer requisito que deben cumplir los actos de molestia es el de constar por escrito, que tiene como propósito que el ciudadano pueda constatar el cumplimiento de los restantes, esto es, que provienen de autoridad competente y que se encuentre debidamente fundado y motivado. A su vez, el elemento relativo a que el acto provenga de autoridad competente, es reflejo de la adopción en el orden nacional de otra garantía primigenia del derecho a la seguridad, denominada principio de legalidad, conforme al cual, las autoridades sólo pueden hacer aquello para lo cual expresamente les facultan las leyes, en el entendido de que la ley es la manifestación de la voluntad general soberana y, finalmente, en cuanto a fundar y motivar, la referida Segunda Sala del Alto Tribunal definió, desde la Séptima Época, según consta en su tesis 260, publicada en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo VI, Materia Común, Primera Parte, página 175, de rubro: "FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN."

que por lo primero se entiende que ha de expresarse con exactitud en el acto de molestia el precepto legal aplicable al caso y, por motivar, que también deben señalarse con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para su emisión, siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, lo cual tiene como propósito primordial, confirmar que al conocer el destinatario del acto el marco normativo en que el acto de molestia surge y las razones de hecho consideradas para emitirlo, pueda ejercer una defensa adecuada ante el mismo. Ahora bien, ante esa configuración del primer párrafo del artículo 16 constitucional, no cabe asumir una postura dogmatizante, en la que se entienda que por el solo hecho de establecerse dichas condiciones, automáticamente todas las autoridades emiten actos de molestia debidamente fundados y motivados, pues la práctica confirma que los referidos requisitos son con frecuencia inobservados, lo que sin embargo no demerita el hecho de que la Constitución establezca esa serie de condiciones para los actos de molestia, sino por el contrario, conduce a reconocer un panorama de mayor alcance y eficacia de la disposición en análisis, pues en la medida en que las garantías instrumentales de mandamiento escrito, autoridad competente y fundamentación y motivación mencionadas, se encuentran contenidas en un texto con fuerza vinculante respecto del resto del ordenamiento jurídico, se hace posible que los gobernados tengan legitimación para aducir la infracción al derecho a la seguridad jurídica para asegurar su respeto, únicamente con invocar su inobservancia; igualmente se da cabida al principio de interdicción de la arbitrariedad y, por último, se justifica la existencia de la jurisdicción de control, como entidad imparcial a la que corresponde dirimir cuándo los referidos requisitos han sido incumplidos, y sancionar esa actuación arbitraria mediante su anulación en los procedimientos de mera legalidad y, por lo que atañe al juicio de amparo, a través de la restauración del derecho a la seguridad jurídica vulnerado.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO.

Queja 147/2013. Andrés Caro de la Fuente. 22 de noviembre de 2013. Mayoría de votos. Disidente: Hugo Alejandro Bermúdez Manrique. Ponente: José Carlos Rodríguez Navarro. Secretario: Eucario Adame Pérez.

El organismo garante, tiene la obligación de respetar y garantizar mi derecho de acceso a la información de conformidad con el artículo 6o constitucional que a la letra dice:

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.

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. Los sujetos obligados deberán documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones, la ley determinará los supuestos específicos bajo los cuales procederá la declaración de inexistencia de la información.***

*VIII. La Federación contará con un organismo autónomo, especializado, imparcial, colegiado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con plena autonomía técnica, de gestión, capacidad para decidir sobre el ejercicio de su presupuesto y determinar su organización interna, **responsable de garantizar el cumplimiento del derecho de acceso a la información pública** y a la protección de datos personales en posesión de los sujetos obligados en los términos que establezca la ley.*

*El organismo autónomo previsto en esta fracción, se regirá por la ley en materia de transparencia y acceso a la información pública y protección de datos personales en posesión de sujetos obligados, en los términos que establezca la ley general que emita el Congreso de la Unión para establecer las bases, principios generales y procedimientos del ejercicio de este derecho. En su funcionamiento se regirá por los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, eficacia, objetividad, profesionalismo, transparencia y **máxima publicidad.***

El organismo garante tiene competencia para conocer de los asuntos relacionados con el acceso a la información pública y la protección de datos personales de cualquier autoridad, entidad, órgano u organismo que forme parte de alguno de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicatos que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal; con excepción de aquellos asuntos jurisdiccionales que correspondan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuyo caso resolverá un comité integrado por tres ministros. También conocerá de los recursos que interpongan los particulares respecto de las resoluciones de los organismos autónomos especializados de las entidades federativas que determinen la reserva, confidencialidad, inexistencia o negativa de la información, en los términos que establezca la ley.

Señaladas las obligaciones y responsabilidades del organismo garante, ponemos en evidencia la gravedad de la inoperancia del mismo debido a la imposibilidad de sesiones por la falta de quórum legal, ocasionada por las omisiones del Senado en sus responsabilidades constitucionales. Así, esta doble violación es generada por la hoy autoridad responsable. Doble violación, una en contra del organismo autónomo representado por el pleno del INAI, y a manera institucional; y la segunda en contra de

la ciudadanía receptora de las garantías que el propio organismo lleva a cabo a través de sus funciones como pleno en el presente caso.

VII. Solicitud de otorgamiento de medidas cautelares.

Como se ha señalado a lo largo del presente escrito de *Amicus Curiae*, una de las principales afectaciones es la parálisis e inoperancia del pleno del INAI, ya que, de conformidad con lo estipulado por el artículo 33 párrafo tercero de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, se necesita un mínimo de cinco personas comisionadas para poder llevar a cabo sus sesiones en pleno. Con la conformación actual, se ve imposibilitado el INAI de sesionar, violentando sus facultades y los derecho de toda la sociedad a ser informados.

Por ello, es de suma importancia y urgencia que este máximo tribunal constitucional vele por nuestros derechos a través de una interpretación conforme del artículo 33 de la Ley Federal de Transparencia en concordancia con el artículo primero y sexto constitucional y demás ordenamientos internacionales que el Estado mexicano ha adoptado. Pues sólo así, se podría moldear el derecho beneficiando a la sociedad en general permitiendo que el pleno del INAI pueda sesionar, en tanto no se lleven a cabo las designaciones pendientes para cubrir el quórum legal necesario, y así poder desahogar los miles de recursos de revisión que lleva acumulados en estos más de dos meses de parálisis, y dejar de acumular otros miles más que en un futuro lleguen, evitando las afectaciones a los derechos multicitados. José Luis Caballero Ochoa, ha referido a la interpretación conforme de la siguiente manera:

i) En términos generales puede decirse que la interpretación conforme constituye el principio por el cual las normas relativas a los derechos humanos son, en su carácter de estándares de mínimos, objeto de una remisión hacia la Constitución y los tratados internacionales para efectos de su aplicación más protectora. Ello implica reconocer que constituyen elementos normativos susceptibles de ampliación, y que requieren de un traslado o remisión hacia otros ordenamientos a fin de dotarlos de un umbral más robusto de protección.

iii) El modelo de interpretación conforme implica la presunción de constitucionalidad de las normas; lo que permite advertir tres posibles escenarios como resultado del ejercicio interpretativo:

a) Que se valide la constitucionalidad/convencionalidad de la norma, y se opte por el contenido que más proteja a la persona.

b) Que la norma sea compatible constitucional y convencionalmente, si es interpretada de conformidad con la CPEUM y los tratados internacionales; tal como ha ocurrido en definiciones de diversos casos en la práctica internacional y mexicana. Por ejemplo, en cuatro fallos relacionados con México, la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó la convencionalidad de la institución de la jurisdicción militar prevista en el artículo 13 de la CPEUM, mientras se ajustara a una interpretación de su alcance, de conformidad con diversas previsiones constitucionales y convencionales.

c) Que la norma se determine inconstitucional/inconvencional, como resultado del ejercicio interpretativo. Esto implicaría una insuficiencia normativa, porque no se alcanzaría el nivel del estándar mínimo que permitiera solventar las normas interpretadas de conformidad.

De esta forma, identificamos que ante un escenario en donde existe una vulneración de una serie de derechos humanos, por la aplicación de una ley, que en su momento específico, atenta, por razones ajenas a ella, contra ciertos derechos, lo correcto sería darle una interpretación adecuada para revertir los daños que ocasiona.

En el presente caso, la falta de designaciones de comisionados y comisionadas del INAI por una clara intención de dejar inoperante al organismo, la ley no actúa de mala fe ante un escenario ajeno a ella, sino que las circunstancias que rodean al contexto actual generan serias afectaciones en el reconocimiento y ejercicio de derechos, por lo que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación debe aplicar una interpretación garantista en aras de velar por el cumplimiento no solo de los objetivos y obligaciones del instituto garante de transparencia, sino velar por el cumplimiento de nuestros derechos que se ven afectados por las omisiones que el senado intencionalmente ha propiciado y que impactan en el funcionamiento del pleno del INAI.

Así, la aplicación de los principios de interpretación conforme, y el principio pro persona, deben ser las armas con las cuales la ciudadanía recupere la garantía de sus derechos. Cabe señalar que, el otorgar las medidas cautelares consistentes en inaplicar temporalmente el artículo 33 de la ley federal, es en beneficio de la sociedad en general, y que dichas medidas serán únicamente en tanto el Senado, como responsable de llevar a cabo las designaciones de personas comisionadas del INAI, cumpla con sus obligaciones, para así volver al espíritu del artículo 33 previo a las afectaciones ocasionadas.

Este aspecto es muy importante de destacar, porque en el ejercicio cotidiano de aplicación de estos principios, la SCJN puede inclinarse por determinar a priori si emplea la ruta de la interpretación conforme y el principio pro persona, cuando opte por determinar la invalidez de la norma, o bien, no aplicarla cuando haya optado, también a priori, por mantener la constitucionalidad de la norma objeto de remisión a la Constitución. En el presente caso, la aplicación de estos principios, están dirigidos a inaplicar lo estipulado en el artículo 33 de la ley federal, para así, permitir sesionar al pleno, garantizando el derecho a saber de la sociedad.

Cabe señalar que, existen precedentes recientes en los cuales los Juzgados Décimo Quinto y Décimo Sexto de Distrito en Materia Administrativa de la Ciudad de México emitieron sentencias para que el INAI pudiera sesionar con sus cuatro actuales comisionadas y comisionado, únicamente para resolver los recursos de revisión que fueron materia de los amparos por la parálisis en la que se encuentra el pleno. Esto, claramente nos indica las posibilidades de aplicar, mediante una interpretación conforme y un llamado de queja social, para que sean resueltos los recursos de revisión que el INAI tiene acumulados, aún cuando los señalados hayan sido particularmente objetados a través del juicio de amparo por los particulares directamente afectados.

Los alcances de estas interpretaciones de los juzgados de distrito pueden ser generales bajo la perspectiva de la garantía de derechos. Recordemos que el INAI justifica su creación en el artículo sexto constitucional, y como organismo constitucionalmente autónomo, tiene funciones constitucionales de un organismo garante de derechos que debe cumplir por mandato constitucional, por lo que no debe aplicarse el carácter de regla general aplicable en el presente caso a través de la literalidad de lo señalado en el artículo 33 de la ley federal, ya que, como hemos señalado, en el actual y particular momento en que nos encontramos, eso genera violaciones al derecho a la información y a la protección de datos personales.

Lo anterior, debido a que el espíritu del referido artículo, en específico a la conformación de siete comisionadas y comisionados y a la legalidad de sus sesiones con un quórum de cinco personas como mínimo, aplica cuando son en efecto siete personas quienes conforman el pleno formalmente.

Las intenciones del legislador a la hora de redactar el artículo 33 de la ley federal, hacen referencia a un escenario en el cual, el pleno del INAI está debidamente conformado, y es lógico mantener y requerir un mínimo de integrantes para sesionar, cuando éste está completo. En un caso distinto, por causas ajenas a la ley y al organismo garante, las adecuaciones e interpretaciones, deben jugar un papel garantista y progresista de los derechos humanos, ya que, la actual conformación del pleno, no debe entrar en conflicto con un mínimo legal para sesionar, al menos no como está estipulado en el párrafo tercero del artículo 33.

Las consecuencias negativas de la falta de designación de comisionados y comisionadas, están recayendo irresponsablemente en el INAI y en la sociedad, quienes son los actores menos responsables en esta variable. Es el Senado quien dolosamente e irresponsablemente ha incurrido en una omisión de sus obligaciones constitucionalmente señaladas, y es quien ha resistido solventar sus omisiones generando una serie de violaciones a la sociedad en general. Lo anterior con 14 meses de retraso y 14 meses de una clara falta de voluntad para cumplir con sus responsabilidades legislativas, sin que medie sanción alguna o consecuencia alguna en contra de sus integrantes.

Las afectaciones generadas por la hoy autoridad responsable, no son únicas del organismo garante como principal afectado, en el sentido de que el INAI es el receptor de la omisión legislativa en la que incurrió el Senado, sino que estas mismas tienen un alcance generalizado en el ejercicio de derechos de la colectividad, como ya se mencionó en párrafos anteriores. Así, es claro que el derecho a la información está siendo vulnerado día a día en que el Senado no lleve a cabo las designaciones correspondientes, por lo que es de suma importancia que cumpla con sus obligaciones legislativas.

VIII. Petitorios

PRIMERO.- Tener por presentado el escrito de *Amicus Curiae* y analizar el fondo del asunto en relación al caso derivado del Incidente de suspensión dentro de la Controversia Constitucional 280/2023.

SEGUNDO.- Con los argumentos vertidos en el presente escrito, determinar otorgar las medidas cautelares consistentes en la posibilidad de que el pleno del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, pueda sesionar con sus cuatro actuales integrantes.

Atentamente,

Artículo 19 Oficina para México y Centroamérica

Fundar, Centro de Análisis e Investigación

Observatorio de Designaciones Públicas

Elementa DH

Iniciativa Sinaloa

*Con el apoyo internacional de la Fundación para el Debido Proceso