ANALISIS DE LOS SUBTEMAS EN EL 7º FORO DE ANALISIS, DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACION PÚBLICA. A CELEBRARSE EN EL ESTADO D EJALISCO EL DIA 3 DE MAYO DE 2013.

Mesa 1

1. Características de la reforma en materia de transparencia y acceso a la información pública y sus implicaciones en las entidades federativas y órganos garantes.

Subtemas

A.1. Creación de las 3 Leyes Generales: Transparencia, Datos Personales y Archivos.

Entre las propuestas de reforma que plantea el Senado de la República, está precisamente aquella que se planteará o expresará desde el I Congreso Nacional Jurídico de esta COMAIP, y que se celebrará los días 9 y 10 de Agosto del 2012, en Oaxaca de Juárez, Oaxaca.

Dicha propuesta –entre otras- fue la de *impulsar una reforma para establecer una cláusula de autorización –es decir, para facultar- al Congreso de la Unión para que expidiera una Ley General de Transparencia y Acceso a la Información*. Ello, porque habría que reconocer la diversidad legislativa en la materia que ha detonado diferencias en el ejercicio del derecho de acceso a la información; por ejemplo, en los plazos, en los procedimientos de acceso y medios de impugnación; en las causas de clasificación o de reserva de la información, en los portales de transparencia de los sujetos obligados; entre otras. En efecto, no se puede desconocer que actualmente se tiene una legislación o regulación muy diversa, hay una asimetría normativa, que ello no es lo criticable, sino más bien cuando dicha asimetría minimiza o se quiere decir empobrece el ejercicio del derecho.

Sin desconocer, que si bien la reforma al artículo 6 Constitucional del 20 de julio de 2007 vino a contribuir a avances importantes en el ejercicio del derecho de acceso a la información, y cuyo espíritu y alcance central fue el de *consolidar criterios uniformes* en materia de acceso a la información pública, mediante el establecimiento de las condiciones mínimas que el ejercicio de ese derecho debería de tener en piso mexicano, lo cierto es, tal y como dijo Alonso Lujambio, una reforma agotada.

Ahora bien, la propuesta por una ley general incluso fue maximizada por el Senado a tres leyes distintas y distinguibles a saber: una Ley General de Transparencia y Acceso a la información, una Ley General de protección de datos personales y otra Ley General de Archivos. Lo anterior, se estima a fin de contar con instrumentos normativos para:

* Garantizar el cumplimiento eficaz de estos derechos fundamentales; es decir el de acceso a la información (DAI) y el de protección de datos personales (DPDP),
* Para homologar o consolidar criterios uniformes en el ejercicio del DAI Y DPDP, en los diversos órdenes de gobierno.
* Lograr una adecuada armonización, evitar disparidades e incluso criterios contradictorios.
* Con ello se aseguraría contar con mejores condiciones de igualdad en el ejercicio del derecho.
* Para que el DAI y el DPDP sea un derecho igual para todos y un deber igual para cualquier gobierno.
* Evitar que para un mexicano el mismo derecho sea ejercido diferenciadamente según la entidad federativa en la que se encuentra o su lugar de residencia en el país.
* El beneficiado serían los gobernados, toda vez que podría armonizarse o delinearse el ejercicio del derecho.
* Lo que no se vale es que por ejemplo en algunos portales pueda estar ausente el nombre del beneficiario de los padrones, o el nombre del proveedor o contratista, el monto o tipo de adjudicación, bajo argumentos fútiles de ser información confidencial o reservada.
* Con dichas leyes se podría armonizar u homologar los mecanismos de acceso a la información, los medios de impugnación, el plazo de cumplimiento de las resoluciones, la temporalidad de la reserva de información, los supuestos de restricción a la información pública (causales de reserva y confidencialidad), el catálogo de información pública de oficio que de manera común deben cumplir todos los sujetos obligados, las obligaciones de transparencia específicas para determinados sujetos obligados, el catálogo de obligaciones generales que deben cumplimentar los sujetos obligados, procedimientos de ejecución de las resoluciones de los organismos garantes y el régimen de sanciones aplicables por incumplimiento de la ley, así como las estandarización sobre los principios (consentimiento, finalidad, licitud, proporcionalidad, etc.) y los alcances de los derechos ARCO (Acceso, Ratificación, Cancelación y Oposición) dentro de la protección de datos personales, además en los procedimientos para su ejercicio, las medidas de seguridad y el régimen de sanciones.
* Dicha Ley seria el marco general bajo el cual deberán sujetarse todas las entidades federativas.
* Con ello se asegura una descentralización en la materia, pues por un lado las Legislaturas podrían complementar, emitiendo su propia normatividad en la materia, pero sujeta a la Ley General, y por otro se mantendrían los órganos garantes de cada entidad -obviamente y paralelamente impulsando su autonomía constitucional-.

En ese sentido, se comparte la propuesta del Senado para adicionar al artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos una fracción XXIX-R y una fracción XXIX-S, para establecer la competencia en favor del Congreso de la Unión para expedir las leyes generales referidas.

**ASPECTO CRÍTICO.** Sin embargo, debe quedar claramente definido el alcance de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, con respeto a la ley Federal y las leyes locales. Asimismo, definirse si convergerá una Ley General y una Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información, o bien será en la propia Ley General donde se regula lo relativo al orden federal, convergiendo solo las leyes locales de las entidades federativas, pero sujetas al marco general que impone la Ley General; o si bien habrá una solo Ley General, que deberán aplicar tanto Federación como Estados y Distrito Federal, respecto a procedimientos de acceso, mecanismos de impugnación, información pública de oficio común y específica, y las normas sobre el régimen de sanciones.

Sin dejar de señalar que para mí resultaría cuestionable una ley orgánica del IFAI, probablemente, si se toma en cuenta que una de las características de autonomía es la organizativa y administrativa, y hoy día su organización es a través de reglamento interno, lineamientos, etc., por lo que eludir a una Ley Orgánica es darle intervención de su organización al legislativo, como al ejecutivo, dentro del proceso legislativo, intervención que hoy no tienen.

Me parece que lo adecuado hubiera sido establecer que la facultad es para *“expedir la ley general en materia de acceso a la información pública con el objeto de cumplir con los principios y bases previstas en el párrafo segundo del artículo 6º de la Constitución, y garantizar su armonización a nivel nacional en su aplicación por la Federación, los Estados y el Distrito Federal en el ámbito de sus respectivas competencias, en cuanto a la homologación en los mecanismos de acceso a la información, los procedimientos de revisión, los alcances de las obligaciones generales y específicas de la información pública de oficio o indicadores de gestión, las causas de restricción del derecho de acceso a la información y las sanciones a la autoridad, entidad, órgano y organismo federal, estatal y municipal por incumplimiento en materia de acceso a la información pública”.*  Y si bien resulta amplia la redacción, no menos cierto es que deja claro el contenido y alcance de la facultad legislativa que se otorgaría al Congreso de la Unión, y evitar interpretaciones que lleven a injerencias indebidas en los estados y el Distrito Federal.

Datos Personales ¿Quién tutela: IFAI, PROFECO, Secretaria de Economía?

El artículo séptimo transitorio de la reforma aprobada por el Senado, se propone que “*en tanto se crea el organismo especializado, encargado de atender los temas en materia de protección de datos personales en posesión de particulares, el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, continuará ejerciendo las atribuciones correspondientes”.*

Sin embargo, se estima inoportuna dicha propuesta, por lo que se propone suprimir dicha propuesta del decreto, en virtud de que no existen las suficientes racionalidades que sustente tomar esta decisión a la luz e esta reforma constitucional.

Efectivamente, dicha determinación legislativa para quitar la competencia al IFAI en cuanto a órgano garante de los datos personales en *posesión de particulares* no implica que se deba tomar por el Constituyente Permanente, tal y como no se necesitó una reforma constitucional para dejar dicha facultad en el IFAI.

Debe tomarse en cuenta, que de conformidad con lo previsto en la fracción XXIX-Ñ, del artículo 73 constitucional, la facultad para legislar en materia de dato personales en posesión de particulares corresponde al Congreso de la Unión, sin que en ningún momento la adición de dicha facción haya sido para establecer la competencia como órgano garante al IFAI, sino que fue la legislación secundaria (Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares) la que previo o estableció al IFAI como el órgano competente y responsable en la materia, por tanto bastara la reforma a dicha legislación secundaria para conceder la competencia a otro organismo distinto al IFAI. En efecto, fue el Congreso como legislador ordinario el que determino la competencia para el IFAI en cuanto a datos personales en posesión de particulares, y no el Constituyente Permanente, como ahora se pretende hacer.

La definición sobre quien ebe tutelar la protección de datos en posesión de particulares, requiere de un análisis mesurado, prudente y profundo al respecto, si se toma en cuenta que en la discusión de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en posesión de Particulares uno de los temas que más se debatió y sopeso fue si lo oportuno era dejar la competencia al IFAI o a otra instancia, dándose la definición como ya se sabe en favor del IFAI, y cuya motivación para ello fue basta al respecto, aduciendo por ejemplo lo siguiente:

* *Ahorro de costos adicionales.* Se evitarían gastos e inversiones importantes que sobrevendrían con la creación de una nueva autoridad en materia de protección de datos personales. En su lugar, con una economía importante, se destinarían los recursos humanos, financieros y materiales estrictamente necesarios para adecuar la estructura del IFAI de modo que se adapte para ejercer dichas atribuciones.
* *Unicidad de criterio.* Se evitarían conflictos potenciales entre los criterios de apertura de información y la protección de datos personales. Esto es importante para garantizar al ciudadano seguridad y certeza jurídicas en cuanto al alcance de dos derechos reconocidos constitucionalmente. En México se podrían dar casos donde el IFAI garantice la publicidad del nombre de personas que reciben recursos públicos, mientras que el órgano encargado de la protección de datos personales considere que esa información es confidencial. Lo anterior representaría un retroceso en el terreno hasta ahora ganado por el derecho a saber y el principio de máxima publicidad en los actos de gobierno.
* *Curva de aprendizaje.* En el caso del IFAI se aprovecharía la acumulación de conocimiento y especialización en materia de datos personales, incluida la implementación de regulación secundaria -lineamientos y recomendaciones-, solución de controversias para la protección de derechos de acceso y rectificación, así como los que sobrevendrían de cancelación y oposición (derechos ARCO), supervisión del cumplimiento regulatorio -verificaciones-, promoción de la cultura y capacitación en la sociedad, las relaciones institucionales nacionales e internacionales, la membrecía de grupos de trabajo *ad-hoc,* organizaciones internacionales, así como la participación en foros especializados.
* *Autonomía.* El IFAI reúne las características de ser un organismo con autonomía, y es reconocido como un órgano especializado e imparcial con una clara autonomía presupuestaria, operativa y de decisión en ese respecto; su órgano máximo de decisión está integrado de manera colegiada -lo que se recomienda en este tipo de instituciones- y es la autoridad suprema tanto para efectos sustantivos -pleno- como administrativos -órgano de gobierno-.
* *Posicionamiento del tema en el entorno político y social.* El IFAI cuenta con un grado de conocimiento del público muy importante, en tanto garantiza el derecho de acceso a la información y protección de datos personales en posesión del gobierno.

Luego entonces, hay que decirlo, la decisión para darle esta competencia al IFAI en su momento fue compleja y llevo buen tiempo de reflexión al interior del Congreso.

Lo anterior, se insiste –aunque no se comparta- no significa que no se pueda transitar hacia allá, pero debe tratarse de una decisión sumamente pensada, balanceando o ponderando los pros y contras al respecto.

Ya que los gobernados deben contar con organismos garantes en la protección de sus datos personales eficientes y eficaces, tanto en el caso de los datos en posesión del gobierno como en posesión de particulares, tanto del orden federal como local.

Por lo que cualquier diseño normativo que se proponga debe sopesar varios aspectos, entre ellos el de evitar heterogeneidad en su protección, sino diseñar un piso parejo en los diversos ámbitos: en posesión del gobierno o de particulares, sin dejar se prever las diferencias que podrían tener, en cuanto a las excepciones en los principios y derechos ARCO.

Se trata de tomar, como lo ha afirmado el de la voz una *moción racionalizada* al respecto, es decir, si ha de quitarse dicha competencia es porque ello se dejará en un organismo garante sólido, fuerte e institucionalmente confiable para los gobernados (titulares de datos personales), e incluso el que se pueda garantizar a los mismos, procedimientos sencillos y no onerosos para defender el ejercicio de los derechos ARCOS, y que la prevención, promoción y salvaguarda de los principios en el tratamiento de los datos personales en posesión tanto del gobierno como en posesión de particulares sea hecha por un organismo lo más eficiente y eficaz, en la que los gobernados puedan acudir y confiar para su defensa.

Mesa 1

1. Características de la reforma en materia de transparencia y acceso a la información pública y sus implicaciones en las entidades federativas y órganos garantes.

A. 2. Relación entre organismos garantes: el federal y los de las entidades federativas.

En primer lugar debe dejarse claro que el motivo central de la reforma: no es en sí mismo el fortalecimiento del IFAI y de los órganos equivalentes de los estados y del D.F.

El centro de gravitación de la reforma al “régimen de transparencia” lo es: el ejercicio del derecho de acceso a la información pública (DAI) de los gobernados.

Para alcanzar ello, me parece que lo que se plantea es una reforma que sienta las bases de “un Sistema Nacional de Transparencia y de Acceso a la Información Pública”, *ya que plantea un entramado legal y procedimental* que proporcione las mayores facilidades y las mayores garantías para el gobernante, siendo este el sujeto central de la reforma.

Obviamente para que ello se alcance, implica que los organismos de transparencia sean auténticos garantes, y no mera simulación; que sean instituciones sólidas, confiables, imparcialidades y especializadas, y no subordinadas a los sujetos obligados o entes que deben vigilar, supervisar o controlar en su actuación en cuanto a asegurar el DAI y la protección de datos personales.

Ahora bien cuando aludo a *un sistema nacional de transparencia* y acceso a la información, es porque la reforma refrenda a la transparencia como política pública del estado mexicano en su conjunto; es decir de los tres órdenes de gobierno, federal, estatal y municipal; y porque busca abarcar a *“todos”* como sujetos obligados a los poderes públicos ejecutivo, legislativo, judicial, así como organismos autónomos, partidos políticos, y personas que reciben recursos públicos o ejercen autos de autoridad, entre otros más.

En efecto dicho sistema, se constituye por las propuestas de reforma siguiente:

* Coordinación interinstitucional. el organismo garante coordinará sus acciones con la entidad de fiscalización superior de la federación, con la entidad especializada en materia de archivos y con el INEGI, así como con los organismos garantes de los estados y el distrito federal, con el objeto de fortalecer la rendición de cuentas del estado mexicano;
* Concepto amplio de sujetos obligados;
* Los partidos políticos como sujetos obligados directos;
* Un solo organismo garante para todos los poderes federales (con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación);

* Publicación de indicadores de gestión: que se traduce en portales de transparencia en internet: que permite sentar las bases para avanzar en lo que se llama gobiernos jurídicos: datos abiertos;
* Cláusulas de autorización o facultad para que el Congreso de la Unión expida tres leyes generales: de transparencia y acceso a la información publica, de protección de datos personales y de archivos
* Autonomía constitucional de los organismos garantes de transparencia del orden federal y locales.
* Alcances de la autonomía: operativa, de gestión, técnica, presupuestal, independencia de decisión, independencia de funcionamiento, etc.
* Procedimiento de nombramiento de los comisionados por el órgano legislativo, mediante un mecanismo de responsabilidad compartida entre el poder ejecutivo y legislativo. pero con procedimiento de consulta y auscultación pública.
* Garantías de los órganos garantes: estabilidad, permanencia, paridad de rango, esencialidad, especialización en la materia de una función estatal, e imparcialidad. Ello mediante el reconocimiento de su carácter como organismo en la Constitución, periodo determinado del encargo, remoción procedimiento específico, coordinación con otros entes, personalidad jurídica y patrimonio propio
* En si prever “la homologación” de las características sobre la naturaleza jurídica de los organismos garantes de los estados y del D.F.
* Principios de actuación del órgano garante federal: certeza, legalidad, objetividad, profesionalismo, máxima publicidad, entre otros.
* Renovación escalonada del órgano máximo de decisión (comisionados).
* Facultad de los órganos garantes, para presentar en el ámbito de su competencia “acciones de inconstitucionalidad contra leyes” que violen el derecho de acceso a la información y protección de datos personales.
* Facultad o legitimidad dentro de las controversias constitucionales.
* Rendición de cuentas de los órganos garantes: someter a los comisionados a juicio político, y presentar un informe anual de actividades a los poderes de la unión u órgano legislativo.
* Asimismo, se prevé el establecimiento de mecanismos de defensa en favor del gobernado:
* Revisión de las resoluciones de los órganos locales por parte del nuevo organismo constitucional autónomo (nuevo IFAI).
* Facultad de atracción por el organismo federal (IFIA) de los asuntos competencia de los organismos garantes locales.

En efecto, se puede arribar que con la reforma se está planteando una relación *nueva y distinta* entre los organismos garantes tanto del orden federal como del orden local. Pero hay que dejar claro que ello no es entre organismos de naturaleza jurídica disímbola, sino entre organismos constitucionales autónomos, entre organismos de equilibrio constitucional dentro del entramado del Estado mexicano federal; no es una relación entre un organismo constitucional autónomo y unos desconcentrados o descentralizados o autónomos por ley, sino de organismos insisto de como instancias de equilibrio constitucional, de control o racionalización en el ejercicio del poder público, y porque ejercen una función propia del Estado que por su especialización e importancia social están fuera de la órbita del Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y se trata de organismos que se encuentran a la par de los poderes públicos tradicionales.

Por lo tanto la relación entre los organismos garantes federal y los de las entidades federativas, es a la luz de una naturaleza jurídica renovada y potencializada de éstos, es una relación entre *auténticos poderes públicos* del orden federal y local. Luego entonces, la facultad de estos organismos en los mecanismos de defensa o revisión del organismo federal respecto de los organismos locales, la coordinación interinstitucional dentro del sistema nacional de transparencia y el sistema nacional de archivos es entre poderes públicos equivalentes y pares dentro del entramado del Estado federal, y frente a un nuevo marco normativo, y en busca de un federalismo eficiente y eficaz, que permita asegurar de mejor forma el ejercicio de derechos fundamentales.

¿Pertinencia de la segunda instancia federal?

En primer lugar acotar que se trata de constituir *un mecanismo de defensa* en favor de los gobernados contra actos que pretendan limitar o anular el ejercicio el DAI o de la protección de datos personales, y para ello se constituye una nueva relación entre el organismo federal y locales.

Se insiste en dejar claro que este mecanismo de defensa en favor de los gobernados es factible si y sol si se da la debida armonización o estandarización en las características de los órganos garantes del derecho de acceso a la información tanto federal como locales, para convertirlos en auténticos organismos constitucionales autónomos, para potencializar la eficacia institucional en la protección de este derecho fundamental.

No se trata de darle competencia a un órgano federal sobre asuntos de competencia federal, estatal, del Distrito Federal o municipal en materia de acceso a la información pública o e protección de datos personales (en posesión de sujetos obligados) siendo un órgano descentralizado, sino que debe tratarse en ambos casos de órganos de la misma naturaleza jurídica.

Por lo tanto la facultad e revisión hacia el organismo federal, si y solo sí se debe dar a un órgano con una naturaleza jurídica distinta, ha de darse a un ente de equilibrio constitucional, es decir, ha de ser un órgano constitucional autónomo, imparcial, especializado e independiente, condición necesaria para asumir dicha competencia. Por lo tanto la competencia no es en favor del IFAI actual, sino de un órgano con nueva y renovada naturaleza jurídica, como organismo constitucional autónomo.

Esta propuesta para ser entendida implica evitar la tentación de pensar que unos pierden y otros ganas, que uno es asumido en un papel de subordinación y otro de superioridad, es decir que las entidades quedan minimizadas frente a la autoridad federal.

Más bien debe entenderse como un proceso por la eficacia en el ejercicio de derecho y como una estrategia del Estado mexicano, en la que se conjuga la federación y las entidades federativas en busca de asegurar y promover el derecho humano fundamental de acceso a la información, y de protección de datos personales.

Superado ello, resulta oportuno que el nuevo órgano constitucional autónomo federal tenga competencia sobre asuntos domésticos, locales o de las entidades federativas. Pero dicha competencia solo habrá de darse dentro de un federalismo saludable, eficiente y eficaz, y en ese sentido tal y como se propone lo factible y oportuno es el de dotar al nuevo órgano federal constitucional autónomo de la facultad para conocer o revisar las resoluciones de los órganos de transparencia de las entidades federativas, cuando la resolución que se impugna hubiere negado el acceso a la información al particular.

Lo que se propone es un mecanismo de defensa expedito, eficaz y confiable al que los gobernados acudan para dirimir en segunda instancia administrativa alguna controversia en materia de acceso a la información y protección de datos personales.

Debe dejarse claro que la premisa fundamental es la de crear un instrumento de defensa administrativo en favor del particular o gobernado, de que este cuente con un mecanismo mas en su favor, como instrumento de defensa administrativo previo al juicio de amparo, y siempre opcional.

Es decir, que quede resguardado el derecho de los particulares a impugnar las resoluciones de los órganos de transparencia local, ya sea interponiendo la impugnación ante el nuevo órgano constitucional autónomo federal o bien el de poder optar por la vía del juicio de amparo. Ello con el fin de eliminar la preocupación para algunos de que tal instancia parecería contradecir la idea de procedimientos expeditos, sencillos y no judicializado, lo cual de ninguna manera es así.

Además, el mecanismo de defensa que se propone asegura los principios de gratuidad, sencillez, rapidez y especialización en el ejercicio de este derecho. Se asegura la especialización por que la impugnación en segunda instancia sería realizada ante un órgano autónomo, imparcial y especializado. El órgano revisor en segunda instancia sería un órgano administrativo no judicial, lo que hace que esa segunda instancia no se judicialice para el particular, al tratarse de funciones materialmente jurisdiccionales pero formalmente administrativas.

Se asegura la sencillez, expedites y gratuidad ya que se trataría de una impugnación que podría interponerse por el sistema electrónico tal y como se hace para los recursos de revisión que hoy se conocen y sustancian, lo que implica que no será escrito, ni será necesario contar con un abogado o licenciado en derecho para su interposición, aplicándose las reglas de la suplencia de la queja para el particular.

En efecto, dicha instancia o mecanismo de defensa adicional, permitirá no orillar desde un inicio al gobernado acudir al juicio de amparo, que como se sabe es un mecanismo de defensa judicializado, que exige reglas técnicas más estrictas para su interposición y procedencia, además de la necesidad de contar con un especialista o abogado para ello, que podría implicar costos económicos para el particular, aunado a las exigencias físicas y traslado para conocer del mismo al tratarse de un juicio de corte escrito, así como la dilación para resolver por parte de la autoridad jurisdiccional, pues como se sabe los plazos resultan más amplios en comparación con los plazos que se pueden establecer para que el nuevo órgano constitucional autónomo del orden federal pueda resolver. Incluso se podría prever en la legislación reglamentaria respectiva un plazo corto para que el nuevo órgano federal dicte una resolución definitiva, por ejemplo de 20 días hábiles.

Este mecanismo de defensa permitiría disipar la desconfianza, el descredito o bien la falta de maduración o consolidación institucional que pueda existir en algunos órganos garantes de transparencia local, al saberse no solo observados sino revisados en su actuación por un órgano especializado, mediante un medio de defensa sencillo, expedito y no judicializado.

Este mecanismo de defensa sería un instrumento de eficacia institucional –es más si se quiere decir así- de prevención general, pues los órganos de transparencia local se verían incentivados a emitir resoluciones más y mejor fundadas y motivadas, sostenibles ante la instancia de reconsideración o segunda instancia de revisión.

Este mecanismo de defensa permitiría establecer criterios de interpretación por parte del órgano federal en su calidad de revisor, lo que a su vez se podría traducir en una armonización en las resoluciones de los órganos garantes locales, ya que el criterio del órgano federal seria un referente a tomar en cuenta por los institutos de las entidades federativas al momento de resolver.

La apuesta de este mecanismo de defensa, parte de la convicción de que la transparencia y derecho de acceso a la información pública son un mecanismo de control social en el ejercicio del poder público; pues para que funcione la democracia es indispensable un sistema abierto de información, para que los gobernados tomen decisiones informadas.

Luego entonces, si queremos que este mecanismos de control social funcione, debemos dar a sus titulares los instrumentos necesarios de defensa que haga efectivo su ejercicio.

Finalmente, dicho mecanismo de defensa, se inscribe dentro de los cánones de la garantía de acceso a la justicia y de tutela judicial efectiva instituidas en el artículo 17 constitucional, ya que no propiciara un retraso en la resolución de los recursos respectivos; no impedirá que los conflictos se resuelvan en su integridad; no induce a que quien resuelva lo haga en determinado sentido; no establece el cobro de importe alguno por que se emita la resolución definitiva; ni, por último, establece alguna condición insuperable alguna para acudir a los tribunales jurisdiccionales.[[1]](#footnote-1)

Por lo tanto, se estima oportuno que el nuevo órgano constitucional autónomo del orden federal, se le dote de la competencia para conocer y resolver sobre las impugnaciones que presenten los particulares en contra de las resoluciones de los organismos garantes de transparencia y acceso a la información de los Estados y del Distrito Federal, siempre que la resolución que se impugne hubiere negado total o parcialmente el acceso a la información solicitada por el particular, o bien como se dice,

Obviamente, deberá que será en la Ley –estimo que la federal, más que la general- donde habrá de determinarse las normas sobre la forma y términos en que deberá promoverse la impugnación ante el organismo autónomo federal.

**ASPECTO CRÍTICO.** Sin dejar de insistir, que sería necesario aclarar que dicho mecanismo de defensa será una opción para el particular y no una obligación o condición necesaria para acudir al juicio de amparo, ello porque el particular pueda estimar más conveniente y oportuno que de una vez le resuelva la autoridad judicial; porque ante el conocimiento de criterios o precedentes del órgano federal en asuntos similares se anticipa que será desfavorable acudir ante dicha instancia o bien porque a su juicio siente más credibilidad y confianza acudir a la autoridad judicial. Ello podría preverse desde el decreto constitucional, o bien anunciarlo en las consideraciones del dictamen, para después ser establecido en la legislación secundaria respectiva. Por lo tanto se plantea establecer que no será necesario que el particular agote previamente el mecanismo de defensa a que se refiere este párrafo para acudir al juicio de amparo, en términos de la legislación aplicable.

Igualmente respecto de los efectos y otras disposiciones respecto de este mecanismo de defensa podría preverse en la Ley, en efecto debe pre verse que la resolución del Instituto tendrá por efecto revocar, modificar o confirmar la resolución del órgano garante local, y será vinculatoria, definitiva e inatacable para la autoridad, entidad, órgano, organismo local o personas o sujeto obligado correspondiente, por lo que éste deberá cumplirla en sus términos.

Pero existiendo siempre el derecho de los particulares a impugnar las resoluciones que el organismo autónomo federal emitiera como instancia revisora de los órganos garantes locales, mediante el juicio de amparo ante las autoridades jurisdiccionales, en términos de la legislación de la materia.

¿Pertinencia del procedimiento de atracción? Definición y alcance de los criterios para determinar los asuntos por atraer.

Congruente con la propuesta anterior, se debe disponer que el organismo garante del orden federal, de oficio o a petición fundada del organismo equivalente del estado o del Distrito Federal, podrá conocer de los recursos de revisión que por su interés y trascendencia así lo ameriten. Disponiendo que la ley reglamentaria señalará el procedimiento y los términos a que deberán someterse los organismos garantes de las entidades federativas y, en su caso, el organismo autónomo federal para dictar sus resoluciones.

La propuesta de atracción es sobre los recursos de revisión que originalmente correspondería a los órganos equivalentes locales, porque al igual que el recurso de alzada, no se trata de dar intervención al órgano federal sobre cualquier asunto de los organismos locales, ni para que revise o ejerza la atracción sobre cualquier resolución o determinación de estos organismos locales, sino únicamente sobre las resoluciones de los recursos de revisión que conozcan, substancien y resuelvan los órganos garantes o sobre estos mismos medios de impugnación que presenten los particulares pero que se estima que por su interés o relevancia deba conocer desde un inicio el órgano federal.

Ahora bien, se está proponiendo surtir una competencia al organismo autónomo federal mediante la atracción, siempre y cuando se surta determinadas circunstancias o extremos normativos a saber “que por su interés o trascendencia” así lo amerite. En ese sentido, primeramente cabe acotar que no se trata de un concepto nuevo en la legislación mexicana; ya que los conceptos “interés y trascendencia” están incorporados en el caso de amparo (facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) de la fracción VIII del artículo 107 y la facultad de atracción prevista en el segundo párrafo del inciso d) de la fracción V también del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), como requisitos que justifican el ejercicio de la facultad de atracción de la Suprema Corte para conocer de los juicios de amparo directo, son de índole jurídica, en cuanto se orientan a calificar un asunto que por los problemas jurídicos planteados, dada su relevancia, novedad o complejidad, requieren de un pronunciamiento del máximo tribunal del país.Por lo tanto, no se está partiendo de cero o en blanco, que hay un camino andado sobre el alcance y contenido que hay sobre dichos conceptos, que por analogía puede ser retomados o trasladados para el caso en estudio. Efectivamente, la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de diversos criterios, ha dado contenido a semejante institución o conceptos.

En segundo lugar, debe estimarse que la finalidad perseguida por el Constituyente al consagrar esta competencia singular de atracción en favor del organismo autónomo federal, *no ha sido la de reservar cierto tipo de asuntos al conocimiento del organismo federal*, sino la de permitir que éste conozca solamente de aquellos casos que, por sus peculiaridades excepcionales y trascendentes del caso particular, exijan de su intervención decisoria.

Se trata en efecto, de una facultad que se debe ejercer restrictivamente, al hacer el análisis acerca de si se satisface el requisito de que se trate de un asunto que revista especiales características, debiéndose limitar, por consiguiente, el ejercicio de la facultad de atracción a aquellos casos en los que notoriamente se justifique.

Cabe señalar, que los conceptos de “interés o trascendencia” para el caso del Máximo Tribunal de Justicia de la Nación, en la exposición de motivos, en los dictámenes de comisiones y en los debates del Legislativo Federal, en anteriores reformas se utilizaron las expresiones más variadas, entre las cuales sobresalen las siguientes: juicios importantes y trascendentes, juicios de especial entidad, juicios de singular significación social, juicios de importancia y trascendencia, juicios de importancia trascendente para el interés nacional, asuntos de particular trascendencia para la vida jurídica de la Nación, juicios de características especiales, juicios en los que puedan quedar involucrados o de los que se sigan consecuencias que atañan al Estado Mexicano, asuntos que puedan repercutir más allá de los intereses particulares, asuntos en los que la Federación esté interesada, etcétera. Las anteriores expresiones, permiten inferir que no se trataba de establecer un marco rígido para determinar los casos en que procediera ejercer la facultad de atracción, sino lo contario.

Debe acotarse, que la expresión propuesta para la atracción, busca que los asuntos que se puedan atraer cumplan con determinados extremos normativos:

1. Que el organismo autónomo en el ámbito federal lo pueda hacer de oficio;
2. Que el organismo autónomo en el ámbito federal lo pueda hacer a petición fundada de los organismos autónomos equivalentes de los Estados o del Distrito Federal;
3. Que dicha facultad de atracción es para conocer y resolver los recursos de revisión interpuestos ante los organismos autónomos equivalentes de los Estos y del Distrito Federal, y
4. Que se trate de asuntos que por *su interés y trascendencia así lo ameriten.*

En cuanto a que lo pueda hacer de oficio o a petición de parte, en ambos supuestos se exige acreditar los extremos relacionados con el interés y la trascendencia, que de no acreditarse o justificarse la competencia no podría surtirse.

Sin embargo para que pueda ejercerse la facultad de atracción será necesario que el asunto de que se trate cumpla tanto el requisito de interés o importancia, como el de trascendencia, los cuales, junto con los requisitos formales que se exijan, deben cumplirse cabal y conjuntamente, ya que la insatisfacción de alguno de estos extremos traería como consecuencia la incompetencia del organismo autónomo federal. Siendo exigible la acreditación de los dos extremos: el interés y la trascendencia. Ello explica que el Constituyente haya utilizado la conjunción "y" para afirmar que los asuntos que se atraigan deban cumplir con las dos condiciones señaladas, y no solamente con una, caso en el cual hubiera optado, seguramente, por el empleo de la disyunción "o".

Ahora bien, respecto al concepto *“interés”* se ha entendido en su alcance como algo que reviste gravedad, trascendencia, complejidad, importancia notable o impacto. Por su parte, la *“trascendencia”* se ha dicho que se refiere a aquello que está más allá de los límites de lo ordinario, a lo que se aparta de lo común.

Y retomando lo que el alto Tribunal ha interpretado, implica que la naturaleza intrínseca del caso permita que el mismo revista un interés superlativo reflejado en la gravedad del tema, es decir, en la posible afectación o alteración de valores sociales, políticos o, en general, de convivencia, bienestar y estabilidad del Estado mexicano; y que el caso revista un carácter excepcional o novedoso que entrañaría la fijación de un criterio normativo para casos futuros.

Incluso, como el propio poder Judicial lo ha señalado en sendas ejecutorias, entre los diversos criterios que ese Alto Tribunal ha emitido con respecto a lo que debe entenderse por interés o trascendencia, se pueden distinguir dos tipos de requisitos que se toman en cuenta para determinar si se actualiza o no la facultad: unos de carácter cualitativo y otros de carácter cuantitativo.

Entre los requisitos de carácter cualitativo, podemos encontrar conceptos tales como: "gravedad", "trascendencia", "complejidad", "importancia" o "impacto". Todavía, dentro de estas categorías, podemos encontrar otras derivadas; "interés de la Federación", "importancia derivada de la existencia de un conflicto de poderes", "trascendencia jurídica", "trascendencia histórica", "interés de todos los sectores de la sociedad", "interés derivado de la afectación política que generará el asunto", "interés económico", "interés asociado a la convivencia, bienestar y estabilidad de la sociedad".

Entre los requisitos cuantitativos, tenemos conceptos tales como: "carácter excepcional", "que el asunto no tenga precedentes", "que sea novedoso", "que el asunto se sale del orden o regla común", "que el asunto no tenga similitud con la totalidad o la mayoría de los asuntos" o "que se expresen razones que no cabría formular en la mayoría o en la totalidad de los asuntos".

Luego entonces, el interés y trascendencia como criterios para ejercer o no la facultad de atracción, no pueden hacerse derivar del impacto mediático que pudiera tener el asunto en la opinión pública; sino que debe acreditarse los extremos referidos, para justificar el ejercicio de la facultad.

Acotado ello, ahora la reflexión es sobre la definición y alcance de los criterios para determinar los asuntos por atraer, y en ese sentido me parece que lo oportuno sería solo puntualizar –en la ley ceo- lo qué se entiende por “interés” y que se entiende por “trascendencia”, retomando lo que al respecto ha señalado al respecto el Máximo Tribunal y que de manera general se ha expuesto con antelación.

No se comparte, ni se estima oportuno establecer un catálogo casuístico o taxativo de supuestos o casos que se estiman son susceptibles de ser atraídos, lo adecuado es enunciar algunas pautas, directrices genérico o criterios meramente orientadores –insisto precisando por ejemplo lo qué se entiende por “interés” y “trascendencia”-, que permitan al órgano autónomo federal ejercer la facultad de atracción, pero como una facultad no tasada sino discrecional, tal y como se ha establecido para el caso del poder Judicial en materia de amparo. En efecto, estimar que un asunto reviste características especiales que así lo ameriten, debe entender que esa consideración debe ser de carácter discrecional, toda vez que la Constitución Federal no establece regla alguna sobre el particular, pero estimo que tampoco deba hacerse en la ley.

Y en todo caso, como bien se ha señalado por el propio poder Judicial:

* *“Que la calidad de discrecional que se predica de la facultad de atracción no significa, en modo alguno que se determine arbitrariamente cuándo un asunto debe atraerse o cuándo no”,*
* *“Que no es lo mismo el arbitrio judicial que la arbitrariedad.”*
* *“Que en el caso de la facultad de atracción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación coexiste un sistema de arbitrio judicial con un sistema de legalidad.*
* *“Que la discrecionalidad o arbitrio judicial puede definirse como aquella facultad que tienen los órganos jurisdiccionales para aplicar el derecho a las circunstancias concretas del caso que han de resolver. Más precisamente, se trata de una facultad que la ley concede a los juzgadores para que, dentro de límites más o menos amplios, la interprete en relación con el supuesto concreto que ha de solventar, o complete algún extremo que la misma ley deja a su propio juicio”.*
* *“Que los límites del ejercicio de la facultad de atracción no pueden entenderse como un sistema de reglas preexistentes al estilo de las normas jurídicas secundarias. Por el contrario, los límites se fijan caso por caso porque son éstos -o mejor dicho el carácter de éstos- los que hacen posible la aplicación del arbitrio judicial.”*

Siendo que lo más importante del ejercicio de la facultad como discrecional radicará en la necesidad de argumentar, mediante razones justificativas a favor de la decisión de atraer el caso, o bien, a favor de la decisión de no atraerlo. Las pautas para plantear tal justificación son, como ya se dijo, los criterios de interés o importancia, por un lado, o trascendencia, por otro.

Mesa 1

1. Características de la reforma en materia de transparencia y acceso a la información pública y sus implicaciones en las entidades federativas y órganos garantes.

A. 3. Los órganos de dirección de los institutos garantes estatales.

Elección de integrantes: ¿Facultad conjunta de los poderes o única de los Congresos?

Sin duda, es incesante y constante la discusión sobre el “procedimiento de nombramiento” de los comisionados de los organismos garantes, que permita de entrada de origen, que su actuar no estará *sesgado, comprometido, es decir debe crearse un mecanismo de nombramiento que “presuma” su imparcialidad, su neutralidad en su actuación.*

Para el de la voz, sin duda no existe procedimiento perfecto respecto del nombramiento de los integrantes de los organismos constitucionales autónomos, y no hay procedimiento que satisfaga a todos. Debe quedar claro que el diseño del procedimiento de nombramiento se centra esencialmente en la búsqueda por la “independencia” del organismo, de evitar la captura, subordinación, secuestro, o compromiso adquirido por parte de los integrantes del órgano máximo de decisión.

En este contexto, para el de la voz no es una vacuna sino varias las que han de asegurar la independencia de los organismos constitucionales autónomos; que no se trata del diseño de una sola garantía de independencia, sino de varias garantías, de un entramado integral o global de garantías, que sin duda comienza con el del nombramiento, pero no se agota ni oscila solamente en este, sino en un diseño más amplio.

En lo personal, la propuesta de nombramiento de los comisionados del organismo garante federal, planteada dentro de la reforma del Senado, no la comparto en lo general. Sin dejar de reconocer que si tiene un aspecto positivo: la coparticipación o responsabilidad compartida entre el poder Ejecutivo y el poder Legislativo:

Pero no comparto el mecanismo de objeción, por lo siguiente:

* Porque la objeción no significa que el Ejecutivo (o el Senado) haya hecho suya la decisión del Poder Ejecutivo, simplemente que no la objetó.
* Porque la objeción no puede ser considerada como una decisión compartida entre el Senado y el titular del poder Ejecutivo.
* Porque la objeción se constituye en una suerte de voto de confianza implícita del Senado al no objetar el nombramiento que hizo el Senado.
* Se podría decir que probablemente la figura de objeción pueda resultar consecuente o aceptable en el caso actual, si se toma en cuenta que a lo mejor responde a la vigente naturaleza jurídica del IFAI, como organismo descentralizado del Poder Ejecutivo, aunque no sectorizado a ninguna de las Secretarias de Estado. Pero la objeción no resultaría consecuente para el caso de un organismo constitucional autónomo, por ello debe establecerse un procedimiento que responda a la naturaleza de un organismo de equilibro constitucional dentro de la esfera del Estado.

Para el de la voz, se estima que el mecanismo de nombramiento adecuado para la conformación del órgano garante federal, debe ser la designación o nombramiento por las dos terceras partes de los miembros presentes de la cámara de senadores o en sus recesos de la comisión permanente del congreso de la unión, a propuesta que realice el titular del poder ejecutivo federal.

En efecto, debe exigirse una *mayoría reforzada;* es decir de las dos terceras partes de los legisladores presentes, ya que:

* Garantizaría un amplísimo respaldo legislativo en los nombramientos.
* Porque un antídoto eficaz contra la dependencia o subordinación por agradecimiento, lo es la exigencia de una mayoría reforzada en la designación de los comisionados.

Este esquema, si se estima se constituiría en un mecanismo de corresponsabilidad o responsabilidad compartida entre el poder Legislativo y el poder Ejecutivo. En primer lugar porque la conformación de un organismo equilibrio constitucional estaría siendo conformado por la decisión de dos poderes públicos, y segundo porque dichos poderes conformadores de otro poder están investidos de legitimidad democrática, descansando así la decisión en el ejercicio indirecto de soberanía popular. En efecto, para el de la voz este nombramiento se comparte por las razones siguientes:

* Que la intervención del Ejecutivo Federal y de una de las Cámaras del Congreso de la Unión permite fortalecer la mutua colaboración entre Poderes de la Unión, y consecuentemente se ve fortalecido el principio de división de poderes.
* Que la colaboración de dos poderes permite que el análisis, estudio y aprobación de quienes vayan a ser integrantes del órgano máximo de decisión o dirección recaiga en las personas más idóneas.
* Que al compartir el Poder Legislativo y el Ejecutivo la responsabilidad, le da mayor legitimidad a la designación de los integrantes del órgano de decisión.
* Que la colaboración entre ambos poderes hace que los integrantes del órgano de decisión tengan un mayor compromiso en su función con el pueblo, ante el hecho de haber sido designado por poderes públicos emanados del voto popular.
* Que con este esquema compartido entre el Ejecutivo y el Legislativo se erradican compromisos políticos en la figura del Presidente o bien con las elites de los partidos políticos o con los grupos parlamentarios.

Procedimiento compartido, que además debe ir acompañado de un procedimiento de propuesta o consulta pública –ciudadana-, y auscultación pública en el órgano legislativo en la designación, a fin de recibir la opinión de las organizaciones no gubernamentales, universidades, instituciones académicas, centro de investigación, barras y asociaciones de profesionistas, y en general del público sobre las propuestas realizadas, y para que la designación no se haga tras bambalinas legislativas ni a puerta cerrada, sino a la luz pública.

Como ya se comentó, a fin de evitar la captura política de los integrantes del órgano máximo de decisión de los organismos garantes, debe partir diseños normativos adecuados y oportunos, estableciendo -más allá del procedimiento de nombramiento-, mayores mecanismos o garantías de independencia para los integrantes de los órganos de decisión de dichos organismos.

En ese sentido, debe acotarse que los órganos autónomos deben contar *con autonomía plena* de los tres poderes clásicos y de cualquier poder formal o poder factico.

Debe asegurarse que los organismos garantes cuenten con las garantías necesarias de actuación e independencia, y pueda desplegar debidamente su radio de acción.

Pues un ciudadano no puede confiar en órganos de transparencia que sospecha o presume están subordinados a los entes o poderes públicos a los que se supone vigila o supervisa que deban entregar o dar acceso a la información pública en su poder.

Respecto de la naturaleza y características de los organismos autónomos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya se ha manifestado, así como la doctrina, y entre otros aspectos se desprende que:

* Son instancias de equilibrio constitucional, de mecanismo de equilibrio o racionalización en el ejercicio del poder público.
* Se inscriben como parte de *los controles de poder.*
* Son resultado de una *evolución de la teoría tradicional de la división de poderes.*
* Su creación *no altera o destruye la teoría tradicional* de la división de poderes.
* Forman parte de la *distribución de funciones o competencias de Estado.*
* *Forman parte del Estado mexicano.*
* Y por tanto *ejercen una función propia del Estado* que por su especialización e importancia social están fuera de la órbita del Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

* Su misión principal es *atender necesidades torales tanto del Estado como de la sociedad* en general.
* Se encuentran a la *par de los poderes públicos tradicionales*.
* Los órganos autónomos son parte del poder público.

*A fin de que pueda atender de manera eficiente y eficaz la función estatal toral que se les ha encomendado,* es que a los órganos autónomos se les ha *dotado de garantías mínimas de actuación e independencia*, para asegurar los principios o criterios de inmediatez, esencialidad o de equilibro constitucional, paridad de rango, dirección política, estabilidad, permanencia, independencia, transparencia, imparcialidad, apoliticidad, especialidad, responsabilidad y sujeción al estado humanista, social y democrático de derecho, a fin de que pueda atender de manera eficiente y eficaz la función estatal toral que se les ha encomendado.

Por ello, entre las garantías de independencia de los organismos garantes, que deben preverse, más allá del procedimiento de nombramiento, están las siguientes:

* **Establecer *cláusulas de prohibición*:**
* Quienes hayan fungido como Comisionados no podrán ocupar, dentro de los dos años siguientes a la fecha de la conclusión de su cargo, puestos de designación en los poderes públicos federal o local-según corresponda-, salvo el caso del encargo en otros organismos constitucionales autónomos.
* *Ni podrán contender a cargos de elección popular federal o local, según sea el caso, en la elección inmediata siguiente al que hubieran dejado el encargo.”*
* **Prever un régimen de impedimentos.**Que los Comisionados no podrán tener otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquellos en que actúen en representación del Pleno o Consejo General y de los que desempeñen en asociaciones docentes, científicas, culturales, de investigación o de beneficencia, no remuneradas.

Este régimen, con el fin de que los comisionados actúen de manera independiente e imparcial con respecto a los sujetos obligados.

* **Prever un periodo razonable y oportuno en la *duración en el encargo,***

Me parece que a mayor el plazo del encargo, se independiza el nombramiento del sexenio donde se dio, por ejemplo está el caso de los ministros. Me parece que un periodo razonable –pienso- es de nueve o diez años-, un plazo menor me parece puede llegar a “secuestrar” a los integrantes del organismo garante. En todo caso será sin posibilidad de reelección.

* **Disponer la llamada: *garantía económica o de remuneración adecuada de los integrantes,*** mediante una remuneración adecuada, previéndose que en el caso federal deberán percibir una remuneración igual a la de los Ministros de la Corte, o en el caso local, que deberán percibir una remuneración igual que la de los magistrados de la sala superior del Tribunal Superior de Justicia.
* **Prever el llamado *haber para el retiro,*** si se toma en cuenta que se prevé una habilitación de cargos.
* **Sentar las bases constitucional para el servicio profesional** de transparencia, acceso a la información pública y protección de datos personales será la base del funcionamiento de los organismos garantes tanto federal como local. tal y como se hace en la constitución para el caso del IFE.
* **Prever de manera contundente la autonomía presupuestal de los organismos garantes.** Si bien hay quienes puedan plantear una fórmula matemática para la asignación del presupuesto, yo creo que lo oportuno es establecer que “*el titular del Ejecutivo Estatal no pueda poner objeciones al presupuesto que le presente el organismo garante o autónomo; asimismo el poder Legislativo al aprobar el presupuesto no podrá otorgar a dicho organismo un presupuesto menor a aquel que correspondió al del ejercicio inmediato anterior.* Se trata de garantizar los recursos económicos razonables y necesarios para el adecuado funcionamiento del Instituto garante.

Por mi parte insisto en que no puede haber autonomía constitucional donde no está garantizada la autonomía presupuestal, y la asfixia o insuficiencia de recursos impidan al órgano garante desarrolla eficazmente sus atribuciones.

* **Fortalecer la autonomía financiera de los organismos garantes.** Prever un transitorio para que la Federación constituya el Fondo Federal de Aportaciones para la Transparencia (APORTA), a través del cual se transfieran recursos a los organismos garantes, en los términos y condiciones previstos en las disposiciones aplicables. Pero en todo caso, la determinación de los montos se distribuirían entre las entidades federativas deberá hacerse en consideración del número de habitantes, la participación de la sociedad y la extensión territorial. Dichos recursos solo se podrán destinar a actividades de vigilancia, evaluación del desempeño de los sujetos obligados, así como a la difusión y promoción del derecho de acceso a la información y la cultura de la transparencia y de protección de datos personales.
* ***Renovación escalonada de Comisionados***. Ello con el propósito de aprovechar la experiencia adquirida y para dar continuidad a las políticas y los programas institucionales de mediano y largo plazo.

A fin de asegurar la renovación escalonada, lo oportuno sería prever que, de darse la falta absoluta de algún comisionado o del comisionado Presidente, el sustituto será elegido para concluir el periodo de la vacante.

* **Remoción mediante procedimiento especial (Principio de inmunidad para el cargo de Comisionados).** Que se prevea que solo podrán ser removidos de su encargo en los términos o bien por juicio político o por declaratoria de procedencia –por determinar lo que se llama el desafuero- lo que implica que cuenten con las garantías o prerrogativas de inmunidad constitucional, tl y como se prevé para otros funcionarios con latas responsabilidades. Esto, con el fin de evitar amenazas, injerencias o presiones indebidas en sus funciones, y ahondar en el principio de estabilidad del que deben gozar dichos órganos.

Lo que se busca es garantizar el principio de inmunidad y de que los titulares del órgano máximo de decisión del órgano garante solo pueden ser removidos por el señalamiento de responsabilidades, y no por una cuestión unipersonal o voluntariosa, es que se debe prever un procedimiento especial para la remoción de los comisionados.

* **Precisar otras garantías de autonomía de los organismos locales, similares a las que se prevén para el IFAI,** es decir dentro de los artículos 116 y 122, pues de no ser así no creo que sea sostenible en la Ley General, sino quedaría como una atribución de las legislaciones locales. Estos temas serían:
* Que los comisionados durarán un periodo determinado, previéndose un piso mínimo del cargo, como podrá ser el que no será menor a siete años por lo menos. Esto con el fin de asegurar los principios de independencia y estabilidad que requieren los integrantes del órgano máximo de decisión para desempeñar sus tareas de manera imparcial.
* Que el órgano de decisión será colegiado, pero precisando que no podrá ser menor de tres, a efecto de hacer efectivo la colegiación y no volverlo en la práctica un organismo unipersonal.
* Que durante el tiempo que dure su nombramiento no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, salvo en instituciones docentes, científicas o de beneficencia.
* Que sólo podrán ser removidos de su cargo en los términos del título cuarto de esta Constitución y de lo que prevea la Constitución local, previéndose que serán sujetos de juicio político y gozaran de inmunidad constitucional.
* Que se establezcan los principios en el ejercicio de la función en la materia del organismo local.
* Renovación escalonada de Comisionados. Que los Comisionados sean renovados en forma escalonada, por lo que uno y otros serán elegidos sucesivamente.
* Consulta y auscultación pública en la designación. Que la designación deberá prever la realización previa de una amplia consulta a la sociedad, que deberá ser transparente en los términos y condiciones que determine la ley, a fin de recibir la opinión de las organizaciones no gubernamentales, universidades, instituciones académicas, centro de investigación, barras y asociaciones de profesionistas, y en general del público sobre las propuestas realizadas.

Lo anterior, en virtud de que se estima que de nada serviría decir que son autónomos, que cuentan con las autonomías referidas, que tienen personalidad, que tienen patrimonio y las demás características antes señaladas, sino no se acompaña con otras garantías institucionales, como son el de estabilidad, permanencia, etc. Ya que de que sirve lo planteado en el decreto propuesto si después la Constitución o ley Local prevé que solo duren un año o dos años, que serán puesto honoríficos, o que podrán ser removidos por faltas menores administrativas, que el órgano máximo de decisión serán solo dos integrantes y uno de ellos con voto de calidad –dejando prácticamente la decisión en uno de ellos-, entre otros ejemplos más, que podrían llevar a hacer impráctico la autonomía constitucional, quedando en una simple aspiración constitucional, y no en una concreción institucional efectiva, como sucedió en el caso de la reforma de 2007.

Luego entonces, y en base a lo expuesto, es que las propuestas de duración del encargo, la renovación escalonada de sus integrantes, un régimen de responsabilidad política o para que los Integrantes de órganos garantes sean sujetos de juicio político, al igual que las propuestas que ya se han comentado, no son más que los mininos o garantías de independencia necesarios para que el organismo autónomo cumpla con sus atribuciones.

1. Consultar criterios del poder Judicial: Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXV, Abril de 2007, Tesis: 1a./J. 42/2007, Página: 124; y Novena Época, Instancia: Segunda Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXVI, Octubre de 2007, Tesis: 2a./J. 192/2007, página: 209. [↑](#footnote-ref-1)