

OPINIÓN PARTICULAR QUE FORMULA LA COMISIONADA MYRNA ARACELI GARCÍA MORÓN, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DEL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, EN LA SESIÓN DE VEINTINUEVE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL ONCE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 02355/INFOEM/IP/RR/2011.

Estimó necesario precisar que si bien comparto el proyecto en el sentido propuesto, no coincido con el análisis relativo a que este órgano colegiado realice el estudio de control de convencionalidad como Tribunal especializado, toda vez que se debe partir de la premisa de que este Instituto tiene la naturaleza jurídica de autoridad del Estado mexicano, lo anterior, en atención a los siguientes argumentos.

A foja 23 de la citada resolución se observa lo siguiente:

“De todo lo argumentado, en conclusión, es innegable que este Instituto por su naturaleza jurídico constitucional, en tanto tribunal especializado en materia de derecho de acceso a la información, cuenta con atribuciones para garantizar el ejercicio de dicha prerrogativa constitucional, cuyos alcances conlleva interpretar el propio texto de nuestra Norma Máxima, así como de los instrumentos internacionales en la materia, con el fin de respetar, proteger y garantizar dicho derecho humano”.

De dicha cita, se obtiene que la Ponencia encargada de la elaboración del fallo en comento, parte de que este ente público es considerado como un Tribunal especializado, el cual cuenta con las atribuciones para interpretar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los instrumentos internacionales en la materia, con la finalidad de garantizar el derecho de acceso a la información.

Al respecto, se debe exponer que en el expediente varios 912/2010, relativo a la instrucción ordenada por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la resolución de siete de septiembre de dos mil diez dictada en el diverso 489/2010, relacionado con la sentencia emitida el veintitrés de noviembre de dos mil nueve por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos, se determinó —en lo que aquí interesa— que la interpretación por parte de los jueces vinculado con el tipo de control presupone a realizar tres pasos:

“a). Interpretación conforme en sentido amplio. Ello significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

b). Interpretación conforme en sentido estricto. Ello significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquélla que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

c). Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Ello no afecta o rompe con la lógica del principio de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte”.

Asimismo, en dicho expediente se incorpora un modelo general de control de constitucionalidad y convencionalidad a seguir, el cual opera de la siguiente forma:

Tipo de control	Órgano y medios de control	Fundamento constitucional	Posible Resultado	Forma
Concentrado	Poder Judicial de la Federación (tribunales de amparo): a) Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad. b) Amparo Indirecto c) Amparo Directo	105, fracciones I y II 103, 107, fracción VII 103, 107, fracción IX	Declaración de inconstitucionalidad con efectos generales interpartes o No hay declaración de inconstitucionalidad	Directa
Control por determinación constitucional al específica:	a) Tribunal Electoral en Juicio de revisión constitucional electoral de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades electorales locales en organización y calificación de edificaciones o controversias en los mismos b) Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación	Art. 41, fracción VI, 99, párrafo 6° 99, párrafo 6°	No hay declaración de inconstitucionalidad, sólo inaplicación	Directa incidental e
Difuso	a) Resto de los tribunales a. Federales: Juzgados de Distrito y Tribunales Unitarios de proceso federal y Tribunales Administrativos b. Locales: Judiciales, administrativos y electorales	1°, 133, 104 y derechos humanos en tratados 1°, 133, 116 y derechos humanos en tratados	No hay declaración de inconstitucionalidad, sólo inaplicación	Incidental*
Interpretación más	Todas autoridades los del	Artículo 1° y derechos	Solamente interpretación	Fundamentación y motivación

favorable:	Estado mexicano	humanos tratados	en	aplicando la norma más favorable a las personas sin inaplicación o declaración de inconstitucionalidad	
------------	-----------------	---------------------	----	---	--

De lo anterior se obtiene, que en sentido amplio las autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Además, se observa que dichas autoridades, pueden aplicar como tipo de control la interpretación más favorable conforme al artículo 1° de dicha Constitución y a los derechos humanos establecidos en los instrumentos internacionales; y que su posible resultado es solamente de interpretación, aplicando la norma más favorable a las personas —sin que se pronuncien respecto a la inaplicación o declaración de inconstitucionalidad—, desde luego, con la debida fundamentación y motivación.

En ese orden, en la resolución analizada a foja 29, se aprecia lo siguiente:

“...la posibilidad constitucional de entregar la información o clasificarla, no depende de ninguna manera, de quien sea el sujeto que la solicite, es decir no debe existir algún tipo de distinción o restricción respecto de quien requiere el uso y disfrute del bien público, sino que las valoraciones que lleven a cabo los Sujetos Obligados, ante una solicitud de acceso a la información, deben atender al objeto de la solicitud, y nunca al sujeto.”

Así, se observa que en el fallo aludido se interpretó el arábigo 6 de la Cata Magna, aplicando la norma más favorable a la particular, es decir, que no debe existir algún tipo de distinción o restricción respecto a quien requiere el uso y disfrute de la información (contrario a lo que dispone el segundo párrafo,

del dispositivo 4 de la ley de la materia), lo cual se comparte; sin embargo, dicho estudio debe ser elaborado como una autoridad del Estado mexicano para que exista congruencia con ese resultado, ya que en caso de ser analizado como un Tribunal especializado, el tipo de control, el fundamento, el resultado y la vía produce diferentes consecuencias; es decir, se aplica un control difuso, con sustento en los artículos 1°, 104, 116 y 133 de la Constitución Federal y en los derechos humanos contemplados en tratados internacionales; no existe una declaración de inconstitucionalidad sólo de inaplicación; y la forma es incidental.

Con base en ello, radica la importancia de establecer con puntualidad el tipo de órgano de control que resuelve el fallo analizado.

ATENTAMENTE

MYRNA ARACELI GARCÍA MORÓN
COMISIONADA