

SNT/CJCR/ACUERDO/EXT01/16/05/2023-02

DICTAMEN DE ACUERDO MEDIANTE EL CUAL SE PROPONE LA APROBACIÓN Y EMISIÓN DE LOS “LINEAMIENTOS PARA GARANTIZAR EL FUNCIONAMIENTO DE LOS PLENOS DE LOS ORGANISMOS GARANTES DE TRANSPARENCIA DE LA FEDERACIÓN Y LAS ENTIDADES FEDERATIVAS”, AL CONSEJO NACIONAL DEL SISTEMA NACIONAL DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES.

CONSIDERANDO

1. Que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Constitución Política, en adelante) en su artículo 1º, establece que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, **cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse**, salvo los casos y bajo las condiciones que la misma establece.
2. Que la Constitución Política, en su artículo 6, apartado A, establece los principios y bases para el ejercicio del derecho de acceso a la información pública que deberán observar la Federación, los Estados y Municipios en el ámbito de sus respectivas competencias, **estableciendo el sustento para la conformación del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso la Información y Protección de Datos Personales.**
3. Asimismo, la Constitución Política establece en su artículo 6, apartado A, que 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.**
4. Que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16, párrafo segundo, señala que toda persona tiene derecho a la protección de datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición.

5. Que el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos señala que toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampara contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley, y su artículo 19 establece que todo individuo tiene derecho a investigar y recibir informaciones y opiniones.
6. Que la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, en su artículo 25, señala que toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la amparen contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, o por la ley o la presente Convención, entre los cuales se encuentra el derecho a la información previsto en el artículo 13 del también conocido como Pacto de San José.
7. Que la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, (Ley General, en lo subsecuente), es de orden público y de observancia general en toda la República, reglamentaria del artículo 6º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de transparencia y acceso a la información; y **tiene por objeto establecer los principios, bases generales y procedimientos para garantizar el derecho de acceso a la información en posesión de cualquier autoridad**, con el objetivo de transparentar el ejercicio de la función pública y garantizar a cualquier persona el efectivo acceso a la información pública en posesión de todos los sujetos obligados en el ámbito de la Federación, los Estados, los Municipios.
8. Que en el Capítulo Primero del Título Segundo de la Ley General se establecen las bases para regular, entre otros aspectos, la integración, organización y funcionamiento del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, (Sistema Nacional, en adelante), así como la coordinación entre sus integrantes, con lo cual se inició una nueva era en nuestro país de relación, coordinación, cooperación, colaboración, promoción, difusión y articulación permanente de acciones, estrategias y actividades entre quienes integran el referido Sistema, con un fin primordial: el de construir, organizar y operar políticas públicas con una visión nacional, con el fin de garantizar los dos derechos fundamentales y fortalecer la rendición cuentas del Estado Mexicano.

9. Que de conformidad con el artículo 30 de la Ley General, los integrantes del Sistema Nacional son el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI, en adelante), los 32 Organismos Garantes de las Entidades Federativas, la Auditoría Superior de la Federación, el Archivo General de la Nación y el Instituto Nacional de Estadística y Geografía; quienes de acuerdo con lo establecido en el artículo 32 de la Ley referida integran el Consejo Nacional, el cual funciona en Pleno y en Comisiones.

10. El artículo 31 de la Ley General señala por su parte, en su fracción I, que **el Sistema Nacional de Transparencia tiene la obligación de establecer lineamientos tendientes a cumplir con los objetivos de dicha Ley**, siendo el principal de ellos el contenido en su artículo 1, consistente en garantizar el derecho de acceso a la información en posesión de cualquier autoridad, que es precisamente la finalidad de los Lineamientos propuestos en este proyecto.

11. El artículo 14 de la Ley General de Transparencia, establece la facultad de los organismos garantes, para suplir cualquier deficiencia para garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información, en ese sentido y tras una interpretación sistemática de la ley, es evidente que si sus partes tienen dicha obligación, **el Sistema Nacional también goza de esta facultad para interpretar y suplir cualquier deficiencia de la ley**, en virtud de que los 33 organismos garantes del país son integrantes del señalado Sistema Nacional.

12. El artículo 11 de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados, establece por su parte que: **“El Sistema Nacional contribuirá a mantener la plena vigencia del derecho a la protección de datos personales a nivel nacional, en los tres órdenes de gobierno.”**, que es precisamente el objetivo de los presentes Lineamientos.

13. Resulta importante resaltar que, de un estudio realizado a la normativa en materia de transparencia de los organismos garantes, resulta que únicamente 3 organismos (*Aguascalientes, Colima y Veracruz*), de los 33 organismos garantes del país, cuentan en su legislación con algún procedimiento para cubrir las ausencias definitivas de las personas Comisionadas y con ello garantizar el debido funcionamiento del pleno de dicho organismo, tal como se evidencia con la siguiente tabla:

Entidad Federativa	Funcionario habilitado	Artículo
Aguascalientes	Secretario Ejecutivo	<p>Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Aguascalientes y sus Municipios.</p> <p>Artículo 23. (...) La falta de algún Comisionado será suplida por el Secretario Ejecutivo; si se trata de falta definitiva, el Secretario Ejecutivo suplirá la ausencia hasta en tanto el Congreso del Estado realice la nueva designación.</p>
Colima	Titular de alguna de las Secretarías del organismo	<p>Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Colima.</p> <p>Artículo 87.- El Pleno determinará la procedencia de suplir la ausencia de sus integrantes, cuando no fueran mayores a treinta días. En los casos que se excediera dicho término o dentro del mismo cuando así lo resuelva el propio Pleno, con el propósito de no afectar la funcionalidad del Organismo Garante, el Pleno podrá designar al titular de alguna de las Secretarías del organismo para que realice las funciones del ausente. Esta disposición resultará aplicable en los casos de ausencia definitiva de uno o más Comisionados, y la medida surtirá efectos durante el período necesario para que se designe a quien habrá de sustituirlo o, en el primer caso, cuando el ausente se reincorpore al ejercicio de su cargo.</p>
Veracruz	Secretario de Estudio y Cuenta adscrito a la Ponencia	<p>Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave.</p> <p>Artículo 85. Las ausencias temporales menores a sesenta días naturales de los Comisionados y las suplencias en los términos que acuerde el Pleno cuando apruebe la licencia correspondiente, serán cubiertas de la siguiente forma: I. Las ausencias del Comisionado Presidente serán suplidas por el Comisionado que él designe, lo que deberá notificar con cuarenta y ocho horas de anticipación. A falta de notificación o en casos</p>

	<p>urgentes, ante la ausencia del Comisionado Presidente, los Comisionados designarán de entre ellos a quien ejercerá la suplencia;</p> <p>II. Las ausencias de los Comisionados menores a sesenta días deberán ser suplidas, cuando se tenga conocimiento de ellas, por el Secretario de Estudio y Cuenta, adscrito a su ponencia, que ellos designen, o si lo prefieren por el Secretario de Acuerdos. A falta de designación, la misma se hará por el Comisionado Presidente y recaerá en alguna de las personas antes señaladas; y III. En caso de ausencias mayores a sesenta días, el Congreso del Estado nombrará a quien le sustituya, ya sea en forma interina o en definitiva, según sea el caso. Los suplentes de los Comisionados no podrán ser designados Comisionado Presidente.</p>
--	--

14. Que el 08 de octubre de 2015, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento del Consejo Nacional del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales y los Lineamientos para la Organización, Coordinación y Funcionamiento de las Instancias de los Integrantes del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, los cuales entraron en vigor en la misma fecha de su publicación.

15. Que los Lineamientos invocados establecen las bases y regulan las instancias de coordinación, colaboración, diálogo, discusión, deliberación, análisis y propuestas en las que participarán los integrantes del Sistema Nacional de Transparencia.

16. Que las Comisiones del Sistema Nacional son instancias de trabajo de carácter especial u ordinario, especializadas y conformadas por integrantes del propio Sistema para coordinar, colaborar, dialogar, discutir, deliberar y analizar asuntos y temas de interés en las materias de dicho Sistema y que además de establecerse como ordinarias en once materias, las cuales cuentan respectivamente con una Coordinación; sin embargo, independientemente de su denominación y de la competencia que les corresponda, deberán de forma general:

- Proponer proyectos e iniciativas en la materia de su competencia para fortalecer el cumplimiento de los objetivos del Sistema Nacional;
- Proponer iniciativas de lineamientos, instrumentos, objetivos, indicadores, metas, estrategias, códigos de buenas prácticas, modelos y políticas tendientes a cumplir con los objetivos de la Ley y acordes con el tema de trabajo de cada Comisión.
- Proponer la discusión, revisión o seguimiento de temas que sean competencia de cada comisión.

17. Que los referidos Lineamientos, establecen en su artículo 28, que son atribuciones de la Comisión Jurídica, de Criterios y Resoluciones, entre otras: formular propuestas de normatividad tendientes a regular las actividades del Sistema Nacional; analizar las disposiciones normativas emitidas por el Consejo Nacional, así como para elaborar y proponer modificaciones a las mismas.

18. Que derivado de la gravísima situación actual en la que se encuentra el INAI y en la que se han encontrado los organismos garantes de entidades como Ciudad de México, Jalisco, Michoacán o Guerrero, imposibilitados para sesionar por la omisión para designar al menos uno de sus tres espacios vacantes y, por consecuencia, para cumplir con las principales obligaciones que la Constitución y la legislación le imponen, resulta necesario que el Consejo Nacional del Sistema Nacional de Transparencia establezca la normatividad que garantice el debido funcionamiento de su Pleno, así como el de cualquier Pleno de los Organismos Garantes locales, que se encuentren en una situación de inoperatividad derivada de la falta de designación de algún miembro necesario para sesionar.

19. Que, a efecto de **garantizar el debido ejercicio de los derechos humanos de acceso a la información pública y a la protección de datos personales**, resulta **necesario regular los casos de ausencias definitivas de las personas Comisionadas** que integran los Plenos de los Organismos Garantes de la Federación y Entidades Federativas y que sean necesarias para la integración de su cuórum, a efecto de que no se paralice la efectiva protección de los derechos humanos antes señalados.

20. En razón de ello, y de conformidad con lo que dispone el artículo 31 de la Ley General, que faculta al Sistema Nacional a establecer Lineamientos tendientes a cumplir con los objetivos de la ley, es decir, a garantizar el derecho humano 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 o realice actos de autoridad ante la Federación, las Entidades Federativas y los municipios; es propone la aprobación y expide de los lineamientos para regular las ausencias temporales o definitivas de las personas integrantes del Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, así como de los Organismos Garantes Locales.

21. Que el día 11 once de mayo del año 2023 dos mil veintitrés, se circuló por correo electrónico a las y los integrantes de la Comisión Jurídica, de Criterios y Resoluciones, la propuesta de expedición de los “Lineamientos que regulan los supuestos en casos de ausencia de integrantes de los plenos de los organismos garantes de la federación y las entidades federativas”.

22. Que en sesión extraordinaria de la Comisión Jurídica, de Criterios y Resoluciones se aprobó la presente propuesta con 36 votos a favor y 3 votos en contra de los 39 integrantes presentes de dicha comisión.

23. Que entre los principales argumentos que se vertieron en contra de la propuesta fueron los siguientes:

- a. Que el artículo 34 de la Ley Federal de Transparencia expresamente prohíbe la suplencia de comisionados del INAI en cualquier caso.
- b. Que el Sistema Nacional de Transparencia carece de atribuciones expresas para regular esta materia y, por consecuencia, la propuesta violenta el principio de legalidad.

24. Que contrario a lo que señalaron quienes se opusieron a la propuesta, consideramos que no están interpretando armónicamente el contenido integral de todo el referido artículo 34, toda vez que existen diversos tipos de mecanismos para garantizar el debido funcionamiento de los órganos del

Estado, siendo el más común aquél mediante el cual una persona asume temporalmente las funciones que le corresponden a la persona titular de un cargo público, cuando ésta, a pesar de encontrarse en funciones y/o con nombramiento vigente, se encuentra impedida o limitada, por alguna razón temporal (vacaciones, licencia, ausencia, excusa, etc.), para ejercerlo en un momento determinado, mecanismo al cual se le puede denominar como “suplencia” o “suplencia administrativa”. Este tipo de suplencia, a pesar de ser bastante común para muchas entidades y organismos públicos, sí se encuentra expresamente prohibida en el artículo 34 de la Ley Federal de Transparencia, en todos los supuestos, para las y los comisionados del INAI, por lo que mientras exista una o un comisionado en funciones, no importa si se enferma, pide licencia o no puede acudir a alguna sesión, existe impedimento legal expreso para que alguien más pueda suplirlo.

25. Que, por otra parte, existe otra figura consistente en la habilitación temporal de funcionarios públicos, para que una persona asuma temporalmente las funciones inherentes a un cargo público, cuando éste se encuentre plenamente vacante, es decir, cuando no haya ninguna persona designada formalmente o con nombramiento para ejercer dicho cargo, lo que podríamos denominar como “habilitación indirecta” “designación indirecta” o “sustitución indirecta”, ya que técnicamente no se estaría supliendo a alguien en específico en el ejercicio del cargo, sino que se estaría ocupando transitoriamente una plaza vacante para garantizar el funcionamiento de una entidad pública. Este tipo de mecanismo para garantizar el debido funcionamiento de un organismo garante de transparencia (o de cualquier otra entidad pública) es perfectamente constitucional ya que ha sido confirmado en múltiples ocasiones, como en el caso resuelto en el SG-JRC-0338-2021 de la Sala Regional Guadalajara del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

26. Que, para la mayoría de los integrantes de esta comisión que votamos a favor de esta propuesta, es evidente que no existe disposición expresa que faculte al Sistema Nacional de Transparencia para normar sobre este tema en específico, sin embargo, consideramos que dicha visión positivista del principio de legalidad es contraria a la visión neoconstitucionalista del principio de legalidad, que permite la interpretación de las normas de la forma que más favorezca a los derechos fundamentales.

27. Que, por razones de interés general, los Poderes Públicos están obligados a garantizar la vigencia plena de los derechos humanos y el debido funcionamiento de todos los órganos del Estado y, por consecuencia, están también obligados a disponer de todas las reglas que sean necesarias para prever cualquier tipo de circunstancia que pudiera impedir dicho funcionamiento. Aunado a lo anterior, desde la reforma constitucional del año 2011, también se obligó a todas las autoridades del país a cubrir cualquier “laguna” normativa mediante la interpretación de las leyes y normas conforme a los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, que implica la obligación de realizar también este tipo interpretación en sede administrativa, para impedir que una “laguna” legal suspenda algún derecho humano.

28. Que, en ese contexto, existen disposiciones dentro de la Ley General de Transparencia y la Ley General de Protección de Datos Personales, que le dan al Sistema Nacional de Transparencia, Información Pública y Protección de Datos Personales (SNT) obligaciones expresas para emitir lineamientos normativos que garanticen y mantengan la plena vigencia en el país de los derechos humanos de acceso a la información y a la protección de datos personales.

29. Que, por consecuencia, el Consejo Nacional del referido SNT, no solo tiene la facultad, sino la obligación de interpretar dichas leyes generales bajo el principio pro persona, para garantizar la continuidad de estos dos derechos humanos trascendentales y, por consecuencia, en cumplimiento al artículo 1 constitucional, cubrir cualquier “laguna” normativa que lo impida, tal y como se pretende con los presentes Lineamientos.

Derivado de lo expuesto en los puntos que anteceden, quienes integramos la Comisión Jurídica, de Criterios y Resoluciones del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, consideramos necesaria la expedición de estos Lineamientos, de acuerdo con los siguientes:

ACUERDO

PRIMERO. Se proponen la aprobación y expedición de los “**LINEAMIENTOS PARA GARANTIZAR EL FUNCIONAMIENTO DE LOS PLENOS DE LOS ORGANISMOS GARANTES DE TRANSPARENCIA DE LA FEDERACIÓN Y LAS ENTIDADES FEDERATIVAS**”, para quedar como sigue:

“LINEAMIENTOS PARA GARANTIZAR EL FUNCIONAMIENTO DE LOS PLENOS DE LOS ORGANISMOS GARANTES DE TRANSPARENCIA DE LA FEDERACIÓN Y LAS ENTIDADES FEDERATIVAS.”

PRIMERO. Los presentes lineamientos tienen como propósito establecer el procedimiento para cubrir alguna ausencia definitiva mayor a 30 treinta días de los integrantes del Pleno del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, así como de los organismos garantes de transparencia locales, que impida el debido funcionamiento de su pleno, a efecto de garantizar el debido ejercicio de los derechos humanos de acceso a la información pública y protección de datos personales.

SEGUNDO. Para efectos de los presente Lineamientos, deberá entenderse ausencia definitiva de una persona comisionada integrante del Pleno de los organismos citados en el Lineamiento Primero, cuando, por renuncia, fallecimiento, remoción, destitución, incapacidad total o permanente, finalización de término de designación o por cualquier otro motivo deje vacante el cargo de manera definitiva por más de treinta días naturales, en tanto, se realiza la designación correspondiente.

TERCERO. El contenido de los presentes Lineamientos, será aplicable únicamente en aquellos casos en que las ausencias propicien la falta de cuórum necesario para que los organismos garantes puedan sesionar válidamente, debiendo solamente cubrirse la ausencia o ausencias mínimas indispensables para que el pleno de dicho organismo cuente con el cuórum necesario para sesionar válidamente.

CUARTO. *En los casos que la normatividad aplicable, establezcan algún procedimiento para cubrir las ausencias definitivas, que permita garantizar el cuórum del pleno de los organismos garantes, y la debida tutela de los derechos humanos de acceso a la información pública y de protección de datos personales, deberá de atenderse siempre tal procedimiento.*

QUINTO. *En los casos de ausencias definitivas de personas comisionadas integrantes del pleno de los organismos garantes, éstas podrán ser cubiertas por la persona funcionaria con nivel mínimo de Dirección General u homólogo, según determine la persona que presida dicho organismo, la cual deberá cubrir con los requisitos establecidos en las fracciones I, II, IV, V y VI del artículo 95 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o la Constitución Local aplicable, procurando en todo momento el principio de paridad de género.*

SEXTO. *La habilitación temporal ante la ausencia definitiva de una persona comisionada, tendrá el objeto de conceder solo las facultades de voz y voto necesarias para las sesiones de pleno, con el objeto de mantener a salvo la garantía de los derechos tutelados por los Organismos Garantes de Transparencia.*

SEGUNDO. Se proponen los siguientes Artículos Transitorios para que acompañen el dictamen:

TRANSITORIO

PRIMERO. - El presente Acuerdo y los Lineamientos entrarán en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO. - Se instruye al Secretario Ejecutivo del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, para que publique el presente Acuerdo y los Lineamientos en el Diario Oficial de la Federación y a los integrantes del Sistema Nacional para su publicación en sus respectivas páginas electrónicas.

TERCERO. – Los organismos garantes de transparencia deberán prever en su normatividad interna el mecanismo para habilitar temporalmente a una persona funcionaria en caso de que alguna vacante permanente desintegre el cuórum de dicho organismo.

TERCERO. Se instruye al Coordinador y al Secretario de la Comisión Jurídica, de Criterios y Resoluciones, para que eleve a la consideración del Consejo Nacional del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, el presente proyecto para efecto de que pueda ser puesto a consideración de los integrantes del mismo y, en su caso, sea aprobado y publicado en el Diario Oficial de la Federación.

Así lo acordaron por mayoría de 36 votos a favor y 3 votos en contra, los integrantes de Comisión Jurídica, de Criterios y Resoluciones del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, en su Primera Sesión Extraordinaria celebrada el día 16 dieciséis de mayo del año 2023 dos mil veintitrés, de manera híbrida en diversas sedes de la República Mexicana.

Salvador Romero Espinosa

Coordinador de la Comisión Jurídica,
de Criterios y Resoluciones

Pedro Antonio Rosas Hernández

Secretario de la Comisión Jurídica,
de Criterios y Resoluciones