Comisión Anticorrupción y Participación Ciudadana
Comisión de Gobernación
Comisión de Estudios Legislativos Segunda

México, D.F., a 17 de marzo de 2015.
OFICIO N° CAPC/LXII/SPEM/058/15

SENADOR LUIS MIGUEL GERÓNIMO BARBOSA HUERTA,
PRESIDENTE DE LA MESA DIRECTIVA DEL
SENADO DE LA REPÚBLICA.

P R E S E N T E.

Por este conducto, quienes suscribimos, Presidentes de las Comisiones Unidas de Anticorrupción y Participación Ciudadana, de Gobernación y de Estudios Legislativos, Segunda; en acuerdo de las Juntas Directivas, le solicitamos sea integrado a la discusión del Dictamen con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, el documento anexo, con la descripción de modificaciones de redacción y estilo, que fueron hechas al Dictamen aprobado en Comisiones Unidas, y que no afectan el sentido de lo aprobado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 211 del Reglamento del Senado de la República.

De la misma manera, le solicitamos sea integrado a la discusión del mismo, el documento anexo con el cuadro referenciado "DICE – DEBE DECIR" que contiene la propuesta de modificaciones a diversos artículos del Decreto.

Sin otro particular, le reiteramos nuestra consideración distinguida.

Senador Pablo Escudero Morales
PRESIDENTE DE LA COMISIÓN ANTICORRUPCIÓN Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Senadora Cristina Díaz Salazar
PRESIDENTA DE LA COMISIÓN DE GOBERNACIÓN

Senador Alejandro Encinas Rodríguez
PRESIDENTE DE LA COMISIÓN DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS, SEGUNDA

2015 MZO 18 AM 11 09
H. CÁMARA DE SENADORES
004337
001875
2015 MZO 18 AM 11 2
RECIBIDO

MODIFICACIONES AL PROYECTO DE DICTAMEN DE LA LEY GENERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

DICE	DEBE DECIR
Artículo 7. ~~Las normas que hagan referencia al~~ derecho de acceso a la información o a la clasificación de la información se interpretarán bajo los principios establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte y la presente Ley.	Artículo 7. **El** derecho de acceso a la información o la clasificación de la información se interpretarán bajo los principios establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte y la presente Ley. ... ...
Artículo 11. Toda la información pública generada, obtenida, adquirida, transformada o en posesión de los sujetos obligados es pública y será accesible a cualquier persona, para lo que se deberá habilitar todos los medios, acciones y esfuerzos disponibles en los términos y condiciones que establezca esta ley, la ley federal y las correspondientes de las entidades federativas, así como demás normas aplicables.	Artículo 11. Toda la información pública generada, obtenida, adquirida, transformada o en posesión de los sujetos obligados es pública y será accesible a cualquier persona, para lo que se deberán habilitar todos los medios, acciones y esfuerzos disponibles en los términos y condiciones que establezca esta ley, la ley federal y las correspondientes de las entidades federativas, así como demás normas aplicables
Artículo 17. El ejercicio del derecho de acceso a la información es gratuito y sólo podrá requerirse el cobro correspondiente a la modalidad de reproducción y entrega solicitada, sin que lo anterior signifique que los Ajustes Razonables que en su caso se realicen para el acceso de la información de solicitantes con discapacidad, será con costo a los mismos.	Artículo 17. El ejercicio del derecho de acceso a la información es gratuito y sólo podrá requerirse el cobro correspondiente a la modalidad de reproducción y entrega solicitada. **En ningún caso** los Ajustes Razonables que se realicen para el acceso de la información de solicitantes con discapacidad, será con costo a los mismos.
Artículo 20. Ante la negativa del acceso a la información y su inexistencia, el sujeto obligado deberá demostrar que la información solicitada está prevista en alguna de las excepciones contenidas en esta ley o, en su caso, demostrar que la información no se refiere a alguna de sus facultades, competencias o funciones.	Artículo 20. Ante la negativa del acceso a la información **o** su inexistencia, el sujeto obligado deberá demostrar que la información solicitada está prevista en alguna de las excepciones contenidas en esta ley o, en su caso, demostrar que la información no se refiere a alguna de sus facultades, competencias o funciones.
Artículo 41. El Instituto, además de lo señalado en la ley federal y el siguiente artículo, tendrá las siguientes atribuciones: I. a X. (...)	Artículo 41. El Instituto, además de lo señalado en la Ley Federal y el siguiente artículo, tendrá las siguientes atribuciones: I. a IX. (...) [*Nueva fracción*] **X. Elaborar y presentar un informe anual de actividades y de la evaluación general en materia de acceso a la información pública en el país, así como del ejercicio de su actuación y presentarlo ante la Cámara de Senadores, dentro de la segunda quincena del mes de enero, y hacerlo público; y** **XI.** Las demás que le confieran esta Ley y otras disposiciones en la materia.
Artículo 68. Los sujetos obligados serán responsables de los datos personales y, en relación con éstos, deberán: I. a VI. (...) ...	Artículo 68. Los sujetos obligados serán responsables de los datos personales **en su posesión** y, en relación con éstos, deberán: I. a VI. (...) ...
Artículo 70. ... I. a XLVI. (...) XLVII. Para efectos estadísticos, el listado de solicitudes a las empresas concesionarias de telecomunicaciones y	Artículo 70. ... I. a XLVI. (...) XLVII. Para efectos estadísticos, el listado de solicitudes a las empresas concesionarias de telecomunicaciones y

DICE	DEBE DECIR
proveedores de servicios o aplicaciones de Internet para la intervención de comunicaciones privadas, el acceso al registro de ~~comunicadores~~ y la localización geográfica en tiempo real de equipos de comunicación, que contenga exclusivamente el objeto, el alcance temporal y los fundamentos legales del requerimiento, así como, en su caso, la mención de que cuenta con la autorización judicial correspondiente; y	proveedores de servicios o aplicaciones de Internet para la intervención de comunicaciones privadas, el acceso al registro de **comunicaciones** y la localización geográfica en tiempo real de equipos de comunicación, que contenga exclusivamente el objeto, el alcance temporal y los fundamentos legales del requerimiento, así como, en su caso, la mención de que cuenta con la autorización judicial correspondiente; y
Artículo 86. Las acciones de vigilancia a que se refiere este Capítulo, se realizarán a través de la verificación virtual. Esta vigilancia surgirá de los resultados de la verificación que se lleve a cabo de manera oficiosa por los Organismos garantes al portal de internet de los sujetos obligados o de la Plataforma Nacional, ya sea de forma aleatoria, muestral y periódica.	Artículo 86. Las acciones de vigilancia a que se refiere este Capítulo, se realizarán a través de la verificación virtual. Esta vigilancia surgirá de los resultados de la verificación que se lleve a cabo de manera oficiosa por los Organismos garantes al portal de internet de los sujetos obligados o de la Plataforma Nacional, ya sea de forma aleatoria **o** muestral y periódica.
Artículo 91. La denuncia por incumplimiento a las obligaciones de transparencia deberá cumplir, al menos, los siguientes requisitos: I. a IV. (...) V. El nombre del denunciante y, opcionalmente, su perfil únicamente para propósitos estadísticos. Esta información será proporcionada por el denunciante de manera voluntaria. En ningún caso el dato sobre el nombre y el perfil podrán ser un requisito para la procedencia y trámite de la ~~solicitud~~.	Artículo 91. La denuncia por incumplimiento a las obligaciones de transparencia deberá cumplir, al menos, los siguientes requisitos: I. a IV. (...) V. El nombre del denunciante y, opcionalmente, su perfil únicamente para propósitos estadísticos. Esta información será proporcionada por el denunciante de manera voluntaria. En ningún caso el dato sobre el nombre y el perfil podrán ser un requisito para la procedencia y trámite de la **denuncia**.
Artículo 100. La clasificación es el proceso mediante el cual el sujeto obligado determina que la información en su poder, actualiza alguno de los supuestos de reserva o confidencialidad de conformidad con lo dispuesto en el presente Título. ... ... ~~La clasificación, desclasificación y acceso a la información que generen o custodien las instancias de inteligencia e investigación deberá apegarse a los términos previstos en la presente ley y a los protocolos de seguridad y resguardo establecidos para ello.~~	**Artículo 43**. En cada sujeto obligado se integrará un Comité de Transparencia colegiado e integrado por un número impar. ... ... **La clasificación, desclasificación y acceso a la información que generen o custodien las instancias de inteligencia e investigación deberá apegarse a los términos previstos en la presente ley y a los protocolos de seguridad y resguardo establecidos para ello.**
Artículo 149. El organismo garante, al resolver el recurso de revisión, deberá aplicar una prueba de interés público con base en elementos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad cuando exista una colisión de derechos. Para estos efectos, se entenderá por: I. **Idoneidad**: La legitimidad del derecho adoptado como preferente, que sea el adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido o apto para conseguir el fin pretendido; II. **Necesidad**: La falta de un medio alternativo menos lesivo a la apertura de la información, para satisfacer el interés público; y III. **Proporcionalidad**: El equilibrio entre perjuicio y beneficio a favor del interés público, a fin de que la decisión tomada represente un beneficio mayor al perjuicio que podría causar a la población.	Artículo 149. El organismo garante, al resolver el recurso de revisión, deberá aplicar una prueba de interés público con base en elementos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad cuando exista una colisión de derechos. Para estos efectos, se entenderá por: I. **Idoneidad**: La legitimidad del derecho adoptado como preferente, que sea el adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido o apto para conseguir el fin pretendido; II. **Necesidad**: La falta de un medio alternativo menos lesivo a la apertura de la información, para satisfacer el interés público; y III. **Proporcionalidad**: El equilibrio entre perjuicio y beneficio a favor del interés público, a fin de que la decisión tomada represente un beneficio mayor al perjuicio que podría causar a la población.

DICE	DEBE DECIR
~~En los casos en que la prueba de interés público se aplique respecto de datos personales de un particular, éste deberá ser llamado como tercero interesado dentro del recurso de revisión. El organismo garante, al resolver el recurso de revisión, podrá excepcionalmente divulgar los datos personales, siempre que realice una valoración y emita una resolución debidamente fundada y motivada. En caso de determinarse la publicidad de la información, la resolución deberá explicitar las razones por las que se afirma que los beneficios sociales de divulgar la información serán mayores a la eventual afectación de los intereses de los particulares.~~ ~~En los casos a que se refiere el párrafo anterior, la resolución del organismo garante especificará que ésta puede ser impugnada por los particulares ante el Poder Judicial de la Federación. El plazo que, en su caso, se otorgue para el cumplimiento de la resolución no será menor a aquél que tiene el particular afectado para promover juicio de amparo. La resolución sólo será exigible una vez que quede firme.~~	
Artículo 156. El recurso será sobreseído cuando, una vez admitido, se actualicen alguno de los siguientes supuestos: I. a IV. (...)	Artículo 156. El recurso será sobreseído, **en todo o en parte,** cuando, una vez admitido, se actualicen alguno de los siguientes supuestos: I. a IV. (...)

PARTE CONSIDERATIVA

- **Eliminación del artículo 214 de la iniciativa relativo a "*informantes*"** [inserción en la pág. 281]

La iniciativa plantea también la posibilidad de que no se apliquen sanciones a sujetos obligados que revelen información reservada cuando actuando de buena fe, revelen información sobre violaciones del ordenamiento jurídico, casos graves de corrupción, la existencia de una amenaza grave para la salud, la seguridad, o el medio ambiente, violaciones de derechos humanos o del derecho internacional humanitario.

> ***Artículo 214.*** *No podrán ser sancionados o perseguidos en términos de ésta ley, los servidores públicos o los miembros de los fideicomisos o fondos públicos, sindicatos, partidos políticos o a la persona física o moral responsable, por la divulgación de información clasificada como reservada, cuando actuando de buena fe, revele información sobre violaciones del ordenamiento jurídico, casos graves de corrupción, la existencia de una amenaza grave para la salud, la seguridad, o el medio ambiente, violaciones de derechos humanos o del derecho internacional humanitario. Para determinar la responsabilidad del servidor público denunciante, el organismo garante, en coordinación con la autoridad competente, deberán determinar el estado*

de necesidad y se deberá ponderar la proporcionalidad entre el beneficio social y el daño inminente, presente, probable y específico que genera la publicidad de la información.

Al respecto, estas Comisiones Dictaminadoras consideran que la presente ley no debe regular el régimen de responsabilidad de los servidores públicos, más allá de las infracciones a la propia Ley que pudieran tener como consecuencia una sanción.

Lo expresado en el párrafo anterior es acorde a lo previsto en la Minuta de reforma constitucional en materia de corrupción, en la que se prevé la facultad del Congreso de la Unión para *expedir la ley general que distribuya competencias entre los órdenes de gobierno para establecer las responsabilidades administrativas de los servidores públicos, sus obligaciones, las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que éstos incurran y las que correspondan a los particulares vinculados con faltas administrativas graves que al efecto prevea, así como los procedimientos para su aplicación.*

Así, será dicha ley general la que, en la lógica del nuevo Sistema Nacional Anticorrupción, la que determine las responsabilidades de los servidores públicos y particulares vinculados con infracciones cometidas por éstos, la que determine los supuestos, sanciones, excepciones, excluyentes y demás aspectos sustantivos y adjetivos en la materia.

Tal y como se afirma en la Minuta referida "*los servidores públicos y los particulares deberán observar los mandatos que sobre este tema se prevean en la legislación general y, partir de los que ésta disponga, las disposiciones federales y locales aplicables.*

La concurrencia que se propone en los términos planteados, parte de reconocer que la emisión de una ley general de esta naturaleza representa un reto mayor en términos de los principios que rigen el derecho administrativo sancionador dada la similitud que guarda la pena administrativa con la sanción penal. Ello en razón de la complejidad de codificar en un solo ordenamiento las conductas que constituyen responsabilidades administrativas y que, en tal virtud, son susceptibles de sanción.

La ley general que se propone, fortalece de forma significativa al Sistema, al ubicarse jerárquicamente por encima del resto de las leyes federales y locales, esto es, dentro del sistema normativo que reconoce nuestro orden constitucional."

A mayor abundamiento es preciso advertir que en la ley o leyes en materia de responsabilidades de los servidores públicos deberán abordarse con suma precisión los principios constitucionales y legales que establecen que ningún servidor público puede actuar fuera de las funciones que tiene asignadas o en contraposición a los principios de legalidad, lealtad, honradez y eficiencia que rigen el servicio público.

En este sentido, como se desprende de las obligaciones consignadas en el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, atentos

los principios de legalidad y subordinación jerárquica, los servidores públicos deben cumplir el servicio que se les encomiende y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión; custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos, y comunicar por escrito al titular de la dependencia o entidad en la que preste sus servicios, las dudas fundadas que le suscite la procedencia de las órdenes que reciba y que pudiesen implicar violaciones a la ley o a cualquier otra disposición jurídica o administrativa.

De igual forma, en un Estado Constitucional de Derecho, existen los causes legales, así como las instituciones competentes a las que les corresponde resolver si determinada información constituye: (1) violaciones al ordenamiento jurídico; (2) casos graves de corrupción; (3) existencia de una amenaza grave para la salud, la seguridad, o el medio ambiente, y (4) violaciones de derechos humanos o del derecho internacional humanitario. Por lo que es necesario que el diseño legal en su conjunto, relacionado con la responsabilidad de los servidores públicos, sea revisado a efecto de determinar los supuestos y condiciones en los que se podría analizar el establecimiento de estas excluyentes de responsabilidad.

De igual forma, se deberá analizar en la ley de la materia que no se haga nugatorio el propósito del Constituyente Permanente que estableció en el artículo 1 de la Constitución al prever la posibilidad de que se restrinja o limite el ejercicio de un derecho fundamental de conformidad con los supuestos y condiciones que la misma establece.

Por lo expresado anteriormente, estas Comisiones dictaminadoras consideran que la figura prevista en el artículo 214 de la iniciativa, deberá analizarse en el marco del nuevo régimen constitucional y legal en materia de responsabilidades de los servidores públicos.

- **Publicidad de las declaraciones patrimoniales de los servidores públicos** [inserción en la pág. 287]

La Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante sentencia de amparo de 12 de agosto de 2014, determinó que las declaraciones patrimoniales de los servidores públicos sólo debe ser pública si así lo determina el servidor público. No obstante, el texto propuesto no establece que la información en versión pública de las declaraciones patrimoniales sea optativa, sino que la inserta en el artículo de información obligatoria que debe ser pública de oficio.

En la sentencia de mérito (amparo en revisión 599/2012), la Corte determinó que:

La información contenida en las declaraciones patrimoniales de los servidores públicos es de carácter eminentemente personal y privada, conforme a la intelección de los artículos 6° y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la medida que dichos servidores, como cualquier persona, tienen datos que los identifican y en otros casos los hacen identificables; es decir, mediante ellos se permite reconocer en forma directa o indirecta al sujeto con base en la precisión y señalamiento de los elementos de su individualidad física, psíquica, económica, cultural, patrimonial y social; aspecto que no pone en tela de juicio el recurrente ni tampoco la sentencia recurrida.

En este sentido, dichos artículos constitucionales son categóricos al afirmar que esos datos son personales y esta premisa constituye el punto esencial de esta resolución. Por ello, aun desde la perspectiva de la existencia de un umbral con menor resistencia normativa e, inclusive, convencional a la que se sujetan los servidores públicos, tienen derecho a la preservación y protección de la información concerniente a sus datos personales y a su vida privada, como excepciones oponibles al derecho a la información por tratarse también de un derecho autónomo, no absoluto y, por ello, necesariamente ponderable frente a otros derechos.
...

... el derecho de acceso a la información no necesariamente prevalece sobre el derecho de protección de datos personales, inclusive de los servidores públicos, precisamente porque la restricción establecida expresamente en la Constitución es una disposición de orden público, lo cual implica que corresponde al legislador hacer el juicio de ponderación referido precedentemente y establecer cuáles son las razones de orden público respecto de la información que eventualmente puede ser difundida y cuál debe ser protegida.

Conforme a estos discernimientos, el precepto reclamado no es inconstitucional sino acorde con el texto constitucional, pues al establecer que la publicación de la información relativa a la situación patrimonial de los servidores públicos se hará siempre y cuando se cuente con la autorización previa y específica del servidor público de que se trate, se inscribe en la cláusula de excepción oponible al derecho a la información, prevista en el artículo 6º, fracción II, de la propia Constitución Federal, relativa a la protección legal de la vida privada y los datos personales que, como tal, constituye una disposición de orden público, a la cual se plegó el legislador federal al desarrollar su contenido en ejercicio de esa competencia legislativa de reserva que le asignó el Constituyente Permanente.

Lo anterior sin que al respecto pueda considerarse, de manera absoluta, que hay una causa de interés público para conocer las versiones públicas de las declaraciones patrimoniales de servidores públicos, debido a que los datos contenidas en ellas carecen de interés público mientras no sean verificados por la autoridad fiscalizadora como verdaderos y que de ellos se pueda advertir un caso concreto y no hipotético de responsabilidad, de conformidad con las condiciones y

mecanismos establecidos en la ley para ese fin.

Es decir, los datos personales contenidos en las declaraciones patrimoniales no pueden considerarse públicos hasta en tanto un órgano administrativo o una autoridad jurisdiccional haya determinado que son de interés público para ser publicitados;…

…

Por otra parte, a partir del ámbito de convencionalidad, el resultado es esencialmente el mismo porque el orden internacional no ha establecido hasta ahora, categóricamente y en forma vinculante, la obligación del Estado mexicano para que las declaraciones patrimoniales de los servidores públicos, necesaria e indefectiblemente, deban ser públicas.

De igual forma, estas Comisiones Dictaminadoras consideran importante tener en consideración los planteamientos realizados por la Ministra Olga Sánchez Cordero en el voto concurrente emitido en el asunto referido, y en el que se distingue entre el carácter público de las remuneraciones de los servidores públicos (a que se refiere el artículo 127 de la Constitución) y los datos contenidos en la declaración patrimonial.

"…distinguir la transparencia de las remuneraciones que un determinado cargo puede tener, con la situación patrimonial de alguien en lo individual, que si bien tiene la declaración patrimonial un motivo de naturaleza administrativa y de forma de control, que ante irregularidades puede generar condiciones de responsabilidad tanto en el ámbito administrativo como en el penal, no necesariamente o de modo exclusivo, representa los ingresos al patrimonio del servidor público con motivo de su encargo, puesto que éste puede tener —por supuesto hecha la acotación de los impedimentos para desempeñar algún otro cargo o comisión— orígenes muy diversos, como lo puede ser una donación o con motivo de una herencia; asimismo, como se contemplaba en el proyecto anterior bajo la ponencia del Señor Ministro José Ramón Cossío Díaz, la declaración patrimonial puede contener información no sólo del declarante, sino de terceros como lo son sus dependientes económicos, que incluso pueden ser menores, y que en el caso su situación o mención en tal declaración escapa de los fines de control y vigilancia que tiene la declaración patrimonial."

…

"…el carácter de servidor público no alcanza una relevancia para asignarle a su declaración el carácter de interés público, en virtud del objeto y fin que tiene la declaración patrimonial en la relación entre el servidor público y el Estado, así como por el universo de información personal y de terceros que en ella se contiene. Lo cual, no significa que ante el eventual supuesto de seguirse y concluirse un procedimiento de responsabilidad administrativa o bien de naturaleza penal, no pueda aperturarse la información, pues la determinación de responsabilidad sería un elemento legitimador para su acceso a la información.

Pero, mientras tanto no se dé alguno de los procedimientos o procesos con motivo de la condición patrimonial declarada, ésta debe encontrarse protegida —además de lo dicho—, por el principio de presunción de inocencia, respecto del que este Pleno hace un par de meses sostuvo que también es aplicable al derecho administrativo sancionador; y es ahí donde encuentra asidero el párrafo séptimo del artículo 40, en cuanto que la declaración patrimonial podrá ser empleada como prueba, lo que conlleva a que para asegurar el sano desarrollo de la investigación tanto en el ámbito administrativo como penal que pudiera darse, debe existir una especie de sigilo y a la vez protección de los datos que ahí se contienen.

En ese sentido, y para concluir, de manera respetuosa considero que hay que distinguir entre la transparencia a que se refiere el artículo 127 de la Constitución Federal en cuanto las remuneraciones y tabuladores, los cuales son de modo general por institución o dependencia; esto es en cuanto al señalamiento del puesto o cargo y su respectiva remuneración; y aquélla relacionada con la declaración patrimonial en la que los datos se encuentran individualizados a una persona determinada.

Es por todo lo anterior que estas Comisiones Dictaminadoras consideran que conforme al marco constitucional vigente, debe mantenerse en esta Ley General una redacción que sea acorde con la referida interpretación de la Corte; que permita que se hagan públicas en los portales de internet de los sujetos obligados, las declaraciones patrimoniales de los servidores públicos, sin vulnerar los derechos que les asisten en términos de los artículo 6 y 16 de la Constitución, en los términos precisados por nuestro máximo Tribunal.

Lo anterior sin perjuicio de que, como ya se ha expresado, en el marco del nuevo diseño constitucional en materia de responsabilidad de servidores públicos y combate a la corrupción, se analicen las normas que deberán regir el tratamiento que se dé a esta obligación de los servidores públicos.