

VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTE QUE FORMULA LA MINISTRA YASMÍN ESQUIVEL MOSSA, EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 325/2019 PROMOVIDA POR LA FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.

VOTO ACLARATORIO

I. Contexto de la impugnación.

En sesión pública celebrada el doce de mayo de dos mil veintidós, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la controversia constitucional 325/2019, promovida por la Fiscalía General de la República (FGR) contra la resolución dictada por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), el veintiocho de agosto de dos mil diecinueve, dentro del recurso de revisión RRA 9481/19.

A través de esa resolución el INAI, entre otras cuestiones, ordenó a la FGR entregar los nombres de los Agentes del Ministerio Público Federal adscritos a las áreas señaladas por el particular, dependientes de la Subprocuraduría de Control Regional, Procedimientos Penales y Amparo (SCRPPA); la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delitos Federales (SEIDF) y, la Subprocuraduría de Derechos Humanos, Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad (SDHPDSC); los cargos del personal operativo/sustantivo adscrito a las áreas señaladas por el particular, dependientes de las subprocuradurías mencionadas, así como los nombres y cargos del personal administrativo adscrito a la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delincuencia Organizada (SEIDO) y sus unidades dependientes.

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES
EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL
325/2019.**

II. Decisión mayoritaria.

El tema a dilucidar por el Tribunal Pleno, en el apartado relacionado con el estudio de las causas de improcedencia, consistió en determinar si la controversia constitucional era procedente tomando en consideración que el artículo 6 de la Constitución General establece que las decisiones del INAI son “vinculantes, definitivas e inatacables” para los sujetos obligados.

El criterio mayoritario del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación desestimó la causa de improcedencia, a partir de los siguientes razonamientos sustanciales:

- Se actualiza una de las excepciones a la inatacabilidad de las resoluciones del INAI, ya que la FGR interpuso la controversia argumentando que la decisión en materia de transparencia vulnera y afecta el cumplimiento de una de sus principales competencias constitucionales en materia de seguridad pública, esto es, la investigación y persecución de los delitos del orden federal.
- Lo que la FGR pretende es que se resuelva si la entrega de la documentación precisada por el INAI en la resolución impugnada vulnera o afecta sus atribuciones competenciales de investigación y persecución de los delitos federales previstas en los artículos 21 y 102 de la Constitución General.
- Lo anterior, con sustento en lo establecido esencialmente en la diversa controversia constitucional 308/2017.

III. Motivos del voto aclaratorio.

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES
EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL
325/2019.**

En razón de que, en la controversia constitucional que nos ocupa, me decanté por la procedencia de la impugnación de la determinación del INAI ya referida por parte de la FGR, considero que debo explicitar y aclarar las razones que diferencian el sentido de mi voto de aquél que emití en la controversia constitucional 308/2017.

En la controversia constitucional 308/2017, el Instituto Federal de Telecomunicaciones (en adelante IFT) impugnó la resolución del INAI emitida en el recurso de revisión RRA 4977/2017 el uno de noviembre de dos mil diecisiete, en la que ordenó al IFT modificar su negativa para proporcionar copia de la grabación de la entrevista en la que se trató la resolución de desacuerdo de interconexión entre dos empresas (bajo el argumento de que era información reservada, conforme con las Leyes Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; así como Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública) y en su lugar emitiera otra en la que analizara la información y datos contenidos en la grabación; asimismo que, fundada y motivadamente, realizara una prueba de daño para clasificar la información en términos del artículo 110, fracción XIII, de la LFTAIP.

En la referida controversia la mayoría del Tribunal Pleno, determinó que de la interpretación armónica de los artículos 6, apartado A, fracción VIII, párrafo séptimo y 105, fracción I, inciso I), de la Constitución General sugiere que si bien en principio las decisiones del INAI son vinculantes, definitivas e inatacables para los sujetos obligados, sin embargo, ello admitía como una de sus excepciones cuando un órgano constitucional autónomo estimara que las decisiones que en materia de transparencia resolviera el INAI, a juicio del promovente, generara un conflicto con sus

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES
EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL
325/2019.**

respectivos ámbitos competenciales; por lo que sólo procedería la controversia para proteger el ámbito de atribuciones tutelados por la Constitución y no para resolver directamente un problema de interpretación o aplicación de leyes en materia de transparencia.

Para la mayoría de quienes integran el Tribunal Pleno, las anteriores condiciones se cumplían en ese caso, ya que el conflicto jurídico no era una cuestión de legalidad, sino que encerraba una pregunta legítima de carácter competencial: si el hecho de que el INAI obligue al IFT a realizar prueba de daño, interferiría con el ejercicio de sus atribuciones de órgano regulador y garante de la competencia en materia de telecomunicaciones de nuestro país.

En esa ocasión el criterio de la minoría de quienes integramos el Pleno, fue en el sentido de que la controversia constitucional debió desecharse al actualizarse una causa de improcedencia de rango constitucional, en el caso, la prohibición establecida en el artículo 6, apartado A, fracción VIII, párrafo séptimo, de la Constitución General, que otorga el carácter definitivo e inimpugnable a las resoluciones emitidas por el INAI en materia de transparencia, con la única excepción del recurso que puede interponer la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal en caso de peligro de la seguridad nacional.

Una vez delimitado el contexto de la impugnación que conformó la controversia constitucional 308/2017, **resulta necesario aclarar las diferencias existentes entre ese medio de impugnación y la controversia constitucional 325/2019 que es materia del presente documento, las cuales justifican el sentido diferenciado de mi voto.**

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES
EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL
325/2019.**

El once de marzo de dos mil veintiuno, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se declara reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativos al Poder Judicial de la Federación, con motivo del cual se modificó, entre otros preceptos fundamentales, el artículo 105, fracción I, relativo a las controversias constitucionales y se estableció de manera expresa que:

“En las controversias previstas en esta fracción, únicamente podrán hacerse valer violaciones a esta Constitución, así como a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte”.

En este sentido, indudablemente el texto constitucional hace especial énfasis en la violación a derechos humanos como uno de los supuestos conforme con los cuales se pueden alegar violaciones competenciales por los sujetos legitimados en las controversias constitucionales¹, **previsión que no se encontraba vigente cuando se resolvió la controversia constitucional 308/2017.**

Aunado a lo anterior, se debe considerar que en la controversia constitucional 308/2017, la impugnación se centró en la interpretación del artículo 30 de la LFTR, relacionado con la reserva de la información grabada o almacenada de una entrevista en específico: la resolución de desacuerdo de interconexión entre dos empresas, a efecto de establecer si la orden del INAI, en el sentido de que previo a la reserva

¹ Debe precisarse que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el recurso de reclamación en la Controversia Constitucional 117/2020-CA, así como en la controversia constitucional 205/2020, ha sustentado que la defensa de los derechos humanos, a través del referido medio de control constitucional, debe relacionarse con el ejercicio de las competencias constitucionales de quienes legitima expresamente la Constitución General, pues de lo contrario se desnaturalizaría la controversia constitucional como medio de impugnación y se convertiría en una suerte de acción de inconstitucionalidad para todas aquellas autoridades no previstas en la fracción II del artículo 105 de la Constitución Federal.

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES
EN LA CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES
325/2019.**

de la información el IFT tenía que realizar una prueba del daño, vulneraba o no el ámbito de competencias constitucionales del IFT.

En cambio, en la controversia constitucional 325/2019 la impugnación resulta mucho más compleja y entraña la violación del ámbito competencial de la FGR con la violación de múltiples derechos humanos con una trascendencia a todos los gobernados.

En efecto, el artículo 21, párrafo noveno, establece que:

“La seguridad pública es una función del Estado a cargo de la Federación, las entidades federativas y los Municipios, cuyos fines son salvaguardar la vida, las libertades, la integridad y el patrimonio de las personas, así como contribuir a la generación y preservación del orden público y la paz social, de conformidad con lo previsto en esta Constitución y las leyes en la materia. La seguridad pública comprende la prevención, investigación y persecución de los delitos, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución”.

De lo anterior se advierte que la función de seguridad pública tiene como finalidad salvaguardar los derechos humanos más esenciales de las personas: su vida, sus libertades, su integridad y su patrimonio.

Precisamente, la salvaguarda esos derechos humanos sólo se puede conseguir, cuando se garantiza la integridad de las atribuciones constitucionales de las instituciones de seguridad pública, como la FGR.

La relevancia de esa atribución constitucional para la plena vigencia de los derechos humanos de todas las personas y no sólo un grupo determinado, es la que motivó mi decisión para decantarme por la

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE
EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL
325/2019.**

procedencia de la controversia constitucional a la luz de la reforma constitucional al artículo 105, fracción I, de marzo de dos mil veintiuno, a diferencia del criterio que sustenté en el voto de minoría en la controversia constitucional 308/2017.

Esto es, la resolución del INAI impugnada por la FGR tenía por efecto:

- Revocar la reserva del nombre de los Agentes del Ministerio Público de la Federación adscritos a la Subprocuraduría de Control Regional, Procedimientos Penales y Amparo (SCRPPA); la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delitos Federales (SEIDF) y, la Subprocuraduría de Derechos Humanos, Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad (SDHPDSC).
- Revocar la clasificación de los nombres y cargos del personal administrativo adscrito a la SEIDO.
- Ordenar a la FGR la entrega de la siguiente información:
 - Los nombres de los Agentes del Ministerio Público Federal adscritos a las áreas señaladas por el particular, dependientes de la Subprocuraduría de Control Regional, Procedimientos Penales y Amparo (SCRPPA); la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delitos Federales (SEIDF) y, la Subprocuraduría de Derechos Humanos, Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad (SDHPDSC).
 - Los cargos del personal operativo/sustantivo adscrito a las áreas señaladas por el particular, dependientes de las cuatro subprocuradurías mencionadas.

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE
EN LA CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES
325/2019.**

- Los nombres y cargos del personal administrativo adscrito a la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delincuencia Organizada (SEIDO) y sus unidades dependientes.

Por lo que la *litis* que se sometía a consideración de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación era la relativa a si la entrega de esa información podría violentar la competencia de la Fiscalía General de la República prevista en el artículo 21, párrafo noveno, de la Constitución Federal, lo cual podría involucrar a su vez los derechos humanos más esenciales de las personas: su vida, sus libertades, su integridad y su patrimonio; a diferencia de la controversia constitucional 308/2017, donde estaban de por medio las atribuciones constitucionales del IFT, pero en torno a la información vinculada con la entrevista relativa a la resolución de desacuerdo de interconexión entre Telmex y Telefácil.

Sin desdeñar que en la controversia constitucional 325/2019, también está de por medio la integridad de los servidores públicos de la FGR que son quienes materializan las funciones constitucionales del ente autónomo, pues constituye hecho notorio que el clima de violencia criminal en el que ejercen sus funciones tanto las instituciones de procuración de justicia, como las instituciones policíacas e, inclusive, algunos miembros de la judicatura genera enormes riesgos que es necesario disminuir en beneficio de tales personas, pues ello redundaría en la protección de los derechos humanos más elementales de los integrantes de nuestra sociedad en general.

En consecuencia, tanto la reforma constitucional de marzo de dos mil veintiuno al artículo 105, fracción I, de la Constitución Federal que hace especial énfasis en la protección de los derechos humanos a través de las controversias constitucionales, en el contexto de la vulneración a las

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE
EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL
325/2019.**

atribuciones constitucionales de los sujetos legitimados para su promoción, como la posible trascendencia de la violación de los derechos humanos más elementales de las personas: su vida, sus libertades, su integridad y su patrimonio, mediante la puesta en peligro de las funciones de la FGR en materia de seguridad pública, son los aspectos que motivaron que en el presente asunto votara a favor de la procedencia de la controversia constitucional, contra la resolución del INAI en materia de transparencia y acceso a la información pública gubernamental, como caso excepcional.

IV. Motivos del voto concurrente.

En lo que respecta al fondo del asunto, si bien comparto la decisión de la mayoría en el sentido de revocar la determinación del INAI, sin embargo, me aparto de su metodología porque el estudio implica una sustitución en las funciones del INAI que no se centra en el tema relacionado exclusivamente en la invasión de la competencia constitucional que constituye el núcleo de la controversia constitucional.

Lo anterior, ya que, en mi opinión, el INAI no actuó fuera de su competencia, pues lo único que hizo fue resolver un recurso de revisión en ejercicio de sus facultades constitucionales que le permiten analizar la prueba de daño que aplicó la FGR como sujeto obligado, quien había determinado que, la información pública que le fue solicitada por un particular debía considerarse como reservada.

Esto es, la resolución impugnada viola lo dispuesto en el párrafo noveno del artículo 21 de la Constitución Federal, pues al ordenar difundir los nombres de algunos de los Agentes del Ministerio Público de la Federación y de otras personas de la FGR, a personas diversas de las

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTES
EN LA CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES
325/2019.**

que participan en los procesos penales federales, así como revelar la estructura administrativa de sus áreas administrativas, debilita la seguridad pública, cuyos fines son, como ya expuse, la salvaguarda de los derechos humanos relativos a la vida, las libertades, la integridad y el patrimonio de las personas, así como contribuir a la generación y preservación del orden público y la paz social.

Reconozco que la regla general es que el nombre y cargo de los servidores públicos es información pública, así como la estructura orgánica de los sujetos obligados y el directorio de sus integrantes, sin embargo, el propio artículo 113 de la Ley General de Transparencia dispone que podrá clasificarse como reservada, entre otros motivos, la información que comprometa la seguridad pública (fracción I); la que pueda poner en riesgo la vida, seguridad o salud de una persona física (fracción V); la que obstruya la prevención o persecución de los delitos (fracción VII); y la que se encuentre contenida dentro de las investigaciones que se tramiten ante el MP (fracción XII).

Además, la Constitución Federal no realiza distinción alguna entre un tipo de personal y otro de la FGR, sino que su artículo 21 se refiere a todos los integrantes de las instituciones de seguridad pública, por lo que considero que esta protección de reserva de datos incluye a todos los integrantes que conformen a todo ese ente constitucional autónomo, sin discriminar a ninguno de sus integrantes, y mucho menos privarlo de la protección que le brinda la reserva tanto de sus datos, como de la estructura administrativa a la que pertenece.

Las personas servidoras públicas administrativas de la FGR también forman parte de la estructura para la investigación y el combate al delito, y son también vulnerables de poner en riesgo su vida, seguridad y salud,

**VOTO ACLARATORIO Y CONCURRENTENTE
EN LA CONTROVERSI A CONSTITUCIONAL
325/2019.**

no considerarlo así, constituye una postura discriminatoria, como si solamente los agentes del ministerio público federal corrieran riesgos y los demás empleados estuvieran exentos, no obstante que unos y otros comparten espacios de trabajo e intervienen en los procedimientos para el cumplimiento de las atribuciones de la FGR.

Consecuentemente, por esas razones es que aún y cuando mi voto es a favor de la invalidez total de la resolución impugnada, por la violación al párrafo noveno del artículo 21 constitucional, sin embargo, las razones que lo sustentan son distintas a las aprobadas por la mayoría.

MINISTRA YASMÍN ESQUIVEL MOSSA