

Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente

Repositorio Institucional del ITESO

rei.iteso.mx

Publicaciones ITESO

PI - Revista Análisis Plural

2014-09

Reflexión en torno al proceso de nombramiento de los comisionados del “nuevo IFAI”

Hernández-Valdez, Alfonso

Hernández-Valdez, A. (2014). "Reflexión en torno al proceso de nombramiento de los comisionados del nuevo IFAI". En Análisis Plural, primer semestre de 2014. Tlaquepaque, Jalisco: ITESO.

Enlace directo al documento: <http://hdl.handle.net/11117/1484>

Este documento obtenido del Repositorio Institucional del Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente se pone a disposición general bajo los términos y condiciones de la siguiente licencia:
<http://quijote.biblio.iteso.mx/licencias/CC-BY-NC-2.5-MX.pdf>

(El documento empieza en la siguiente página)

Reflexión en torno al proceso de nombramiento de los comisionados del “nuevo IFAI”

ALFONSO HERNÁNDEZ VALDEZ*

1. INTRODUCCIÓN

Este artículo presenta una reflexión sobre el reciente proceso de nombramiento de comisionados al pleno del nuevo órgano garante de la transparencia en México, creado a partir de la reforma al artículo 6 constitucional, que sustituye al actual Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI).

La mayoría de los nombramientos a puestos dentro de órganos colegiados de organismos con autonomía constitucional, tanto en el orden federal como local, han suscitado polémica debido al perfil de candidatos que son nombrados por los legisladores. Estos eligen con frecuencia a personas más allegadas a los intereses de los partidos políticos que a los requerimientos de una institución con autonomía de decisión. En el caso del nuevo órgano garante de la transparencia se analizarán los elementos novedosos que se introdujeron en el proceso, dentro de los cuales destaca la creación de un comité externo de expertos que apoyó

* Profesor e investigador del Departamento de Estudios Sociopolíticos y Jurídicos del Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente (ITESO). De 2004 a 2007 fue director general de Estudios e Investigación del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI). Participó en el reciente proceso de nombramiento de comisionados al que se refiere el presente artículo, formando parte de la lista final de 25 aspirantes a ocupar uno de los siete cargos disponibles.

al Senado de la República en la evaluación de todos los aspirantes al cargo de comisionado.

El artículo se divide en cuatro partes. En la primera se hace un breve recorrido de los puntos más importantes de la reforma constitucional en materia de transparencia. Ello con el objeto de proporcionar el contexto legal dentro del cual se enmarcan los nuevos nombramientos. En la segunda parte se describe la ruta seguida por el Senado para elegir a los comisionados. En la tercera parte se realiza una valoración de los aspectos positivos y negativos del proceso de nombramiento de los comisionados. Y por último se realiza una reflexión analítica acerca de todo el proceso, en especial a partir de la inclusión del comité externo mencionado.

2. LA REFORMA CONSTITUCIONAL

El 7 de febrero de 2014 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto que reformó la Constitución en materia de transparencia. Tres fueron los cambios centrales. Primero, se amplió el número de sujetos obligados. Antes de la reforma solo las entidades u órganos del Poder Ejecutivo a nivel federal y estatal y los municipios estaban incluidos en el artículo 6 constitucional como sujetos obligados con respecto a la entrega de la información pública que poseyeran. Con la reforma se incluyó además a los poderes Legislativo y Judicial, a los órganos autónomos, a los partidos políticos, a los fideicomisos y fondos públicos y a cualquier otra persona “física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal”.¹ Si bien estos entes u organismos estaban también obligados, a través de normativas diversas, a entregar la información pública que estuviese en sus archivos, su inclusión como

1. Enrique Peña Nieto. *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de transparencia*, en *Diario Oficial de la Federación*, México, 7 de febrero de 2014, p.2.

sujetos obligados dentro de la Constitución fortalece el derecho de acceso a la información que los ciudadanos podrán ejercer hacia todo el gobierno mexicano.

Segundo, se transformó la naturaleza del órgano garante del derecho de acceso a la información y la protección de datos, o de transparencia. Con ello el actual IFAI se transforma en un organismo constitucional autónomo encargado de velar por el ejercicio de este derecho y por la protección de datos personales en posesión de todos los sujetos obligados incluidos en la reforma constitucional. Para ello se le encomienda una serie de nuevos principios que deberán regir su funcionamiento: certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, eficacia, objetividad, profesionalismo, transparencia y máxima publicidad. Además podrá conocer de las quejas o los recursos que interpongan los ciudadanos con respecto a resoluciones de los organismos garantes de los estados y el Distrito Federal en donde les haya sido negada la información que solicitaron.

Y tercero, si bien se otorga autonomía constitucional al nuevo órgano garante, la reforma constitucional introdujo algunas restricciones para que este conozca de las materias de su competencia. En particular, no podrá conocer de los asuntos jurisdiccionales que correspondan a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN). Por otro lado, aun cuando sus resoluciones serán vinculatorias, definitivas e inatacables para los sujetos obligados, el Consejero Jurídico del Gobierno “podrá interponer recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los términos que establezca la ley, sólo en el caso que dichas resoluciones puedan poner en peligro la seguridad nacional conforme a la ley de la materia”.²

2. *Idem*, p.3.

3. LA RUTA PARA ELEGIR A LOS NUEVOS COMISIONADOS

La propia reforma constitucional estableció, en sus artículos transitorios, la manera en que se integraría el pleno del nuevo “órgano constitucional autónomo garante del cumplimiento del derecho de acceso a la información pública y a la protección de datos personales en posesión de los sujetos obligados” a que se refiere el artículo 6 constitucional, el cual fue bautizado por la prensa como “nuevo IFAI”, pero al que también nos referiremos como nuevo “órgano garante”. Siete comisionados integran el pleno del nuevo organismo, en lugar de los cinco que lo componían antes de la reforma. Si bien los transitorios abrieron la posibilidad para que el Senado designara a algunos de los comisionados que se encontraban activos en el instituto, la cámara alta optó por no elegir a ninguno de ellos, y a partir de ahí estableció los criterios y la ruta para seleccionar a los siete nuevos comisionados, como se describe a continuación.

Un mes después de publicada la reforma, el 7 de marzo de 2014, el Senado emitió la convocatoria para ocupar alguno de los siete cargos de comisionado. En ella se establecieron las bases para poder participar en este proceso, las cuales incluían los requisitos que los candidatos deberían cumplir para inscribirse, los documentos que habrían de entregar y la propuesta de comparecer ante las tres comisiones dictaminadoras del Senado responsables de llevar a cabo el procedimiento de nombramiento (Anticorrupción y Participación Ciudadana, Reglamentos y Prácticas Parlamentarias y Estudios Legislativos Segunda). La convocatoria provocó que dos organizaciones sociales, México Infórmate y Colectivo por la Transparencia, emitieran una recomendación al Senado para que este se apoyara en un comité o panel de expertos durante toda la fase de selección de los nuevos comisionados. Las comisiones dictaminadoras fueron sensibles a este llamado y acordaron la formación de un “Comité Técnico de Acompañamiento”. Para su integración invitaron a Eduardo Bohórquez, Alejandro González, Eduardo Gue-

rrero, Sergio López Ayllón, Issa Luna Plá, Mauricio Merino, Agustín Millán, Haydée Pérez Garrido, Jacqueline Peschard y Pedro Salazar.³

En un comunicado emitido el 28 de marzo el Senado estableció lo siguiente respecto al comité:

[L]a función que se propone tenga este Comité es la de dar seguimiento a las comparecencias de los aspirantes, participando mediante la propuesta de preguntas que se formularían por las y los Senadores integrantes de las Comisiones y que deberán ser remitidas con anterioridad y en las que se deberá contar con la presencia de al menos dos de sus integrantes a lo largo de las sesiones que se lleven a cabo para el efecto. Al finalizar las comparecencias, el Comité tendrá la tarea de emitir una opinión colegiada sobre el procedimiento de designaciones, así como una evaluación de los perfiles, en las que señalarán a los aspirantes, en un rango de entre 25 y hasta el 30% de la lista total, que de acuerdo a su análisis cumplen con los parámetros que previamente hayan sido considerados. Dicha lista deberá estar integrada en orden alfabético sin referencia alguna sobre la calificación o prelación entre las propuestas.⁴

En total se inscribieron 157 personas al proceso de selección, de las cuales 147 comparecieron ante los senadores de las comisiones dictaminadoras. El Comité de Acompañamiento, a través de tres de sus integrantes, estuvo presente en cada una de las comparecencias y además elaboró una batería de preguntas de entre las cuales cada participante elegía una para contestar durante su comparecencia. Además, el comité valoró la documentación entregada por los participantes, en particular su trayectoria, su experiencia en materia de

3. Senado de la República. “Informe del acompañamiento al proceso de designación de los Comisionados del Órgano Garante de Acceso a la Información Pública y Datos Personales”, manuscrito, México, mayo de 2014, p.2 [DE disponible en: http://www.senado.gob.mx/comisiones/anticorrupcion/docs/ifai/Informe_designacion.pdf].

4. *Idem*, pp. 2 y 3.

acceso a la información, protección de datos personales y rendición de cuentas, su currículum vitae y su proyecto de trabajo. Es importante resaltar que el comité estableció tanto los criterios como los procedimientos para valorar y evaluar a cada candidato de manera anticipada al inicio de las comparecencias, y diseñó una cédula para registrar las observaciones recabadas durante estas.

Una vez terminadas las comparecencias (que se llevaron a cabo entre el 31 de marzo y el 8 de abril), el comité entregó al Senado un listado con los nombres de los 25 candidatos que resultaron con los puntajes de evaluación más elevados, en estricto orden alfabético. Cabe destacar que el Senado aclaró, desde el momento mismo en que acordó la invitación a los miembros del comité, que las evaluaciones y recomendaciones de este respecto de los candidatos idóneos para ocupar los puestos de comisionado no serían vinculantes para la cámara alta.

Por otro lado, el comité también elaboró un conjunto de criterios deseables para la integración del pleno del nuevo órgano garante. Debido a la trascendencia e importancia para la labor de ese órgano de cara al futuro, vale la pena citar estos criterios de manera íntegra:⁵

- Es imperativo garantizar equidad de género en la integración del órgano garante.
- Es deseable que la integración sea multidisciplinaria. Vale la pena advertir que el poder reformador de la Constitución decidió no aplicar a los comisionados del órgano garante el requisito contenido en la fracción III del artículo 95 constitucional que exige, para ocupar el cargo de ministro de la SCJN, contar con título profesional de licenciado en Derecho (con una antigüedad de diez años).
- No obstante lo anterior, en atención a las facultades que la Constitución otorga al órgano garante, es necesaria la presencia de personas con una sólida formación jurídica de preferencia en el área de Derecho Público.

5. *Idem*, p.6.

- Es importante que los integrantes tengan un conocimiento profundo de los sujetos obligados.
- Es necesario procurar la presencia de individuos capaces de trabajar colegiadamente y de generar consensos al interior y vínculos hacia el exterior del órgano garante.
- Es deseable que los comisionados tengan experiencia técnica en materia de “gobierno electrónico”, “gobierno abierto”, manejo de sistemas de información.
- Es fundamental contar con personas con experiencia en el estudio, ejercicio o garantía de los derechos de acceso a la información y de protección de datos personales.
- Es conveniente que los comisionados tengan conocimientos técnicos en materias como archivos y cuestiones presupuestales.
- Es importante procurar la presencia de personas que tengan experiencia de trabajo con las entidades federativas del país.
- Es deseable que los comisionados tengan una trayectoria vinculada con organizaciones y causas sociales varias.
- Es conveniente que el órgano garante esté integrado por algunos comisionados que provengan del propio instituto.

Una vez que el comité entregó su listado de 25 candidatos al Senado, durante la segunda semana de abril, las comisiones dictaminadoras iniciaron el proceso de elaboración del dictamen correspondiente al nombramiento de los siete comisionados. Este se presentó al pleno de la cámara alta el 30 de abril de 2014. Los candidatos elegidos por más de las dos terceras partes de los senadores presentes durante la votación fueron los siguientes:⁶

6. *Idem*, p.8.

- Francisco Javier Acuña Llamas (hasta el 31 de marzo de 2023).
- Rosendoeugueni Monterrey Chepov (hasta el 31 de marzo de 2022).
- Óscar Mauricio Guerra Ford (hasta el 31 de marzo de 2022).
- María Patricia Kurczyn Villalobos (hasta el 31 de marzo de 2020).
- Joel Salas Suárez (hasta el 31 de marzo de 2020).
- Ximena Puente de la Mora (hasta el 31 de marzo de 2018).
- Areli Cano Guadiana (hasta el 31 de marzo de 2018).

4. ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS EN TORNO AL PROCESO DE NOMBRAMIENTO DE LOS COMISIONADOS

Habiendo revisado el proceso de nombramiento de los comisionados del nuevo órgano garante, ¿qué lecciones se pueden obtener? Para abordar esta pregunta habría que empezar por mencionar los puntos positivos que se dieron dentro de todo este proceso. El primero es la innovación que significó crear un Comité de Acompañamiento, integrado por especialistas externos a la cámara alta, para evaluar a todos los candidatos y elaborar una lista con los perfiles idóneos para integrar el pleno del nuevo organismo. Ello representó un gesto de sensibilidad política de los senadores ante las peticiones y sugerencias hechas por parte de distintos organismos de la sociedad civil interesados en la materia. Y aunque las recomendaciones emitidas por ese comité no eran vinculantes para el Senado, sí constituyeron una referencia para la elección final de comisionados. Haber ignorado el trabajo del comité hubiese resultado muy costoso en términos políticos, de manera que ante su creación los senadores cedieron parte del control político que tenían en cuanto a la decisión final de los nombramientos. Como comentó Eduardo Guerrero, uno de sus miembros, el comité “fue útil para evitar la integración de un pleno de comisionados improvisados pero bien apadrinados”⁷

7. Eduardo Guerrero. “¿Comisionados tricolor?”, en *Reforma*, 9 de mayo de 2014.

Y segundo, también resultó positivo que se incluyera en la convocatoria tanto la presentación de un proyecto de trabajo como la comparecencia pública de todos los aspirantes. Ambos elementos resultan convenientes para evaluar a un candidato más allá de lo que dice su trayectoria o de lo que podría establecer un examen de conocimientos, que muchas veces valora solo aspectos técnicos muy puntuales con respecto al dominio de una ley o de una materia en lo particular. Sin demeritar esta característica de los exámenes, el proyecto de trabajo y la comparecencia pública, en cambio, hacen posible evaluar la visión que tiene el evaluado respecto de la construcción de una institución o de una política pública, en caso de que las tenga, así como contrastar esa visión con lo que los propios legisladores conciben en relación con una reforma de trascendencia nacional, como lo fue en este caso la de transparencia.

Sin embargo, y como sucede en toda decisión de índole política, hubo aspectos dentro del proceso de nombramiento de los comisionados que resultan discutibles o que provocaron resultados que no necesariamente fueron idóneos. Me referiré a los que considero más relevantes. El primero tiene que ver con la conveniencia o no de que las recomendaciones hechas por el Comité de Acompañamiento resultaran vinculantes para el Senado. Este decidió que no lo fuesen y en ese sentido los senadores no estaban obligados, estrictamente hablando, a acatar las recomendaciones del comité. El segundo aspecto fue la solicitud expresa del Senado de que no se emitiera la lista de los 25 candidatos mejor calificados en función de los puntajes obtenidos en la evaluación realizada por el comité sino en orden alfabético. Ambos factores (la no vinculación de las recomendaciones del comité y el listado en orden alfabético) otorgaron sin duda una mayor flexibilidad a los senadores a la hora de realizar los nombramientos. En el primer caso el Senado podría incluir a candidatos que no estuviesen en la lista emitida por el comité, y en el segundo podemos decir que una lista donde apareciesen los nombres según su puntaje obtenido, de mayor a menor,

habría colocado al Senado en una posición más comprometedoras al dejar fuera, llegado el caso, a los candidatos con mayores puntajes.

5. REFLEXIÓN FINAL

Tomando en cuenta los aspectos positivos y las restricciones impuestas al proceso, ¿qué tan óptimo fue el resultado final? Este se puede resumir como sigue. Seis de los siete aspirantes nombrados para integrar el pleno del órgano garante se encontraban dentro de la lista de los 25 candidatos mejor evaluados por parte del Comité de Acompañamiento. Uno de ellos, Rosendoeugueni Monterrey, no formaba parte de ella. Asimismo, también debe resaltarse que, según el senador Javier Corral (quien integró una de las comisiones dictaminadoras), ninguno de los candidatos mejor evaluados dentro de los 25 nombres entregados al Senado fue seleccionado por parte de los senadores.⁸ Y en la valoración final que realizó el propio Comité de Acompañamiento de todo el proceso, uno de los puntos que destacó es que dos criterios para la integración del pleno del órgano garante no se atendieron: “la importancia de la continuidad en el trabajo del IFAI y la incorporación de la perspectiva de la sociedad civil organizada”.⁹

Existen dos aspectos que me gustaría resaltar en torno al resultado final del proceso para integrar el pleno del nuevo órgano. El primero tiene que ver con dilucidar si el procesamiento de la decisión del Senado respecto de los nombramientos derivó en un resultado óptimo desde el punto de vista de los intereses de los ciudadanos. El segundo se relaciona con la legitimidad que, en su caso, tendría el hecho de dejar en una entidad como el Comité de Acompañamiento, y no en un órgano representativo como el Senado, la decisión de nombrar a los nuevos comisionados. Ambos asuntos están relacionados entre sí, pero

8. Senado de la República. *Op cit*, p.11.

9. *Idem*, p.11.

conviene darles un tratamiento diferenciado, al menos de manera inicial, para llegar a algunas conclusiones con respecto a todo el proceso.

En relación con el primer punto, es verdad que resulta sumamente complicado establecer qué es un resultado óptimo desde el punto de vista social o ciudadano en materia de integración de órganos colegiados, o qué integración del pleno es más o menos óptima en función de los comisionados que finalmente se eligieron. Pero en el caso que nos ocupa nos encontraríamos en un terreno más estable si realizamos un supuesto sencillo: cualquier pleno compuesto por comisionados provenientes de la “lista de los 25” emitida por el Comité de Acompañamiento resultaría mejor (“más óptimo”) que cualquier otra combinación de comisionados en donde al menos uno no proviniese de esa lista.

¿Qué tan razonable es este supuesto? La historia reciente en materia de selección de candidatos a puestos dentro de instituciones con órganos colegiados, realizada por parte de las cámaras tanto federales (de Diputados y de Senadores) como locales, debería hacernos pensar que el supuesto es no solo razonable sino necesario para disminuir los favoritismos partidistas en este tipo de selecciones. Una y otra vez hemos visto cómo muchos de estos candidatos son elegidos más por su cercanía con alguna figura política partidista que por su visión o su trayectoria profesional dentro del ámbito público. De manera que un comité externo como el que acompañó este proceso, integrado por personas de reconocido prestigio y trayectoria en materia de transparencia, tendría la solidez para garantizar que quienes consideraron los perfiles mejor evaluados eran en realidad los candidatos más aptos para integrar el pleno del nuevo órgano garante. Así, asumiendo la razonabilidad del supuesto ya mencionado, se puede afirmar que el resultado fue sub óptimo en la medida en que no todos los comisionados elegidos provinieron de la lista de los 25 candidatos mejor evaluados entregada por el Comité de Acompañamiento al Senado: uno de ellos no estaba en ella.

Ahora bien, si extrapolamos tanto el supuesto referido como la conclusión anterior, ¿significa ello que debería ser un órgano externo,

como el Comité de Acompañamiento, el que decidiera *por completo* la integración final de comisionados del nuevo órgano garante? Esta pregunta está directamente conectada con el segundo aspecto mencionado más arriba en relación con la legitimidad de entidades como el comité para tomar decisiones de carácter público. Para empezar habría que decir que la libertad de elegir comisionados por parte del Comité de Acompañamiento —o algún otro órgano parecido— solo sería posible a partir del aval del Senado, con la votación mayoritaria de los senadores reunidos en el pleno de la cámara alta para aprobar las propuestas que les hiciese el comité. Porque es el Senado, y no el comité, el órgano que tiene la facultad para realizar los nombramientos de acuerdo con la reforma constitucional.

Pero asumiendo que los senadores se hubiesen comprometido a votar, de manera previa al inicio del proceso y sin mayor trámite, a favor del pleno elegido por el comité, ¿sería esto un escenario deseable para seleccionar a los comisionados? No estoy preparado para contestar afirmativamente a esta pregunta. Si bien es cierto que la historia reciente nos indica que los resultados a los que se ha llegado a partir de las votaciones de los representantes populares no han sido positivos, eso no significa que delegar por completo la capacidad de decisión a un órgano externo al Senado sea la mejor solución. Por más ilustre que resulte un órgano externo en función del prestigio de sus miembros, este carecería de un elemento fundamental en toda democracia: la representación popular a partir del voto ciudadano. Son los senadores quienes tienen ese vínculo esencial, al menos de manera formal, con el pueblo representado en uno de los poderes del estado, en este caso el Legislativo, y por tanto son los senadores quienes se constituyen en sus representantes legítimos.

Además, renunciar a esta capacidad de representación eliminaría otro elemento clave que proporciona un órgano representativo: el debate parlamentario. Y si bien es cierto que este no se ha dado de manera plena en nombramientos como el que nos ocupa, ello no quiere decir que habría que cancelarlo por completo al delegar en un órgano

externo la decisión final de integrar, como lo considerase pertinente, un pleno como el del nuevo órgano garante. De manera que la función del debate parlamentario, junto con la facultad representativa de los legisladores, permitiría afirmar que el procesamiento de la decisión final de los nombramientos, independientemente de las novedades que se introduzcan a este, debe pasar por la aduana de discusión del Senado.

Ahora bien, no se puede soslayar lo que ya ha sido comentado, en el sentido de que los intereses partidistas acaban irremediablemente apoderándose del debate parlamentario y produciendo, las más de las veces en la historia mexicana reciente, resultados sub óptimos para el ciudadano. Ante esta situación, ¿qué se puede proponer para lograr resultados más positivos que los que se obtuvieron en el reciente proceso de selección de comisionados, sin que por ello el Senado renuncie por completo a su capacidad de deliberación y de decisión? Quizá una solución pase por un escenario intermedio al que se dio en el Senado. Pienso que la decisión de crear un comité fue acertada, así como la elaboración por parte de este de una lista de candidatos idóneos para ocupar el puesto de comisionado.

Para combinar las virtudes que tanto el comité como el Senado colocarían sobre un proceso decisorio de esta naturaleza —neutralidad y prestigio del primero, deliberación y representatividad del segundo— los acuerdos a los que pudo haber llegado el Senado podrían haberse mejorado con la inclusión de un elemento relativamente simple. Me refiero al compromiso de elegir a los comisionados que estuviesen solo en la lista emitida por el comité. Así, las recomendaciones del comité habrían sido vinculantes solo parcialmente: los senadores podrían haber elegido a quienes estuviesen dentro del listado, pero no a quien quedase fuera de él. De esta manera se respetaría el juicio del comité en cuanto a las valoraciones y evaluaciones realizadas a todos los candidatos inscritos en el proceso. Y se daría al Senado la capacidad de debatir los perfiles más idóneos dentro de un conjunto suficiente de personas que sin duda aportarían, de manera diferenciada, capacidades distintas al pleno del nuevo órgano garante.

Dada la historia reciente de nombramientos controvertidos a los órganos constitucionales autónomos, la experiencia adquirida en la evaluación de aspirantes a comisionados del “nuevo IFAI” bien puede servir de referencia para futuros procesos decisorios. Tomando en cuenta, claro está, los aspectos positivos de esa experiencia y mejorando los elementos que, en cierta manera, restringieron la capacidad del Senado para llegar a una decisión más óptima en términos de los intereses de los ciudadanos. Pero solo la acción organizada de estos lograría, llegado el momento, la presión política suficiente para que los legisladores, del órgano representativo que sea, tomaran en cuenta los elementos que resultan convenientes para que prevalezcan los intereses sociales por encima de los intereses partidistas.