



EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA SOBRE EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL MARCO DEL CONCEPTO "VIOLACIONES GRAVES DE DERECHOS HUMANOS".

THE RIGHT OF ACCESS TO JUSTICE OVER THE RIGHT OF ACCESS TO INFORMATION UNDER THE CONCEPT OF "GROSS VIOLATIONS OF HUMAN RIGHTS".

Otero-Medina Brenda Monserrat ^{1*}

¹ Posgrado en Ciencias Jurídicas Facultad de Derecho, UAQ. Centro Universitario, Cerro de las Campanas s/n. Santiago de Querétaro, México.

* Autor de correspondencia, correo: bmonserrat.otm@gmail.com

Resumen

El derecho a la información está íntimamente relacionado con el derecho de acceso a la justicia, especialmente cuando hablamos de las personas que inician procesos legales por violaciones graves de derechos humanos ante las instituciones encargadas de impartir justicia. Pero, ¿qué sucede cuando estas instituciones violentan los derechos humanos, y resultan omisas ante los requerimientos de información de las víctimas?

En el marco de transparencia y acceso a la información existen varios problemas relacionados con la omisión de las autoridades en emitir solicitudes de información cuando existe un caso relacionado con violaciones graves de derechos humanos, uno de los problemas principales derivan de la falta de lineamientos o referencias para interpretar el término 'violaciones graves de derechos humanos' que resulta indispensable para clasificar esta información que es accesible bajo esta categoría, pareciera que no hay mayor problema, sin embargo esta situación se agrava cuando la autoridad incurre en actos discrecionales e interpreta este término dependiendo del caso en concreto afectando los derechos de acceso a la justicia y a la información optando por omitir información. Por esta razón el presente trabajo se centrará en analizar la problemática existente.

Palabras clave: *Acceso a la información, acceso a la justicia, derechos humanos neoconstitucionalismo, violaciones graves de derechos humanos*

Abstract

In the framework of transparency and access to information there are several problems related to the omission of the authorities to issue information requests when there is a case related to serious human rights violations, one of the main problems derives from the lack of guidelines or references to interpret the term 'serious human rights violations' which is essential to classify this information that is accessible under this category, However, this situation is aggravated when the authority incurs in discretionary acts and interprets this term depending on the specific case, affecting the rights of access to justice and to information by choosing to omit information. For this reason, this paper will focus on analyzing the existing problem.

Keywords: Conflict, justice, Learning, mediation, peace.

1. Introducción

El artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece el respeto a los derechos humanos de todas las personas, por lo que las autoridades, principalmente, son quienes deben asegurar el ejercicio efectivo de los derechos. Así mismo, el artículo anteriormente citado estipula que los derechos humanos se tienen que garantizar mediante principios, por ejemplo, el principio de interdependencia.

En este sentido, el derecho a la información y el derecho de acceso a la justicia se deben de garantizar por todas las autoridades bajo el principio de interdependencia. Sin embargo, cuando hablamos de un proceso que tiene como eje central violaciones graves de derechos humanos y la información necesaria está en manos de las autoridades, el derecho de acceso a la información resulta afectado en el desarrollo del proceso.

La Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (Ley General de Transparencia y Acceso a la Información), podría ser uno de los problemas principales, debido a que no establece en términos claros cómo debe ser la actuación de las autoridades para otorgar información cuando se investiga una situación de violaciones graves a los derechos humanos. El problema radica en el uso que se le da al término, porque la Ley no da una definición concreta.

El control de convencionalidad en el sistema jurídico mexicano podría subsanar este problema de interpretación, porque a través de algunas sentencias del sistema interamericano de derechos humanos, que se describirán en el presente artículo, se da las herramientas principales para la interpretación del término.

Pero la falta de claridad en el término antes citado, provoca que las autoridades no den garantía al derecho de información y acceso a la justicia, por las actuaciones discrecionales que se podrían presentar cuando sea requerida información.

¿Estamos frente a una falta de garantía al derecho a la información por parte de las autoridades, al no proporcionar información cuando se trate de violaciones graves a derechos humanos?, o en su caso ¿esta situación es un reflejo más de la impunidad que caracteriza al sistema de justicia mexicano?, ¿podría relacionarse con intereses que tiene el Estado para que no se divulgue información que le podría perjudicar?, y ¿cuál sería la propuesta?

El presente trabajo deriva de la hipótesis de que las autoridades han fracasado en la protección de los derechos humanos, desde el inadecuado diseño de instrumentos legislativos, el nulo esfuerzo por modificar y esclarecer instrumentos que guíen la actuación de los actores involucrados, y se refleja en la ineficaz actuación de las

autoridades para resolver situaciones de vulnerabilidad de derechos humanos.

Por esta razón es necesario analizar la importancia de las leyes que garantizan el acceso a la información, el uso que las autoridades hacen de estos instrumentos, y cómo repercute en sentido negativo el derecho de acceso a la justicia.

En Ley General de Transparencia y Acceso a la Información encontramos que en los artículos 5º, 74º, 113º, y 155º hace referencia al término ‘violaciones graves de derechos humanos’, en este sentido rescatamos el artículo 5º que menciona expresamente la relación de este término con el acceso a la información:

Artículo 5. No podrá clasificarse como reservada aquella información que esté relacionada con violaciones graves a derechos humanos o delitos de lesa humanidad, de conformidad con el derecho nacional o los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. [...]

Ante esta situación se expidió en el 2016 el “Acuerdo del Consejo Nacional del Sistema Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, por el que se aprueban los Lineamientos generales en materia de clasificación y desclasificación de la información, así como para la elaboración de versiones públicas”. Sin embargo, se hace mención del término ‘violaciones graves de derechos humanos’ en el mismo sentido en que se menciona en la ley general.

“Trigésimo séptimo. No podrá invocarse el carácter de reservado de la información cuando:

I. Se trate de violaciones graves de derechos humanos; [...]

Lo que nos indicó que, a pesar del marco normativo, existía una deficiente atención de las autoridades para atender situaciones de violaciones graves de derechos humanos, de esta manera lo indicó la I Relator Especial de la ONU sobre la libertad de expresión y el Relator Especial sobre libertad de expresión de la CIDH después de su visita conjunta en México, 27 de noviembre - 4 de diciembre 2017 en las observaciones preliminares.

“58. En nuestras conversaciones con las organizaciones de la sociedad civil, encontramos importantes preocupaciones acerca de cómo el acceso a la información opera en el contexto de las alegaciones de violaciones graves de los derechos humanos. Los investigadores parecen tener dificultades para obtener la información completa, con cantidades significativas de datos redactados y un fallo general de proporcionar razones de la no divulgación. La falta de datos proporcionados por el Gobierno accesibles en relación con delitos como desapariciones o información en los idiomas de las comunidades indígenas agrava esta situación.”

Los trabajos realizados en favor de las leyes que garantizan el acceso a la información, carecen de una deficiente atención relacionada con el concepto de violaciones graves de derechos humanos.

Al respecto el Doctor en Derecho Carlos María Pelayo Morales (2017), concluyó lo siguiente respecto a su trabajo: *Los términos del concepto violaciones graves de derechos humanos, en el marco del Acceso a la Información Pública en casos de graves violaciones a los Derechos Humanos en México*

“[...] conceptualmente la noción de lo que es una grave violación a los derechos humanos es amplia y aun indeterminada; aun así (o precisamente por ello), la Corte IDH ha preferido navegar en la vaguedad de la idea de lo que constituye una grave violación a los derechos humanos, aun cuando pudiera ser factible alcanzar un concepto sobre lo mismo.

En tercer lugar, las diversas disposiciones en materia de transparencia alcanzan una mayor profundidad si las analizamos a la luz de los estándares internacionales. En especial, resulta por demás importante la influencia que ejerce la jurisprudencia de la Corte IDH en México, a partir del peso que la Suprema Corte de Justicia de la Nación le ha dado aun por encima de otros organismos y tribunales internacionales. [...]”

El presente trabajo es de carácter teórico, y será desarrollado en la teoría del neoconstitucionalismo que considera a la Constitución no solo como una norma, sino como la norma suprema, y ello significa que condiciona la validez de todos los demás componentes del orden

jurídico y que representa frente a ellos un criterio de interpretación prioritario (Gil Rendon, 2011), esto debido a que la Constitución menciona en términos claros como se debe de garantizar los derechos humanos, por lo que el problema no debería de recaer en la falta de claridad de una Ley. Así mismo también utilizaré un enfoque metodológico inductivo que permitirá tener percepción analítica para la comprensión del tema.

En primer término, se desarrollarán las concepciones existentes del acceso a la información en casos de violaciones graves de derechos humanos en el sistema jurídico nacional e interamericano. En segundo lugar, se hará el análisis de cómo repercute la falta de claridad de lineamientos para otorgar información por violaciones graves de derechos humanos en el derecho de acceso a la justicia. Y en tercer lugar, abordará el tema de la discrecionalidad como posible factor de obstrucción de la justicia cuando se utiliza el término ‘violaciones graves de derechos humanos’ en perjuicio de la o las personas afectadas, lo que provoca que no se garantice el acceso a la justicia.

2. Marco teórico

Existen diversas concepciones del neoconstitucionalismo que le atribuyen los estudiosos de esta corriente, pero, la gran mayoría coincide en que no resulta viable dar una definición de lo que es el neoconstitucionalismo, ya que, sería limitar, o encasillar su significado. Sin embargo, es interesante tomar algunas de las características que se enuncian para entender de manera general y amplia, lo que es el neoconstitucionalismo.

Puede ser entendido como aquel esquema teórico que explica el proceso de transformación de la tradición formalista del derecho, derivado de la aceptación y comprensión de la norma fundamental como norma jurídica que integra un sistema de principios y valores que respaldan todo el derecho y, por consiguiente, al Estado y sus actividades. Se centra en gran medida en explicar la forma de operar de las Constituciones materiales, las cuales comportan un efecto expansivo que permea todo el sistema jurídico (Romero Martínez, El Neoconstitucionalismo y los principios del derecho, 2016). Promueve la aplicación directa de la Constitución, y se preocupa por la creciente multiplicación de sus

significados. [Enciclopedia de Filosofía y teoría del derecho, volumen uno / México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015]

El neoconstitucionalismo, se presenta como una ideología concurrente de positivismo, y se instruye la clasificación análoga entre diversas formas de neoconstitucionalismo - teórico, ideológico, metodológico-, distinción formulada por Bobbio en el positivismo jurídico [Comanducci Paolo & Carnonell, 2002]. Sin la intención de realizar un estudio y análisis de esta clasificación, y continuando con el tema que nos ocupa, utilizaré el concepto de neoconstitucionalismo ideológico para la justificación de este análisis.

El neoconstitucionalismo ideológico, según Paolo Comanducci, tiene como objetivo principal garantizar los derechos fundamentales, promulgando una defensa y ampliación de estos. En particular, subraya la importancia de los mecanismos institucionales de tutela de los derechos fundamentales - podríamos en este sentido hablar de "neoconstitucionalismo de los contrapoderes"- pero más todavía destaca la exigencia de que las actividades del legislativo y del judicial estén directamente encaminadas a la concretización, la actuación y la garantía de los derechos fundamentales previstos en la Constitución [Comanducci, 2002]. Particularmente se subraya la relevancia de los mecanismos jurisdiccionales de tutela de los derechos fundamentales, a fin de que los poderes públicos sujeten sus actividades a la concretización de estos [Texto rescatado del libro El neoconstitucionalismo y los principios en el derecho. Universidad Nacional Autónoma de México.].

Con la finalidad de brindar una amplia tutela al derecho a la justicia, en relación con el derecho de información, es que resulta necesario conceptualizar el término "violaciones graves de derechos humanos", si bien la Constitución menciona de forma dispersa, lo ideal sería la integración en los instrumentos normativos de un concepto que recoja actos graves violatorios de los derechos humanos.

3. Situación del término "violaciones graves de derechos humanos".

α. Sistema Nacional

Establecer un sistema de transparencia y acceso a la información pública nacional constituye una parte fundamental para consolidar un Estado democrático. En México, establecer este sistema ha tomado más de 40 años, sin embargo, fue a partir del año 2002 cuando se obtuvo el mayor avance cuando se aprobó la ley federal de transparencia y acceso a la información. Años después, con motivo de seguir fortaleciendo el derecho al acceso a la información, así como las instituciones protectoras, fue que en el año 2015 se aprobó la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y a la par se reformó nuestra Constitución en este sentido.

Desde la reforma de derechos humanos del año 2011, se mantiene la expectativa de que todas las autoridades velen por el respeto y la garantía de los derechos fundamentales de todas las personas de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, que enuncia nuestra Constitución. En este sentido, el principio de interdisciplinariedad es el que interesa destacar para comenzar a abordar el tema de acceso a la justicia en el marco del derecho a la información, entendiendo la relación que hay entre estos dos derechos, y que, sin la garantía del principal, los derechos accesorios se ven perjudicados.

El derecho de acceso a la Información se encuentra consagrado en el artículo 6º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra establece:

"La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.

Toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión. El Estado garantizará el derecho de acceso a las tecnologías de la información y comunicación, así como a los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, incluido el de banda ancha e internet. Para tales efectos, el Estado establecerá condiciones de competencia efectiva en la prestación de dichos servicios.”

Este derecho se rige por 8 principios que tienen que ser considerados para garantizar un acceso a la información eficaz, en los que se puede destacar que existe una visión clara de lo que el derecho al acceso a la información implica, procurando la máxima accesibilidad, así como exponiendo las obligaciones que las autoridades deben de cumplir. Específicamente el primer principio por el que se rige el ejercicio de derecho a la información menciona que la información es pública y solo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos que fijen las leyes. En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos).

En términos constitucionales es clara la obligación de que la información sea de carácter reservado por razones de interés público y seguridad nacional, constitucionalmente de manera única se mencionan estos dos supuestos.

b. Situación Interamericana

El derecho de acceso a la información es un derecho humano fundamental protegido en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la obligación de que los derechos humanos tienen que ser interpretados a la luz de los tratados internacionales, nos hace ver hacia estos instrumentos, que garantizan aún el acceso efectivo de los ciudadanos,

Es importante mencionar, que la Convención, como eje de estudio del derecho de acceso a la información no menciona explícitamente una forma para su protección, sin embargo, se entiende que es una obligación positiva que el Estado debe de garantizar, para la protección de este derecho. Bajo esta tesis, la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió una sentencia (Claudia

Reyes y otros, vs. Chile), en donde se enuncian criterios para interpretar el cumplimiento del derecho de acceso a la información cuando se habla de violaciones graves de derechos humanos, y que de esta manera sirva este instrumento para que el Estado garantice el acceso a los ciudadanos a sus derechos.

La sentencia menciona especialmente aspectos importantes que tendríamos que analizar, es importante mencionar que las sentencias de la Corte Interamericana son de observancia obligatoria, y de acuerdo a la Corte otros países que podrían encontrarse en situaciones similares, y con el antecedente pueden resolver en un sentido similar dependiendo del caso concreto (Rodríguez Rescia, 2009).

Ante la situación de garantizar el derecho de acceso a la información, en el año 2006 en la Corte Interamericana de Derechos Humanos surge uno de los principales precedentes que pretenden hacer efectiva la garantía del derecho a la información, y los aspectos que comprende este derecho, como, por ejemplo, recibir y buscar información, por lo que se pronunció en el caso Claudia Reyes y Otros vs. Chile.

“77. (...) [L]a Corte estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención (...). Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que ésta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. (...)”

86. (...) [E]l actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas (...).

87. El control democrático, por parte de la sociedad a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad

de los funcionarios sobre su gestión pública. Por ello, para que las personas puedan ejercer el control democrático es esencial que el Estado garantice el acceso a la información de interés público bajo su control. Al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad. [...]” (caso Claudia Reyes y Otros vs. Chile.)

Se han desarrollado, en la sentencia, específicamente dos sentidos que interesa señalar en el presente trabajo, en primer lugar no se refiere únicamente a la terminología y obligación de proporcionar información, sino incentiva al Estado a realizar un esfuerzo de más, es decir, que la información que emite no sea una cuestión de trámite y cumplimiento, sino que funcione para desarrollar investigación, para evitar que la información se quede sobre documentos, y en segundo lugar la importancia que tiene la materia de transparencia de acceso a la información para que se consolide un estado de derecho democrático.

Continuando con las ideas que fueron emitidas en la sentencia antes citada, se desarrolla la siguiente idea.

“Como derivación del derecho a la información, en su carácter de herramienta necesaria para garantizar el conocimiento de graves violaciones a los derechos humanos, los Estados tienen también el deber de crear y preservar archivos públicos destinados a recopilar y sistematizar la información referida a graves violaciones de derechos humanos padecidas en sus países. La recopilación de esta información, la creación de archivos y su preservación son, precisamente, obligaciones estatales que derivan del derecho de acceso a la información como instrumento para garantizar los derechos de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos.

Así, los Estados tienen “el deber de recolectar información relativa a violaciones de los derechos humanos de fuentes que incluyen: (a) organismos gubernamentales nacionales, en particular los que hayan desempeñado una función importante en relación con las violaciones de los derechos humanos; (b) organismos locales, tales como comisarías de policía, que hayan participado en violaciones de los derechos humanos; (c) organismos estatales, incluida la oficina del fiscal y el poder judicial, que participan en

la protección de los derechos humanos; y (d) materiales reunidos por las comisiones de la verdad u otros órganos de investigación”.

La obligación de investigar y de informar, impuesta a los Estados por el artículo 1.1 de la Convención Americana, no se satisface con el mero hecho de facilitar a los familiares el acceso a documentación que se encuentra bajo control oficial. El Estado está obligado a desarrollar una tarea de investigación y corroboración de los hechos, estén o no consignados en documentos oficiales, con el fin de esclarecer la verdad de lo ocurrido e informar a los familiares y a la opinión pública en general. Se trata de una obligación afirmativa y activa enderezada a obtener y procesar información que permita un amplio conocimiento de los hechos que no están hoy debidamente documentados. (Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2010) El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano. Organización de los Estados Americanos.)”

Cuando hablamos de información que contiene elementos importantes en cuestiones de violaciones graves de derechos humanos, el ejercicio de la transparencia y las obligaciones del Estado para otorgar el acceso a la información se rigen por principios esenciales en el sistema interamericano, como lo descrito anteriormente.

La construcción de un catálogo de violaciones graves a derechos humanos se ha venido construyendo a través de la jurisprudencia interamericana (*Barrios Altos vs. Perú*), por lo que está vagamente mencionada. Un ejemplo de esta construcción es el caso que a continuación se menciona:

“**Barrios Altos Vs. Perú**, los hechos suscitados tuvieron lugar en 1991, cuando un grupo armado irrumpió en una fiesta que se desarrollaba con motivo de recaudar fondos cuando los individuos irrumpieron en la fiesta obligando a las presuntas víctimas a arrojar al suelo, y una vez que éstas estaban en el suelo, los atacantes les dispararon indiscriminadamente por un período aproximado de dos minutos, matando a quince personas e hiriendo gravemente a otras cuatro, quedando una de estas últimas permanentemente incapacitada. Posteriormente, los

atacantes huyeron en dos vehículos. Las investigaciones judiciales y los informes periodísticos revelaron que los involucrados trabajaban para inteligencia militar; eran miembros del Ejército peruano que actuaban en el “escuadrón de eliminación” llamado “Grupo Colina”, que llevaba a cabo su propio programa antisubversivo, a quienes las leyes peruanas les confió una amnistía.

Después de las investigaciones y la condena al Estado Peruano, el Tribunal Interamericano mencionó como violaciones graves a derechos humanos: la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias, y las desapariciones forzadas. Así mismo, refiriéndose a las leyes de amnistía como conducentes a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de garantías establecidas, se enunciaron nuevamente términos que hacían referencias a las violaciones graves de derechos humanos como [ejecuciones extrajudiciales, masacres, tortura, desaparición forzada, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, etc.] (Ferrer, Mac - Gregor, 2014).”

En estos términos se atribuye como una violación grave de derechos humanos a los actos realizados por el Estado, además los lineamientos que se tendrían que seguir para saber si se trata o no de una grave violación de derechos dependerá de realizar el análisis a la luz de los tratados internacionales correspondientes, como, por ejemplo, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en donde se establecen los actos que constituyen la tortura. (Barrios Altos vs. Perú)

Es importante señalar esta concepción interamericana, ya que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, remite a este marco normativo para referirse a las violaciones graves a derechos humanos, en la siguiente tesis aislada.

Tesis: 1a. XI/2012 (10a.), Semanario Judicial de la Fedal, Libro V, Febrero de 2012, Tomo 1, p. 667, Reg. digital: 2000296

VIOLACIONES GRAVES A DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO PARA EFECTOS DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LA AVERIGUACIÓN PREVIA QUE LAS INVESTIGA.

Con esta percepción nacional mexicana e interamericana, acerca de elementos que dan un poco de claridad al

término “violaciones graves de derechos humanos” no debería de existir dificultad para que las personas con interés acceden a esta información, o en su defecto no deberían de existir dudas sobre si clasificar la información como reservada o no, ya que las autoridades competentes tendrían que realizar este ejercicio.

Cuando hablamos del derecho a la información en el marco del derecho de acceso a la justicia, se entiende que la información en manos autoridades representa un documento fundamental para esclarecer algún hecho relevante, y más tratándose de información que represente un avance en la investigación de un hecho de violaciones graves de derechos humanos por lo que es importante dar la información que se solicita. De acuerdo a la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública no debe ser clasificada como reservada o confidencial; si bien, la misma ley señala expresamente esta situación, es importante mencionar que no existe mayor referencia que ayude a definir el tratamiento de información de esta naturaleza.

Aunado en lo anterior la problemática también se manifiesta no solo en el sentido de como un término ayuda a tener un panorama de lo que sí es una violación grave de derechos humanos, sino también cómo es que esta información una vez que sea otorgada tenga que cumplir con aspectos de claridad, de veracidad, y que además se otorgue de manera completa.

4. Cómo repercute la falta de lineamientos para otorgar información cuando se trata violaciones graves de derechos humanos.

Como se menciona en el apartado anterior, el problema es lidiar con los términos con los que se trata la información.

Esta situación provoca una constante violación de los derechos humanos de los mexicanos, que se materializa en las recomendaciones emitidas por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, quienes mediante el uso de sus facultades solicitan al Estado otorgar la información y abstenerse de actuar en un marco de corrupción y discrecionalidad. El objetivo de estas recomendaciones es procurar garantizar el acceso a la justicia de las víctimas o en su defecto el derecho a la verdad de las personas que resultan afectadas y a su vez una reparación del daño.

A continuación, se enumeran en la recomendación no. 38 vg/2020 con la finalidad de brindar ejemplos que ayuden a la justificación del problema:

Recomendación no. 38 vg/2020 sobre el caso de violaciones graves a los derechos humanos por detención arbitraria, retención ilegal y actos de tortura en agravio de v1, v2 y v3, así como privación de la vida de v2 y violencia sexual en agravio de v1; aunado a la violación al derecho al acceso a la justicia; por hechos ocurridos, en ciudad Juárez, chihuahua. Ciudad de México, a 25 de septiembre de 2020. En esta recomendación se emitió en el sentido de que la información que se otorgara para el desarrollo de la averiguación fuera completa, necesaria y verídica.

A nivel interamericano específicamente en las Observaciones Preliminares del Relator Especial de la ONU sobre libertad de expresión y el Relator Especial sobre libertad de expresión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quienes hicieron el señalamiento de que en México existe una obstrucción de acceso a la justicia cuando se trata de acceso a la información relacionada con alguna violación grave a derechos humanos. (Observaciones Preliminares del Relator Especial de la ONU sobre libertad de expresión y el Relator Especial sobre libertad de expresión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, después de su visita a México, 27 de noviembre - 4 de diciembre 2017.)

1. (...) En nuestras conversaciones con las organizaciones de la sociedad civil, encontramos importantes preocupaciones acerca de cómo el acceso a la información opera en el contexto de las alegaciones de violaciones graves de los derechos humanos. Los investigadores parecen tener dificultades para obtener la información completa, con cantidades significativas de datos redactados y un fallo general de proporcionar razones de la no divulgación.
2. La falta de datos proporcionados por el Gobierno accesibles en relación con delitos como desapariciones o información en los idiomas de las comunidades indígenas agrava esta situación.(...)

5. El problema de la discrecionalidad en la actuación de las autoridades en casos de violaciones graves de derechos humanos.

Ante los problemas mencionados líneas arriba, tendrían que ser atendidos en relación con los principios de acceso a la información que emite la constitución, sin embargo, las antinomias existentes agravan la situación, y se podría caer en una actuación discrecional de las autoridades para que no se divulgue información que podría resultar perjuicio del Estado.

El actuar de las autoridades tiene que ir en el sentido de proteger y garantizar los derechos humanos de los ciudadanos, pero, ¿qué sucede cuando respetar y hacer efectivas estas garantías, podría resultar en un perjuicio para el propio Estado?

Cuando hablamos de un acto de violación de los derechos humanos, que tiene que ser sancionado, resulta evidente que el Estado pueda llegar a beneficiarse al no dar garantía al derecho de acceso a información.

Hablamos de discrecionalidad cuando en el actuar de las autoridades, no existe un respeto al derecho de los ciudadanos, en este caso cuando no se asegura el acceso a la información, ignorando las garantías que existen para su protección, y a su vez esto contraviene con garantizar otros derechos, como por ejemplo el acceso a la justicia en los casos donde la información para el desarrollo de alguna investigación es fundamental.

"Alonso (1998:233) dice que

La discrecionalidad es la libertad electiva que en ocasiones disponen los poderes públicos para decidir lo que estimen más conveniente de acuerdo con las circunstancias de cada caso, cuando la razón de ser de esa libertad sea distinta de la existencia de límites en el razonamiento jurídico y del legítimo ámbito de las pretensiones de las partes, de modo que cuando la misma existe se dan diversas soluciones jurídicamente válidas. (Tron Petit, 2009)."

Este concepto se toma como punto de referencia para hablar de la existente discrecionalidad en la

administración pública, que provoca desconfianza al ciudadano. Incluso se puede hablar de una actuación que es manejada a la conveniencia del Estado, dejando en estado de indefensión al ciudadano, esto tiene como consecuencia la falta de garantía de derechos humanos, en el marco de acceso a la información

Como se expuso anteriormente, existe falta de claridad en el término de violaciones graves a derechos humanos, y la discrecionalidad representa una agravante más para el desarrollo del término `violaciones graves de derechos humanos`, que resulta en el aprovechamiento de las autoridades.

Conclusión

En un primer momento resulta importante rescatar la garantía de los derechos humanos que se da a través de los principios constitucionales, en este caso el principio de interdependencia. La constitución mexicana establece los parámetros para clasificar cierta información, en este sentido se debe atender a la supremacía constitucional, que representa un aspecto importante de garantía, mientras que la Ley General, que se encuentra en un rango inferior provoca dudas sobre interpretación de términos.

El derecho internacional ha desarrollado en la rama del derecho interamericano, una conceptualización que indique que información es considerada bajo el término `violaciones graves de derechos humanos` para evitar que se dé un tratamiento discrecional a la información, así como proponer lineamientos para que la información que se otorgue sea completa y verídica, para que dejen de existir obstáculos en el ejercicio del derecho a la información, y acceso a la justicia.

Determinar, sin una base legal, qué es, y qué no es una violación grave de derechos humanos da lugar a que el Estado niegue haber cometido una vulneración a los derechos humanos clasificando de manera discrecional información.

Considero que es apropiado hablar de un concepto integral de violaciones graves de derechos humanos en la

Constitución, si bien, podemos encontrar los actos graves que se consideran violatorios a los derechos humanos dispersos, establecer un concepto en la Constitución para asegurar un acceso efectivo al ejercicio del derecho a la información, sería el referente idóneo para que las autoridades actúen, y no se deja a la discrecionalidad de las autoridades en las diferentes instituciones.

Derivado del análisis de este artículo se propone como concepto de violaciones graves de derechos humanos:

“Todo aquel acto o actos violentos que ejerza el Estado en el marco de sus funciones contra una o más personas civiles, que resulte en un menoscabo a su persona, integridad dignidad, libertad, y primordialmente a su vida, como lo son las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, masacres, tortura, retención arbitraria, retención ilegal, cateos ilegales, desaparición forzada, crímenes de guerra, y/o crímenes de lesa humanidad.”

Esta información no se encuentra exenta de cumplir con el principio de máxima publicidad, por lo que debe de ser pública, completa, oportuna y accesible, por lo que deberá imperar ante las circunstancias antes mencionadas, y entregar información a quien la solicite.

Resumen curricular

Brenda Monserrat Otero Medina

Estudiante de la Maestría en Ciencias Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Querétaro, México. Becaria PNPC-CONACyT. Licenciada en Derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Querétaro, México. Este trabajo de investigación se llevó a cabo en el marco de la asignatura Constitucionalismo en el siglo XXI, impartida por el Dr. Enrique Rabell García, Doctor por la Universidad de Indiana, EEUU. Investigador de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Querétaro, México, miembro del Sistema Nacional de Investigadores, nivel I.

Referencias bibliográficas

Comanducci Paolo & Carnonell, M. (2002). Formas de (neo) constitucionalismo: un análisis metateórico. Isonamía.

Comanducci, P. &. (2002). Formas de (neo)constitucionalismo: un análisis metateórico. Isonomía.

Ferrer, Mac - Gregor, E. (2014). Las siete principales líneas jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos aplicable a la justicia penal.

Gil Rendon, R. (2011). El neoconstitucionalismo y los derechos fundamentales. Quid Iuris (Chihuahua), 43-61.

Pelayo Moller, C. M. (2017). El acceso a la información pública en casos graves de violaciones a los derechos humanos en México. Estudios en Derecho a la Información.

Rodriguez Rescia, V. (2009). Las sentencias de la Corte

Interamericana de Derechos Humanos. Guía modelo para su lectura. Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Romero Martinez, J. M. (2016). El Neoconstitucionalismo y los principios del derecho. En J. M. Romero Martinez, Estudios sobre la organización jurídica principalista. Bases para la toma de decisiones judiciales (págs. 5 - 57). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.

Romero Martinez, J. M. (2016). El Neoconstitucionalismo y los principios en el derecho. En J. M. Romero Martinez. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

Tron Petit, J. (2009). El control de la discrecionalidad administrativa en sede jurisdiccional. En C. Steeiner, Procedimiento y justicia administrativa en América Latina. Colección Konrad Adenauer (págs. 413-452). México: Konrad - Adenauer - Stiftung e.V.

