Sujeto Obligado:Ayuntamiento de AtencoComisionado Ponente:Josefina Román Vergara

Toluca de Lerdo, México. Resolución del Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, de seis de agosto del año dos mil trece.

RESULTANDO

PRIMERO. Con fecha trece de junio del año dos mil trece la Información Mexiquense, (SAIMEX) ante el Ayuntamiento de Atenco, Sujeto Obligado, solicitud de acceso a información pública, registrado bajo el número de expediente 00034/ATENCO/IP/2013, mediante la cual solicitó le fuese entregado a través del SAIMEX, lo siguiente:

"Solicito un listado de todos los policías que laboran el dicho ayuntamiento así como su nomina correspondiente al 01 de enero al 30 de mayo del 2013 vía SAIMEX." (SIC)

SEGUNDO. De las constancias que obran en el expediente electrónico del SAIMEX, se advierte que el Sujeto Obligado, no dio respuesta a la solicitud de información.

TERCERO. El quince de julio del año en curso, la ahora recurrente interpuso el recurso de revisión, al que se le asignó el número de expediente que al epígrafe se indica, en contra del acto y en base a las razones o motivos de inconformidad que más adelante se precisan.

Sujeto Obligado: Ayuntamiento de Atenco
Comisionado Ponente: Josefina Román Vergara

Es importante precisar que en el expediente electrónico que por esta vía se analiza, esta Autoridad advierte que la hoy recurrente precisa como Acto Impugnado:

"Solicito un listado de todos los policías que laboran el dicho ayuntamiento así como su nomina correspondiente al 01 de enero al 30 de mayo del 2013 vía SAIMEX" (Sic)

Derivado de lo anterior, en términos del artículo 74 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, este Instituto precisa que el Acto Impugnado en la Presente Resolución es la falta de respuesta a la solicitud de acceso a la información.

Ahora bien, la ahora recurrente expresa las Razones o Motivos de Inconformidad siguientes:

"No se me entrego la información solicitada." (Sic)

El Sujeto Obligado no rindió Informe de Justificación para manifestar lo que a Derecho le asistiera y conviniera.

De conformidad con el artículo 75 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, el recurso de revisión número 01510/INFOEM/IP/RR/2013 fue turnado a la Comisionada Ponente, a efecto de presentar al Pleno el proyecto de resolución correspondiente.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Competencia. Este Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, es competente para conocer y resolver del presente recurso, de conformidad con los artículos: 6, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 5, párrafos décimo quinto, décimo sexto y décimo séptimo, fracción IV de la

Sujeto Obligado:Ayuntamiento de AtencoComisionado Ponente:Josefina Román Vergara

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, 1 fracción V, 56, 60, fracciones I y VII, 71 fracción I, 72, 73, 74, 75, 75 Bis de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios; 10, fracciones I y VIII, 16 y 27 del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

SEGUNDO. Oportunidad y procedibilidad. Previo al estudio del fondo del asunto, se procede a analizar los requisitos de oportunidad y procedibilidad que deben reunir los recursos de revisión interpuestos, previstos en los artículos 72 y 73 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

El recurso de revisión fue interpuesto oportunamente atento a lo siguiente:

De conformidad con el artículo 72 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, el recurso de revisión se presentará por escrito ante la Unidad de Información correspondiente, o vía electrónica por medio del sistema automatizado de solicitudes respectivo, dentro del plazo de quince días hábiles, contados a partir del día siguiente de la fecha en que el afectado tuvo conocimiento de la resolución respectiva.

Por su parte el artículo 48 de la misma Ley establece que cuando el Sujeto Obligado no entregue la respuesta a la solicitud dentro del plazo previsto en ésta, la solicitud se entenderá por negada y el solicitante podrá interponer el recurso de revisión previsto en dicho ordenamiento jurídico.

En esa virtud, de conformidad con los referidos preceptos legales se advierte que una vez vencido el plazo para dar respuesta por parte del Sujeto Obligado, si es el caso que éste fue omiso en dar contestación, debe entenderse por negada la

Sujeto Obligado: Ayuntamiento de Atenco
Comisionado Ponente: Josefina Román Vergara

información, es decir, se prevé lo que en el ámbito jurídico se conoce como *negativa ficta;* por lo que se establece la facultad o derecho del solicitante o interesado para impugnar dicha omisión o silencio administrativo, y se determina un plazo para tal efecto, el cual correrá a partir de la fecha en que fenezca aquel en que el Sujeto Obligado debió atender la solicitud y que al igual que en los casos en que haya respuesta será de quince días.

Sirve de apoyo el "Criterio de interpretación en el orden administrativo número 0001-11" emitido por Acuerdo del Pleno del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado Libre y Soberano de México "Gaceta del Gobierno" de fecha veinticinco de agosto de dos mil once, que a la letra dice:

"NEGATIVA FICTA. PLAZO PARA INTERPONER EL RECURSO DE REVISIÓN TRATÁNDOSE DE. El artículo 72 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, establece el plazo de 15 días para interponer el recurso de revisión a partir del día siguiente al en que tuvo conocimiento de la respuesta recaída a su solicitud sin que se establezca excepción alguna tratándose de una falta de respuesta del Sujeto Obligado. Así, el artículo 48, párrafo tercero establece que cuando no se entregue la respuesta a la solicitud dentro del plazo de 15 días establecidos en el artículo 46 (o siete días más si solicitó prorroga), se entenderá por negada la solicitud y podrá interponer el recurso correspondiente. Entonces, resulta evidente que al no emitirse respuesta dentro del plazo establecido, se genera la ficción legal de una respuesta en sentido negativo, por lo que le plazo para impugnar esa negativa comienza a correr el día siguiente de aquel en que venza el termino para emitir respuesta sin que la lay establezca alguna excepción a la temporalidad tratándose de negativa ficta.

Precedentes:

015413/INFOEM/IP/RR/2010, 12 de enero de 2011. Mayoría de 3 votos a 2. Ponente: Comisionada Myrna Araceli García Morón.

01613/INFOEM/IP/RR/2010, 20 de enero de 2011. Mayoría de 3 votos a 2. Ponente: Comisionada Myrna Araceli García Morón.

01522/INFOEM/IP/RR/2010, 20 de enero de 2011. Por unanimidad de los Presentes. Ponente: Comisionada Miroslava Carrillo Martinez.

Sujeto Obligado: Ayuntamiento de Atenco
Comisionado Ponente: Josefina Román Vergara

00015/INFOEMIIPIRR/2010, 27 de enero de 2011. Mayoría de 2 Votos a 1. Ponente: Comisionado A. Arcadio Sánchez Henkel.

00406/INFOEM/IPMFU2010, 29 de marzo de 2011.Mayoría de 3 Votos a 2. Ponente: Comisionada Miroslava Carrillo Martinez."

De lo anterior se desprende que en el caso en particular, el recurso de revisión fue interpuesto dentro del plazo de quince días hábiles que prevé el artículo 72 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, toda vez que el plazo para que el Sujeto Obligado diera contestación a la solicitud de información feneció el día cuatro de julio del año dos mil trece, mientras que el recurso de revisión se presentó vía electrónica el día quince de julio del año dos mil trece, esto es, al séptimo día hábil, descontando del cómputo del plazo los días seis, siete, trece y catorce de julio del año dos mil trece por tratarse de sábados y domingos respectivamente.

En ese sentido, al considerar la fecha en que se formuló la solicitud y la fecha en la cual debió de haber dado respuesta a la misma el Sujeto Obligado, así como la fecha en que se interpuso el recurso de revisión, éste se encuentra dentro de los márgenes temporales previstos en el citado precepto legal.

Tras la revisión del escrito de interposición del recurso de revisión, se concluye la acreditación plena de todos y cada uno de los elementos formales exigidos por el artículo 73 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

TERCERO. Estudio y resolución del asunto. La Razón o Motivo de Inconformidad hecho valer por la ahora recurrente es fundada pero inoperante.

Sujeto Obligado: Ayuntamiento de Atenco
Comisionado Ponente: Josefina Román Vergara

Tal y como quedó debidamente apuntado en los resultandos de la presente resolución, la entonces solicitante, requirió del Sujeto Obligado un listado de todos los elementos policiales del Ayuntamiento, así como la nómina de los mismos por el periodo que comprende del primero de enero al treinta de mayo del año dos mil trece.

Bajo ese orden de ideas, se advierte que el Sujeto Obligado fue omiso en entregar respuesta a la solicitud de acceso a la información, motivo por el cual la hoy recurrente interpuso el recurso de revisión de mérito.

Es toral señalar que la hoy inconforme hacer valer como razón o motivo de inconformidad que el no haber obtenido respuesta del Sujeto Obligado.

Una vez apuntado lo anterior, y previo análisis de la solicitud, este Instituto reconoce que la Razón o motivo de inconformidad, señalado en el párrafo que antecede, es fundado, pues el Sujeto Obligado fue omiso en dar respuesta a la solicitud requerida.

Sin embargo, tal y como quedará precisado en párrafos posteriores, pese a lo fundado del argumento, a nada práctico llevaría ordenar la entrega de la información solicitada, debido a que ésta puede constituir información que debe clasificarse como reservada, y en consecuencia hace que la Razón o Motivo de Inconformidad devenga inoperante.

Lo anterior es así pues, si bien es cierto, que es indispensable que la sociedad se haga conocedora de las remuneraciones públicas que reciben los servidores por las funciones que desempeñan, también lo es que existen casos excepcionales, en donde debe privilegiarse un bien tutelado mayor y en su caso clasificar información por cuestiones de interés público.

Sujeto Obligado: Ayuntamiento de Atenco
Comisionado Ponente: Josefina Román Vergara

A este respecto, cabe destacar que este Instituto es un ente garante del derecho constitucional de acceso a la información, sin embargo no debe perderse de vista que de conformidad con los artículos 19 y 20, fracciones I, IV y VII de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, el derecho constitucional de acceso a la información pública puede ser restringido cuando se trate de información clasificada, por razón de seguridad pública, ponga en riesgo la vida, la seguridad, cause perjuicio a las actividades de prevención del delito, procuración y administración de justicia, de readaptación social, o bien el daño que pueda producirse con la publicación de la información sea mayor que el interés público de conocerla. Sirve de apoyo a lo anterior los artículos de referencia que a continuación se señalan:

"Artículo 19.- El derecho de acceso a la información pública sólo será restringido cuando se trate de información clasificada como reservada o confidencial.

Artículo 20.- Para los efectos de esta Ley, se considera información reservada, la clasificada como tal, de manera temporal, mediante acuerdo fundado y motivado, por los sujetos obligados cuando:

I. Comprometa la Seguridad del Estado o la Seguridad Pública;

IV. Ponga en riesgo la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona, o cause perjuicio a las actividades de fiscalización, verificación, inspección y comprobación del cumplimiento de las Leyes, de prevención del delito, procuración y administración de justicia, de readaptación social y de la recaudación de contribuciones;

VII. El daño que pueda producirse con la publicación de la información sea mayor que el interés público de conocer la información de referencia."

(Énfasis añadido.)

Como ha quedado apuntado, el derecho de acceso a la información pública puede ser restringido cuando se trate de información clasificada como reservada,

Sujeto Obligado:Ayuntamiento de AtencoComisionado Ponente:Josefina Román Vergara

delimitando una serie de hipótesis de hecho en las cuales descansa la posibilidad de reserva de información.

Dentro de estas hipótesis se encuentra aquella que prevé que la información que generen, posean o administren los Sujetos Obligados, se considerará reservada cuando comprometa la seguridad pública, afecte cuestiones de prevención del delito, o bien, cuando efectuar su publicación pueda producir un daño mayor al Estado. En tales casos, el Sujeto Obligado titular de la información podrá clasificarla, mediante el Acuerdo correspondiente

Al respecto es importante mencionar, que de acuerdo con el artículo 21 de la precitada Ley, en dicho Acuerdo el Sujeto Obligado no solo debe invocar preceptos legales y repetir las hipótesis jurídicas, sino que está obligado a desarrollar y acreditar con elementos objetivos que el publicar la información causaría un daño a los intereses jurídicos protegidos por los ordenamientos legales, el cual no puede ser un supuesto o posibilidad, sino un hecho específico; es decir, establecer a quién se le generará el daño y en qué consiste éste.

De tal suerte que es necesario limitar la publicación de cierta información, como lo sería dar a conocer lo que se ha denominado como <u>"el estado de fuerza"</u> que una institución tiene para prevenir y combatir la comisión de delitos. Debido a que su difusión, facilitaría a células delictivas el neutralizar las acciones, implementadas o por implementar, en materia de seguridad pública para la preservación del orden y la paz pública.

En esa tesitura, en el caso que nos ocupa la solicitud consiste, en un listado del total de elementos policiales con los que cuenta el Sujeto Obligado, así como en la nómina de los policías del Municipio de Atenco; al respecto, como lo ha establecido

Sujeto Obligado:Ayuntamiento de AtencoComisionado Ponente:Josefina Román Vergara

este Instituto en múltiples ocasiones, en ese tipo de solicitudes el proporcionar la información podría revelar el estado de fuerza con la que cuenta el Sujeto Obligado para hacer frente a la delincuencia, como lo es el total de elementos policiales que velan por su seguridad, cuestión que en caso de ser revelada serviría de referencia para que células delictivas conozcan el poder de respuesta del Sujeto Obligado y su capacidad de resistencia.

Asimismo, la postura mencionada en el párrafo precedente, ha sido adoptada por el Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos pues en el Primer Seminario de Transparencia Proactiva: Primeros Resultados, realizado el 18 de octubre de 2012 en las instalaciones de la Comisión Federal de Telecomunicaciones quedó establecido que respecto de cuestionamientos referente a: ¿Cuál es el estado de fuerza del país respecto de policías?, ¿Cuántos policías federales hay?, ¿Cuántos policías estatales hay? y ¿Cuántos policías municipales existen?, sólo podían darse datos generales para evitar revelar el estado de fuerza y la capacidad de reacción de los Municipios, Entidades Federativas y la Federación.

De lo antes expuesto, y como fue mencionado al inicio del presente Considerando, no obstante es fundada la Razón o Motivo de Inconformidad referente a que no se le entrego la información solicitada a la hoy recurrente, se advierte que tal cuestión no es apta para resolver el asunto en forma favorable a los intereses de la inconforme, pues el concepto aducido, aun cuando sea fundado, debe declararse inoperante, por razones de economía procesal, atendiendo a que a nada práctico conduciría ordenar dar respuesta a la solicitud, por tratarse de información que pudiese ser clasificada como reservada.

Lo anterior debido a que el sentido del fondo del asunto seguiría siendo el mismo, en detrimento del principio de economía procesal y la pronta administración de justicia

Sujeto Obligado: Ayuntamiento de Atenco
Comisionado Ponente: Josefina Román Vergara

que establece el artículo 17 constitucional. Sin que se omita hacer mención que el declarar la Razón o Motivo de Inconformidad como fundado pero inoperante, únicamente se hace debido a que estamos frente a una clara y evidente solución del asunto. Sirve de apoyo a lo anterior, por analogía, la Tesis Jurisprudencial número VI. 3º. A. J/9, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta bajo el número de registro 188,013, que a la letra dice:

"CONCEPTOS DF VIOLACIÓN **FUNDADOS** PERO INOPERANTES. DEBEN DECLARARSE ASÍ, CUANDO EXISTA SEGURIDAD ABSOLUTA EN CUANTO A LA IRRELEVANCIA DE LA OMISIÓN EN QUE INCURRIÓ LA AUTORIDAD RESPONSABLE Y NO SEA NECESARIO SUSTITUIRSE EN SU ARBITRIO PARA DEFINIR CUESTIONES DE FONDO. Conforme a la jurisprudencia de la Tercera Sala de la anterior integración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro es: "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN FUNDADOS, PERO INOPERANTES.", cuando en un juicio de amparo se considere fundado un concepto de violación por razones de incongruencia por omisión, pero a la vez se advierta que tal cuestión no es apta para resolver el asunto en forma favorable a los intereses del quejoso, el concepto aducido, aun cuando sea fundado, debe declararse inoperante, por razones de economía procesal, atendiendo a que a nada práctico conduciría conceder el amparo y protección de la Justicia Federal para el efecto de que se analizara una cuestión innecesaria, dado que el sentido del fondo del asunto seguiría siendo el mismo, en detrimento del principio de economía procesal y la pronta administración de justicia que establece el artículo 17 constitucional. Sobre esas bases, el tribunal de amparo debe pronunciarse respecto de los puntos que no fueron abordados por la autoridad de la instancia, porque de concederse la protección federal para que se subsanen no cambiaría el sentido del acto reclamado. Por tanto, es improcedente esa declaración de inoperancia cuando no existe la seguridad absoluta de la irrelevancia de la omisión en que haya incurrido la autoridad común al ser necesario el ejercicio de su arbitrio jurisdiccional para dilucidar aspectos de fondo, ya sea en valoración de pruebas, apreciación de hechos, interpretación y aplicación de normas o de contratos, porque en estos supuestos invariablemente corresponde a la autoridad ocuparse del análisis de las cuestiones omitidas, pues de lo contrario, la potestad de amparo podría dejar inaudita a una de las partes; de ahí que la determinación de que un concepto de violación es fundado pero inoperante, únicamente es adecuada ante una clara v evidente solución del asunto, pero no cuando se requiere de mayores reflexiones en ejercicio del aludido arbitrio jurisdiccional.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

AMPARO EN REVISIÓN 2083/2002. Grupo Industrial Bacardí de México, S.A. de C.V. 4 de abril de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Cortés Galván. Secretario: Francisco Peñaloza Heras.

Amparo directo 11403/2002. Restaurantes y Bares Especializados, S.A. de C.V. 28 de noviembre de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: José Álvaro Vargas Ornelas, secretario de tribunal autorizado por la Comisión de Carrera Judicial del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrado. Secretaria: Laura Díaz Jiménez.

Sujeto Obligado: Ayuntamiento de Atenco
Comisionado Ponente: Josefina Román Vergara

Amparo directo 2843/2003. Elisa Godínez Chávez. 13 de marzo de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Cortés Galván. Secretario: Israel Flores Rodríguez.

Amparo directo 2323/2003. Asiatex, S.A. de C.V. 13 de marzo de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández de Mosqueda. Secretario: Hiram Casanova Blanco.

Amparo directo 2483/2003. Sergio Alfredo del Valle Torrijos. 13 de marzo de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández de Mosqueda. Secretario: Hiram Casanova Blanco.

Notas:

La tesis de jurisprudencia citada aparece publicada con el número 108, en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, Tomo VI, Materia Común, página 85.

Por ejecutoria de fecha 14 de mayo de 2008, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 153/2007-PS en que participó el presente criterio.

Por ejecutoria de fecha 29 de septiembre de 2010, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 98/2010 en que participó el presente criterio."

(Énfasis añadido)

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

SEGUNDO. REMÍTASE vía SAIMEX la presente resolución al Titular de la Unidad de Información del Sujeto Obligado.

ASÍ LO RESUELVE, POR MAYORÍA DE VOTOS, EL PLENO DEL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, CONFORMADO POR LOS COMISIONADOS EVA ABAID YAPUR, MIROSLAVA CARRILLO MARTÍNEZ Y JOSEFINA ROMÁN VERGARA, EN LA VIGÉSIMA SÉPTIMA SESIÓN ORDINARIA CELEBRADA EL DÍA SEIS DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL TRECE, ANTE EL SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO, IOVJAYI

Sujeto Obligado: Ayuntamiento de Atenco
Comisionado Ponente: Josefina Román Vergara

GARRIDO CANABAL PÉREZ. EL COMISIONADO FEDERICO GUZMÁN TAMAYO EMITE VOTO EN CONTRA. AUSENTE EN LA SESIÓN EL COMISIONADO ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV.

ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV

COMISIONADO PRESIDENTE

(AUSENTE)

EVA ABAID YAPUR

MIROSLAVA CARRILLO MARTÍNEZ

COMISIONADA

COMISIONADA

EN CONTRA

FEDERICO GUZMÁN TAMAYO

JOSEFINA ROMÁN VERGARA

COMISIONADO

COMISIONADA

IOVJAYI GARRIDO CANABAL PÉREZ

SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO

BCM/CBO