

Toluca de Lerdo, México; 17 de febrero de 2015

OPINIÓN PARTICULAR QUE FORMULA LA COMISIONADA PRESIDENTA JOSEFINA ROMÁN VERGARA, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DEL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, EN LA SESIÓN ORDINARIA DE FECHA DIECISIETE DE FEBRERO DE DOS MIL QUINCE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 00023/INFOEM/IP/RR/2015 Y ACUMULADO.

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 20, fracciones III y IV, y 30, fracción X del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, la que suscribe **Josefina Román Vergara**, emite **OPINIÓN PARTICULAR** respecto a la resolución del recurso de revisión 00023/INFOEM/IP/RR/2015 y 00024/INFOEM/IP/RR/2015 acumulados, pronunciada por el Pleno de este Instituto, ante el proyecto presentado por el Comisionado **Javier Martínez Cruz** en la Sexta Sesión Ordinaria de diecisiete de febrero de dos mil quince. Opinión que es del tenor siguiente:

Es de destacar que la suscrita coincide con el sentido en que se resolvió el recurso de revisión, empero considera necesario hacer algunas precisiones, respecto del fondo del asunto, mismas que son del tenor siguiente:

Primeramente, cabe señalar que el particular requirió del Sujeto Obligado las razones por las cuales, según su dicho, existen dos claves catastrales respecto de un mismo bien inmueble; así como, los motivos, razones o circunstancias por las cuales el Ayuntamiento, presuntamente, desapareció una clave catastral.



Es así como, a juicio de la que suscribe, en la resolución, materia de la presente opinión, debió precisarse que las solicitudes de acceso a la información propiamente no constituyen el ejercicio de un derecho de acceso a la información público, sino más bien un derecho de petición.

Lo anterior es así, debido a que se trata de cuestionamientos y manifestaciones subjetivas vertidos por el entonces solicitante; interrogantes y declaraciones que buscan que el Sujeto Obligado emita un juicio de valor respecto de dichas inquietudes del particular.

Bajo ese contexto, es importante dejar en claro lo que debe entenderse por derecho de petición y por derecho de acceso a la información pública.

Por lo que respecta a la definición de Derecho de Petición, el Maestro Ignacio Burgoa Orihuela refiere: *"...es un Derecho Público subjetivo individual de la Garantía Respectiva Consagrada en el Artículo 8 de la Ley Fundamental. En tal virtud, la persona tiene la facultad de acudir a cualquier autoridad, formulando una solicitud o instancia escrito de cualquier índole, la cual adopta, específicamente, el carácter de simple petición administrativa, acción o recurso, etc."*¹ (Sic)

Por su parte, David Cienfuegos Salgado, concibe al derecho de petición como *"el derecho de toda persona a ser escuchado por quienes ejercen el poder público."*² (Sic)

¹ BURGOA ORIHUELA Ignacio. *Diccionario De Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*. Ed. Porrúa, S.A., México. 1992. p. 115.

² CIENFUEGOS SALGADO David. *El Derecho de Petición en México*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídica UNAM. México 2004. p. 31

A este respecto, y para diferenciar el derecho de petición al derecho de acceso a la información, resulta conducente señalar que José Guadalupe Robles, conceptualiza el derecho a la información como *"un derecho fundamental tanto de carácter individual como colectivo, cuyas limitaciones deben estar establecida en la ley, así como una garantía de que la información sea transmitida con claridad y objetividad, por cuanto a que es un bien jurídico que coadyuva al desarrollo de las personas y a la formación de opinión pública de calidad para poder participar y luego influir en la vida pública."*³ (SIC)

Además, el derecho a la información constituye una prerrogativa a acceder a documentación en poder de los Sujetos Obligados, no así a realizar cuestionamientos, o manifestaciones subjetivas. Sirve de apoyo a lo anterior la definición de derecho a la información de Ernesto Villanueva Villanueva que dice: *"la prerrogativa de la persona para acceder a datos, registros y todo tipo de informaciones en poder de entidades públicas y empresas privadas que ejercen gasto público o cumplen funciones de autoridad, con las excepciones taxativas que establezca la ley en una sociedad democrática."* (Sic)⁴

De lo anterior, se puede concluir que la distinción entre el derecho de petición y el derecho de acceso a la información estriba, principalmente, en que en el primero de ellos la pretensión del peticionario consiste generalmente en obligar a la autoridad responsable a que actúe en el sentido de contestar lo solicitado; mientras que en el segundo supuesto, la petición se encamina primordialmente a permitir el acceso a datos, registros y todo tipo de información pública que conste en documentos, sea generada o se encuentre en posesión de la autoridad.

³ ROBLES HERNÁNDEZ José Guadalupe. *Derecho de la Información y Comunicación Pública*. Ed. Universidad de Occidente, México. 2004, p. 72.

⁴ VILLANUEVA VILLANUEVA Ernesto. *Derecho de la Información*, Ed. Porrúa, S.A., México. 2006, p. 270.

Así las cosas, debe señalarse que en las solicitudes de acceso a la información el ahora recurrente solicitó una razón o bien razonamiento por parte del Sujeto Obligado mediante la realización de cuestionamientos, entendiéndose por éstos la definición de la Real Academia de la Lengua Española⁵ que dice:

Por qué.

1. loc. adv. Por cuál razón, causa o motivo. ¿Por qué te agrada la compañía de un hombre como ese? No acierto a explicarme por qué le tengo tanto cariño.

Razón.

(Del lat. *ratio*, -ōnis).

1. f. Facultad de discurrir.
2. f. Acto de discurrir el entendimiento.
3. f. Palabras o frases con que se expresa el discurso.
4. f. Argumento o demostración que se aduce en apoyo de algo.

Razonamiento.

1. m. Acción y efecto de razonar.
2. m. Serie de conceptos encaminados a demostrar algo o a persuadir o mover a oyentes o lectores.

Por lo que, la entrega de una razón o un razonamiento por parte del Sujeto Obligado no es algo que la ley establezca como atribución, derecho, o facultad; pues ello implicaría un juicio de valor referente a un cuestionamiento realizado, los cuales, al

⁵ Ubicable en las siguientes direcciones: <http://lema.rae.es/drae/?val=razonamiento> y <http://lema.rae.es/drae/?val=razonamiento>

constituir interrogantes, inquietudes y manifestaciones se satisfacen vía derecho de petición.

Pese a lo anterior, es importante precisar que este Instituto de Transparencia como Órgano Garante de la difusión, protección y respeto al derecho de acceso a la información pública y a la protección de datos personales, conforme a su naturaleza jurídica y a las atribuciones previstas en los artículos 56 y 60 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México, es competente para resolver los recursos de revisión, cuando se niegue la información solicitada, se les entregue la información incompleta, no corresponda a la solicitada y/o el particular considere que la respuesta es desfavorable a su solicitud, no así cuando se trate de un derecho de petición ejercido por un gobernado; empero, es toral señalar que, en este caso en que nos ocupa, si bien es cierto que las solicitudes de acceso a la información propiamente constituyen el ejercicio de un derecho de petición y que por esta razón teóricamente el Sujeto Obligado y este Instituto no están constreñidos a analizarlas, también lo es que lo solicitado si puede ser ubicado en documentos generados por el Ayuntamiento, hoy Sujeto Obligado.

Lo anterior es así, pues tal y como debidamente se abordó en el Considerando de Estudio de la Resolución, existen casos excepcionales donde se generan procedimientos administrativos que contemplan las bajas y reasignaciones de claves catastrales de bienes inmuebles por parte de los Ayuntamientos, documentos que se infiere, podrían tener por satisfechas las pretensiones del particular requirente.

Por otra parte, la que suscribe considera que la figura de la suplencia de la queja deficiente, a que se hace referencia en el Considerando de Estudio de la Resolución, no es la apropiada para determinar los alcances del artículo 74 de la Ley de

Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios; sino más bien, lo que nuestro Máximo Tribunal Constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha denominado como suplencia ante el error.

Lo anterior es así, puesto que si bien ambos conceptos tienen en común que son excluyentes del principio de estricto derecho, es toral que no se confundan ni equiparen dichas figuras similares; pues aunque éstas coinciden en que tienen como finalidad soslayar las deficiencias en que incurren los particulares, en realidad son figuras afines, complementarias y coadyuvantes, pero no son lo mismo.

Es así como, la suplencia de la queja deficiente consiste en una excepción del principio de estricto derecho que rige en la tramitación del juicio de amparo y que radica en la obligación del órgano de control constitucional de analizar cuestiones no propuestas por la parte quejosa, en sus conceptos de violación o en sus agravios; o bien, cuestiones planteadas de forma deficiente y que pudiesen resultar favorables, con independencia de que realmente lo sean⁶.

Así, se prevén en la propia legislación una serie de supuestos y sujetos específicos que deben actualizarse para que los jueces y tribunales que conocen del juicio de amparo estén en aptitud de suplir la deficiencia de la queja. Por tanto, es necesario que sean superados los requisitos delimitados en la propia Ley de Amparo para que la suplencia de la queja pueda ser aplicada.

Ahora bien, como ya quedó apuntado en líneas precedentes, la suplencia de la queja deficiente sólo opera en las situaciones y respecto de los sujetos que la propia Ley

⁶ López del Río, Carlos Alberto, La Suplencia de la Queja Deficiente en el Amparo en Revisión, Pág. 204 y 205; ubicable en la dirección web: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/refjud/cont/14/cle/cle11.pdf>.

señala, pudiendo llegar el juzgador, válidamente, hasta la integración total del concepto de violación o agravio omiso; sin embargo, la suplencia ante el error opera en todos los casos, situaciones y sujetos, incluyendo aquellos que no admiten la suplencia de la queja⁷.

Por tanto, la suplencia ante el error constituye una figura que no se circunscribe a la corrección en la cita de preceptos constitucionales o legales, sino que, con mayor amplitud, procede inclusive cuando no se cite fundamento legal; siempre y cuando el particular cite los argumentos lógico-jurídicos necesarios o aptos para que el juzgador, como conocedor del derecho que es, se pronuncie al respecto⁸.

Así, es loable que las figuras en comento puedan llegar a confundirse; empero, se trata de supuestos diversos con requisitos y alcances disímiles, ya que la suplencia ante el error se extiende incluso hasta la cobertura completa de cita del numeral infringido, claro está, sin cambiar los hechos relativos y siempre que éstos sirvan para identificar el precepto legal en cuestión; esto es, los juzgadores pueden suplir errores y omisiones basándose en el marco que los propios hechos y manifestaciones vertidos por los particulares permitan, mientras que la suplencia de la queja deficiente requiere de peculiaridades como lo son supuestos y sujetos específicos debidamente denotados en la Ley.

Finalmente, no pasa desapercibido del análisis de la Ponencia a mi cargo, que si bien es cierto es indispensable que la sociedad se haga conocedora de los documentos que los Sujetos Obligados, generan, poseen y administran en ejercicio de sus atribuciones, también lo es que existen casos excepcionales en donde debe

⁷ Gutiérrez de Velasco, Manuel, Suplencia de la Queja y Suplencia Ante el Error en Juicios de Amparo. Diferencias aplicables en la página web. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2125/22.pdf>

⁸ Anuario Jurídico, Nueva Serie, 1996.

privilegiarse un bien tutelado mayor y en su caso clasificar información por cuestiones de interés público.

A este respecto, cabe destacar que en el caso en que nos ocupa, pudiese darse el supuesto de que existan controversias tramitadas ante órganos jurisdiccionales o administrativos competentes, respecto de los inmuebles a que hacen referencias las claves catastrales aducidas por el particular; las cuales podrían encontrarse en trámite o aun no hayan causado estado; por lo tanto, no debe perderse de vista que de conformidad con los artículos 19 y 20 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, pueda dañar la conducción de las negociaciones de acuerdos interinstitucionales, pueda dañar la situación económica del Estado, tenga tal carácter por disposición legal, 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. Sirven de apoyo a lo anterior los artículos de referencia que a continuación 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;

II. Pueda dañar la conducción de las negociaciones de acuerdos interinstitucionales, incluida aquella información que otros Estados u organismos institucionales entreguen con carácter de confidencial al

Estado de México; así como la que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto no sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada.

III. Pueda dañar la situación económica y financiera del Estado de México;

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;

V. Por disposición legal sea considerada como reservada;

VI. Pueda causar daño o alterar el proceso de investigación en averiguaciones previas, procesos judiciales, procesos o procedimientos administrativos, incluidos los de quejas, denuncias, inconformidades, responsabilidades administrativas y resarcitorias en tanto no hayan causado estado; y

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

Como ha quedado apuntado, el derecho de acceso a la información pública puede ser restringido cuando se trate de información clasificada como reservada, delimitando una serie de hipótesis de hecho en las cuales descansa la posibilidad de reserva de información.

Al respecto es importante mencionar, que de acuerdo con el artículo 21 de la precitada Ley, el Sujeto Obligado deberá emitir un Acuerdo de Clasificación de Información en el cual 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.

Por las razones antes expuestas, es de suma importancia señalar que debido a la propia naturaleza de la información solicitada, el Sujeto Obligado debe tomar en cuenta que, de estimarlo pertinente y de ser legalmente procedente, se encuentra en posibilidades de clasificar parte de esa información; en términos de lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley Sustantiva. Lo anterior mediante Acuerdo debidamente fundado y motivado, tal y como lo establece el procedimiento contenido en los artículos 21 y 30, fracción III de la Ley de la Materia.

Josefina Román Vergara

Comisionada Presidenta

BCM/CBO