

**VOTO PARTICULAR DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA
HERNÁNDEZ DEL RECURSO DE REVISIÓN 03275/INFOEM/IP/RR/2016**

Líneas argumentativas:

La falta de impugnación respecto al resto de los requerimientos que no fueron manifestados en el recurso de revisión, no debe entenderse como actos consentidos.

La figura de actos consentidos no debe ser invocada en el derecho humano fundamental de acceder a la información pública gubernamental.

El Órgano Garante del derecho de acceso a la información pública no debe imponerles las cargas formales del proceso jurisdiccional a los particulares.

Lo que este Órgano Garante realice en materia de suplencia de la queja no afecta la igualdad de las partes sino procura el cumplimiento de los deberes de protección del derecho humano.

Restringir el derecho de acceso a la información pública del particular al no ordenar la información solicitada por no impugnar la falta de entrega de los documentos solicitados, debilita la efectividad de la garantía de este derecho humano al hacerla depender de un hecho desconocido.

Los órganos del Estado, tienen el deber que tienen dentro del margen de sus atribuciones, de prevenir violaciones a los derechos fundamentales.

Índice

Contenido

<u>I. Consideraciones Generales.</u>	3
<u>II. De los requerimientos planteados en el recurso de revisión.</u>	4
<u>III. Los actos consentidos no deben invocarse en el derecho fundamental de acceder a la información pública gubernamental.</u>	13

I. Consideraciones Generales.

1. He concurrido con mi voto particular de la presente resolución emitida por el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, en su Cuadragésima Sexta Sesión Ordinaria de fecha catorce (14) de diciembre de dos mil dieciséis, en el recurso de revisión promovido por , en contra de la respuesta de la **Comisión de los Derechos Humanos del Estado de México**, procedimiento al que se le asignó el número de expediente **03275/INFOEM/IP/RR/2016**.
2. La resolución señala que es procedente el recursos de revisión, pero infundadas las razones o motivos de inconformidad hechas valer por el particular en términos del Considerando Tercero de la resolución, por lo que confirman la respuesta otorgada por el **SUJETO OBLIGADO**.
3. Mi voto particular se deriva del hecho de que se haya invocado la figura de actos consentidos en el presente asunto, resultando del todo innecesario hacer referencia a dicha figura, pese a que en sentido de la resolución fue modificar la respuesta proporcionada a la solicitud, lo cual he manifestado en diversas ocasiones señalando que no deben invocarse en el derecho de acceso a la información pública.

4. Por tal motivo y en términos de lo señalado por el artículo 14 fracción XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios formulo el presente voto particular.

II. De los requerimientos planteados en el recurso de revisión.

5. El señor , mediante la solicitud de acceso a la información 00197/CODHEM/IP/2016, requirió lo siguiente:

Solicitud 00197/CODHEM/IP/2016:

- ✓ *"Con la firme intención de sanear a las instituciones públicas defensoras de los derechos humanos que se han convertido en un refugio para políticos desempleados y sus familiares además del pago de facturas políticas, tanto en nivel estatal como municipal, solicito muy respetuosamente la siguiente información que desde luego debe ser pública de oficio, sin embargo no la encontré en la página oficial de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México." > Las minutas de trabajo, actas o cualquiera que sea el documento que se haya generado en todos y cada uno de los procesos para la selección de las respectivas ternas que eligió la CODHEM en los procesos para Defensor Municipal de Derechos Humanos de todos y cada uno de los municipios en lo que se llevó a cabo dicho proceso. Los documentos señalados, deberán desde luego contener los criterios y/o debates que se llevaron a cabo hasta la designación de la terna. > En el remoto e irregular caso de que no existan dichos documentos, deberá la CODHEM remitir la actuación (por cada municipio) que justifique la designación de la terna respectiva. > Todos y cada uno de los documentos que acrediten al*

Mtro. Baruch Florente Delgado Carbajal como EXPERTO EN LA MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, ya que el haber sido Presidente del Tribunal Superior de Justicia Estatal, no lo hace necesariamente ni experto ni experimentado en la materia al momento de su toma de posesión. > En el mismo sentido del punto anterior, señalar quiénes son los SERVIDORES PÚBLICOS (no es información reservada), que han causado alta en las diversas Visitadurías a partir del ingreso del Mtro. Delgado y su perfil profesional, destacando todo aquello que los hace expertos y experimentados en la materia de derechos humanos, motivo por el cual fueron invitados o aceptados en la actual administración. La información requerida no debe encontrarse reservada ni se trata de información personal que se deba negar toda vez que va enfocada al perfil profesional y desde luego al servicio público” (Sic)

6. Sin embargo, como ya fue señalado, el **SUJETO OBLIGADO** señaló en su respuesta misma que fue proporcionada por la Unidad Jurídica y Consultiva, y por la Dirección de Recursos Humanos de ese Organismo; de acuerdo a los artículos 147 E y 147 F de la Ley Orgánica Municipal del Estado de México, vigentes hasta el 26 de julio del año dos en curso, otorgaban la facultad a la Comisión de Humanos del Estado de México de emitir la declaratoria de terna, para que el cabildo eligiera al Defensor Municipal de Derechos Humanos correspondiente de entre los aspirantes; dentro del proceso de selección del defensor municipal de derechos humanos, correspondió a esta Defensoría de Habitantes, emitir las declaratorias de terna de entre las personas que acudieron a las diversas convocatorias publicadas por los ayuntamientos para ocupar

dichos cargos. Señalando que las declaratorias de terna, de conformidad con los artículos 13 fracción XXV y 28 fracción XXII de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México: 147 A, 147 D, 147 E, 147 F, 147 I de la Ley Orgánica Municipal del Estado de México, vigentes al momento del análisis y expedición de los documentos que nos ocupan, se realizaron utilizando los criterios de formación profesional, conocimiento en materia de derechos humanos, publicaciones, colaboración en medios escritos y experiencia laboral en la materia.

7. En la presente anualidad la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, por conducto de su Presidenta, emitió 96 dictámenes de terna, correspondientes a los municipios de: Acambay, Acolman, Aculco, Almoloya de Alquisiras, Almoloya de Juárez, Almoloya del Río, Amatepec, Amecameca, Apaxco, Atizapán, Atizapán de Zaragoza, Atlacomulco, Atlautla, Calimaya, Capulhuac, Coacalco de Barriozábal, Coatepec Harinas, Cocotitlan Coyotepec, Cuautitlan Izcalli, Chapa de Mota, Chapultepec, Chicoloapan, Chiconcuac, Isidro, Donato Guerra, Ecatepec de Morelos, Ecatzingo, El Oro, Huehuetoca, Hueypoxtla, Huixquilucan, Isidro Fabela, Ixtapaluca, Ixtapan de la Sal, Ixtapn del Oro, Ixtlahuaca, Jilotepec, Jilotzingo, Jiquipilco, Jocotitlan, Juchitepec, La Paz, Lerma, Luvianos, Melchor Ocampo, Metepec, Mexicaltzingo, Morelos, Naucalpan de Juárez, Nextlalpan, Nezahualcóyotl, Nicolás Romero, Oztoloapan, Polotitlan, Rayón, San Antonio la Isla, San Felipe del Progreso, San Martín de las Pirámides, San Mateo Atenco, Santo Tomas, Soyaniquilpan, Sultepec, Tejupilco,

Temamatla, Temascalapa, Temascalcingo, Temoaya, Tenancingo, Tenango del Aire, Teoloyucan, Teotihuacán, Tepetlaoxtoc, Tepetlixpa, Tepetzotlán, Tequisquiác, Texcaltitlán, Texcalyacac, Texcoco, Tianguistenco, Tlalnepantla, Tlatiaya, Toluca, Tonatilla, Tonatico, Tultepec, Valle de Bravo, Valle de Chalco Solidaridad, Villa de Allende, Villa del Carbón, Villa de Guerrero, Xalatlaco, Zacazonapan, Zacualpan, Zinacantepec, Zumpahuacan y Zumpango.

8. Los Municipios de Atenco, Axapusco, Chiautla, Chimalhuacán, Malinalco, Nopaltepec, Ocuilán, Otzolotepec, Otumba, Papalotla, San Simón de Guerrero, Temascaltepec, Tenango del Valle, Tlalmanalco y Tultitlán, de conformidad con el artículo 147 A, de la Ley Orgánica Municipal Del Estado de México, ratificaron por un periodo de más al Defensor municipal de Derechos Humanos que se encontraba en funciones, por lo que no fue necesario agotar el procedimiento de designación; sumando de las constancias de estas ratificaciones un total de 65 fojas.

9. Las 96 declaratorias de terna de referencia y las constancias de las 15 ratificaciones en comento, se encuentran a disposición para sus consulta y vista en la Unidad Jurídica y Consultiva del Organismo, cita en Av. Dr. Nicolás San Juan número 113, Colonia Ex Rancho Cuauhtémoc, C.P., 50010, Municipio de Toluca, Estado de México; de los 96 dictámenes de terna y las constancias de la 15 ratificaciones, hacen un total de 943 fojas, por lo que la digitalización de dichos documentos en términos de los artículos 73 del Código Financiero del Estado de

México y 174 de la Ley de Transparencia y a la Acceso a la Información Pública del Estado de México, genera un cargo de 0.50 por foja, resultando un total de \$471.50 (cuatrocientos setenta y uno pesos 50/100 M.N.), cantidad en que atención al acuerdo CDI EXT. 03-04-2010, deberá ser depositada en la institución bancaria HSBC, en el número de cuenta 4033540105, a nombre de la Comisión de Derechos Humanos, del Estado de México y una vez que se entregue el comprobante correspondiente, se procederá al envío de la información, digitalizada,

10. Teniendo a la fecha en trámite para emitir declaratoria de terna los municipios de Jaltenco, Joquicingo y Xonacatlan, finalmente se hace notar que a partir del 27 de julio del año en curso entraron en vigor las reformas de diversas disposiciones de la Ley Orgánica Municipal del Estado de México, que establecen que le corresponde a la Comisión Municipal del Derechos Humanos de cada municipio, previo estudio de los perfiles de los aspirantes a ocupar dicho cargo, la emisión de la declaratoria de terna, derivado de la Publicación de la primera y, en su caso, segunda convocatoria. Lo anterior con fundamento en la reforma a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, la Ley de la Comisión de Derechos Humanos, la Ley Orgánica de mérito y la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios, en materia de derechos humanos, presentada por el Ejecutivo Estatal y el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, aprobada por la

Legislatura estatal y publicada en el Periódico Oficial "Gaceta del Gobierno" el 15 de junio y 25 de julio de 2016.

11. El currículum, vitae del Maestro Baruch F. Delgado Carbajal, se encuentra publicado en la página <http://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/diretorio/comisionado2.html>; los requisitos y procedimientos para la designación del Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, tiene su fundamento en lo dispuesto por los artículos 102 apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 16 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, 17 y 18 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México; con base a los mismos, mediante Decreto número 390 de fecha 20 de enero de 2015, publicado en el Periódico Oficial "Gaceta de Gobierno" del Estado de México que puede consultarse en: <http://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2015/ene205.PDF> la H. "LVIII" legislatura Estatal nombró por unanimidad de votos al M. en D. Baruch F. Delgado Carbajal, Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

12. Los servidores públicos que han ingresado en la administración del M. en D. Baruch F. Delgado Carbajal, se encuentra en el Sistema de Información Pública (ipomex) del Organismo, en el apartado de "Directorio de Servidores Públicos",

donde está publicado su perfil profesional y fecha de ingreso, lo que puede ser consultado en: <http://www.ipomex.org.mx/ipo/portal/codhem/directorio.web>; motivo por el cual los servidores públicos fueron invitados o aceptados en la actual administración, tiene su base y sustento jurídico en la atribución contenida en el artículo 28 fracción III de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos, que puede ser consultada en: <http://www.ipomex.org.mx/ipo/portal/codhem/marcojuridico/5.web>.

13. Si bien es de destacar, pese al impedimento de poder proporcionar la totalidad de la información solicitada y en lo particular en el estudio y desarrollo de dicha resolución fueron invocados los llamados actos consentidos, tal y como se observa en las siguientes líneas de la resolución en comento:

"...No obstante ello el recurrente no realizó impugnación en específico respecto de los presentes puntos, como ya se ha visto anteriormente sólo impugna el costo de las ternas de los defensores de derechos humanos municipales que pretende el sujeto obligado que pague el particular, por ende para el presente caso también opera el acto consentido como antes ya se ha analizado.

Lo anterior es así, debido a que cuando el recurrente impugna la respuesta del Sujeto Obligado y éste no expresa razón o motivo de inconformidad en contra de todos los rubros en los que se pronunció el Sujeto Obligado, dichos rubros deben declararse atendidos, pues se entiende que el recurrente ésta conforme con la información entregada al no contravenir

la misma. Sirve de Apoyo a lo anterior, por analogía la Tesis Jurisprudencial Número 3ª./J.7/91, Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta bajo el número de registro 174,177, que establece lo siguiente:

"REVISIÓN EN AMPARO. LOS RESOLUTIVOS NO COMBATIDOS DEBEN DECLARARSE FIRMES. Cuando algún resolutivo de la sentencia impugnada afecta a la recurrente, y ésta no expresa agravio en contra de las consideraciones que le sirven de base, dicho resolutivo debe declararse firme. Esto es, en el caso referido, no obstante que la materia de la revisión comprende a todos los resolutivos que afectan a la recurrente, deben declararse firmes aquéllos en contra de los cuales no se formuló agravio y dicha declaración de firmeza debe reflejarse en la parte considerativa y en los resolutivos debe confirmarse la sentencia recurrida en la parte correspondiente."

Consecuentemente, la parte de la solicitud que no fue impugnada debe declararse consentida por el recurrente, toda vez que no se realizaron manifestaciones de inconformidad; por lo que, no pueden producirse efectos jurídicos tendentes a revocar, confirmar o modificar el acto reclamado ya que se infiere un consentimiento del recurrente ante la falta de impugnación eficaz. Sirve de

sustento a lo anterior por analogía la tesis jurisprudencial número VI.3o.C. J/60, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta bajo el número de registro 176,608 que a la letra dice:

"ACTOS CONSENTIDOS. SON LOS QUE NO SE IMPUGNAN MEDIANTE EL RECURSO IDÓNEO. Debe reputarse como consentido el acto que no se impugnó por el medio establecido por la ley, ya que si se hizo uso de otro no previsto por ella o si se hace una simple manifestación de inconformidad, tales actuaciones no producen efectos jurídicos tendientes a revocar, confirmar o modificar el acto reclamado en amparo, lo que significa consentimiento del mismo por falta de impugnación eficaz."

14. Derivado de lo transcrito con anterioridad, considero que la incorporación de dicho concepto en la resolución en comento resulta a todas luces innecesario y además no ha lugar a invocarlos en el derecho humano fundamental de acceder a la información pública gubernamental. Por lo que la mayoría consideró que la respuesta quedó firme ante la falta de impugnación respecto al resto de los requerimientos que no fueron manifestados en el recurso de revisión. En el presente asunto que nos ocupa, es de señalar que del análisis hecho a la resolución en comento, no se discute que el **SUJETO OBLIGADO** ha dado respuesta a la solicitud de información que en lo particular nos ocupan; sin embargo, en el derecho de acceso a la información, considero, es innecesario señalar la figura de actos consentidos.

III. Los actos consentidos no deben invocarse en el derecho fundamental de acceder a la información pública gubernamental.

15. En la resolución se precisa de manera amplia y solvente, un criterio adoptado en un procedimiento jurisdiccional sobre los actos consentidos. Al respecto estoy convencido de que la garantía constitucional que se desahoga ante esta autoridad corresponde a un procedimiento cuasi jurisdiccional que si bien reúne las formalidades básicas, que no todas, del primero, también resulta evidentemente más flexible, más laxo y pretende ser de mayor protección al derecho humano, por eso es que contamos con un sistema electrónico que asiste a la persona que realiza una solicitud o presenta un recurso de revisión, de tal forma que se pretende que ejerza sus derechos sin verse en la necesidad de acudir a un profesional del derecho para que le asista en la elaboración de su promoción; contrario a ello, nuestro sistema pretende asistirle y facilitarle el procedimiento, esa flexibilidad se vería seriamente comprometida si este órgano garante decide imponer las cargas formales del proceso jurisdiccional y, al mismo tiempo no asegura otros derechos, el de la defensa adecuada, por ejemplo, incumpliendo así con lo dispuesto en los artículos 74 de la Ley de Transparencia de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios y del 146 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que contemplan la figura de la suplencia de la queja.

16. La figura de la suplencia de la queja, para Héctor Fix Zamudio "...puede caracterizarse como el conjunto de atribuciones que se confieren al juez de amparo para corregir los errores o deficiencias en que incurran los reclamantes que, por su debilidad económica y cultural, carecen de un debido asesoramiento, y que puede expendirse, como ocurre en el proceso social agrario, a los diversos actos procesales de la parte débil incluyendo el ofrecimiento y desahogo de los medios de prueba".¹ Según este mismo autor, "...es siempre obligatoria... respecto de los errores o defectos de los conceptos de violación expresados en la demanda, así como los de los agravios formulados en los recursos que el mismo ordenamiento establece".²

17. Además es necesario precisar que el presente es un procedimiento cuasi jurisdiccional porque no hay partes en conflicto, por lo tanto lo que este Órgano Garante realice en materia de suplencia de la queja no afecta la igualdad de las partes sino procura el cumplimiento de los deberes de protección del derecho humano a partir del criterio que más le favorezca.

18. No satisfecho con lo anterior, es necesario señalar que en materia del derecho de acceso a la información pública, tiene una justificación clara y precisa que se deriva de un aspecto de singular importancia, ya que lo que tratamos y

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Diccionario Jurídico Mexicano*. México, Coed. Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2001. Pág. 3593.

² *Ibidem*. Pág. 3594.

pretendemos resolver consiste en el ejercicio de un derecho humano constitucional y convencionalmente reconocido. Por tanto, al tratar directamente con un derecho humano, todas las autoridades nos vemos impuestas del supremo mandato constitucional consistente en la promoción, respeto, protección y **garantía de los derechos humanos**, de tal forma que cualquier esfuerzo que se haga en el sentido de cumplir con dicho mandato no resulta ocioso ni sobra sino demuestra el grado de compromiso de la autoridad con este aspecto toral de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011.

19. En este sentido el Dr. Miguel Carbonell ha señalado que:

"Queda claro, en consecuencia, que las obligaciones de promoción, respeto, protección y garantía de los derechos corren a cargo de todos los poderes, incluso considerando que algún nivel de gobierno tenga obligaciones reforzadas hacia ciertos derechos. A partir de tales deberes generales, podemos afirmar que las autoridades de todos los niveles de gobierno también tienen la obligación positiva de tomar todas las medidas que sean pertinentes para tutelar y hacer eficaz un derecho".³

³ CARBONELL, MIGUEL. "Las obligaciones del Estado en el artículo 1º. de la Constitución mexicana" en CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro, coords. La reforma constitucional de derechos humanos. 2ª. Edición, México. Coed. Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2012. Pág. 68.

20. Por lo que restringir el derecho de acceso a la información pública del particular suponiendo en el peor de los casos, que en efecto, no se hubiera ordenado la información solicitada por no impugnar la falta de entrega de los documentos solicitados, debilita la efectividad de esta garantía al hacerla depender de un hecho desconocido y, por lo tanto de dudosa acreditación, además que se insiste fue en todo momento innecesario señalar el argumento de actos consentidos.

21. Enfrentar este silencio u omisión de los particulares a inconformarse por algún punto o requerimiento de origen solicitado, cuando es evidente que no le fue entregada la información o satisfecho el derecho de acceso a la información pública con las formalidades del proceso jurisdiccional nos ubicaría en sentido contrario a la evolución experimentada por el Estado Mexicano con la trascendental reforma a la Constitución Federal del 10 de junio de 2011 en materia de derechos humanos, ya que con ella estamos dejando atrás al Estado de la Ley, en el que la regla se impone sobre el derecho y que coloca a conceptos como la seguridad jurídica en la base legitimadora de todo el sistema ya que como bien señala el Dr. Rodolfo Luis Vigo "La seguridad jurídica entendida como previsibilidad jurídica fundada en las normas generales reproducidas estrictamente por los jueces, o como el orden pacífico surgido del libre goce y disponibilidad de los derechos individuales, monopolizará el horizonte axiológico de los juristas decimonónicos".

22. Frente a esa realidad pasada, la reforma citada nos ubica completamente en nuevas condiciones bajo los criterios del Estado Constitucional de Derecho que nos debe conducir a valorar, junto con Sergio Cotta que “la obligatoriedad de la norma depende de la validez de su justificación, que es, por consiguiente, el fundamento de aquella”,⁴ y no puede existir validez en la aplicación de un criterio que propicia una riesgosa afectación al derecho de acceso a la información.

23. Mucho menos si consideramos el siguiente criterio: DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE PROTEGERLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii) Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de protegerlos. Ésta puede caracterizarse como el deber que tienen los órganos del Estado, dentro del margen de sus atribuciones, de prevenir violaciones a los derechos fundamentales, ya sea que

⁴ COTTA, Sergio. *Justificación y obligatoriedad de las normas*. Madrid. Ed. Ceura, 1987. Pág. 10.

provenzan de una autoridad o de algún particular y, por ello, debe contarse tanto con mecanismos de vigilancia como de reacción ante el riesgo de vulneración del derecho, de forma que se impida la consumación de la violación. En este último sentido, su cumplimiento es inmediatamente exigible, ya que como la conducta estatal debe encaminarse a resguardar a las personas de las interferencias a sus derechos provenientes de los propios agentes del Estado como de otros particulares, este fin se logra, en principio, mediante la actividad legislativa y de vigilancia en su cumplimiento y, si esto es insuficiente, mediante las acciones necesarias para impedir la consumación de la violación a los derechos. De ahí que, una vez conocido el riesgo de vulneración a un derecho humano, el Estado incumple su obligación si no realiza acción alguna, sobre todo, porque, en el caso de sus propios agentes, está obligado a saber todo lo que hacen. [TA] Tesis: XXVII.3o.3 CS (10a.) Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo III, Página: 2840.

24. Para el caso que nos ocupa y en general es innecesario incorporar en las resoluciones de un Órgano Garante como lo es el Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios a los actos consentidos toda vez que los particulares al no impugnar alguno de los requerimientos solicitados, y de la respuesta ofrecida por parte de los **SUJETOS OBLIGADOS** sea evidente la falta de alguno de ellos,

en ese tenor los particulares se ven impedidos, en los hechos, a acceder a una información que fue solicitada. Ante tales casos, considero, este Órgano Garante debe cumplir con las obligaciones señaladas en el párrafo tercero del artículo primero de la Constitución Federal, lo que es posible a través de la suplencia de la queja, instrumento adecuado para prevenir una posible vulneración al derecho de acceso a la información y que además se encuentra disponible para ser operado por esta autoridad.

25. Pero además, la figura de la suplencia de la queja es central para apreciar la verdadera fuerza de los derechos humanos, entre ellos el de acceso a la información, que demandan una actuación clara, contundente y eficaz por parte de todas las autoridades, en el que ya no resultan admisibles las excusas de procedibilidad, ya que en todo momento nos encontramos ante un derecho más alto que, puede considerarse en los siguientes términos:

“Las Constituciones contemporáneas intentan poner remedio a estos efectos destructivos del orden jurídico mediante la previsión de un derecho más alto, dotado de fuerza obligatoria incluso para el legislador. El objetivo es condicionar y, por tanto, contener, orientándolos, los desarrollos contradictorios de la producción del derecho, generados por la

heterogeneidad y ocasionalidad de las presiones sociales que se ejercen sobre el mismo".⁵

26. Por lo tanto, frente a ese derecho más alto, los argumentos formales deben ser derrotados por la obligación que el legislador ordinario nos ha impuesto para asegurar la efectiva protección del derecho en cuestión a través del ejercicio de la figura de la suplencia de la queja, con lo que se pretende asegurar una efectiva protección. Declinar esa obligación por la experiencia pasada nos aleja del mandato constitucional y pretende otorgar plena certeza a la presunción de que la solicitud ha sido atendida, lo que de no ser así, afecta el derecho humano.
27. Considero que no se justifica el argumento que se ha señalado en múltiples ocasiones y que comparte la mayoría en relación a "si no ésta expresa razón o motivo de inconformidad en contra de todos los rubros solicitados, dichos rubros deben declararse atendidos, pues se infiere que el recurrente ésta conforme con la información entregada al no contravenir la misma". Este Órgano Garante debe revisar en forma minuciosa en todos los casos, si se le entregó a los peticionarios todos y cada uno de los puntos que fueron solicitados, de esta forma se podrá verificar si el particular no se inconforma porque en efecto le han sido colmadas sus peticiones y por ello se tiene por satisfecho el Derecho de Acceder a la Información Pública, o bien, no le han sido colmados

⁵ Zagrebelsky, Gustavo. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Trad. Marina Gascón, 10ª. Edición, Madrid, Ed. Trotta, 2011. Pág. 40.

todos sus requerimientos y omite manifestarse al respecto, por diversos factores que a su alrededor ocurran y le puedan afectar. Además de ser un Órgano Garante, somos un Órgano Revisor y en ese sentido no podemos pasar inadvertido el hecho de no analizar la totalidad de requerimientos solicitados cuando no se pronuncien al respecto, cuando sea evidente que no han sido colmados, en ese sentido no estaríamos garantizando el derecho fundamental.

28. Adoptar la posición que propongo pretende ordenar un acto de plena certeza, el que siempre puede ser matizado por un "en su caso" que restringe la medida ordenada a que ésta no se haya realizado ya, lo que puede constituir un exceso, cierto, pero a todas luces admisible en materia de protección del derecho humano lo que, considero, fortalece al Estado Constitucional de Derecho, en lugar de vulnerarlo.

JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ

COMISIONADO

(RÚBRICA)

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios

Tels. (722) 2 26 19 80 * Lada sin costo: 01 800 821 0441 * www.infoem.org.mx

Instituto Literario Pte. No. 510,
Col. Centro, C.P. 50000, Toluca, México

Calle de Pino Suárez s/n actualmente
Carretera Toluca - Ixtapan No. 111
Colonia La Michoacana, C.P. 52166
Metepéc, Estado de México