

VOTO PARTICULAR DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ EN EL RECURSO DE REVISIÓN 00445/INFOEM/IP/RR/2017.

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

El Estado tiene la obligación de investigar, sancionar y reparar sus violaciones, según lo señalado en el párrafo tercero del propio artículo primero de la Constitución Federal.

Índice

- I. Consideraciones Generales 2
- II. De los requerimientos planteados en el recurso de revisión. 3
- III. Del cambio de modalidad de entrega. 4

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 sesión décima quinta de fecha veintiséis (26) de abril de dos mil diecisiete, en el recurso de revisión promovido por _____ en contra de la respuesta de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Estatal, procedimiento al que se le asignó el número de expediente 00445/INFOEM/IP/RR/2017.
2. La resolución determina el confirmar la respuesta del SUJETO OBLIGADO en virtud de que el Sujeto Obligado hace del conocimiento del solicitante la fuente, el lugar y la forma en que puede consultar la información requerida, e efecto de que pueda reproducirla o adquirirla, siendo esta la dirección electrónica http://legislacion.edomex.gob.mx/decretos_del_legislativo en observancia al artículo 161 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.
3. Mi voto particular se deriva del hecho que se haga omisión del precedente contenido en el Recurso de Revisión número 00358/INFOEM/IP/RR/2017, en el que existe identidad de Sujeto Obligado, recurrente y solicitud de información,

lo anterior a efecto de que el recurrente tenga acceso a la información deseada en el formato deseado para lo que a sus intereses convenga.

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

4. El señor _____, mediante solicitud de acceso a la información requirió la información siguiente: "SOLICITO VÍA SAIMEX TODOS LOS DECRETOS EMITIDOS POR LA LEGISLATURA, DEL PERIODO DEL 16 DE SEPTIEMBRE DE 2011 A LA FECHA, ACLARANDO QUE SE SOLICITAN LOS DECRETOS ORIGINALES Y NO LOS EJEMPLARES DEL PERIÓDICO OFICIAL "GACETA DEL GOBIERNO", YA QUE SE PRETENDE VERIFICAR LAS FIRMAS AUTÓGRAFAS QUE VALIDAN DICHOS DECRETOS DE LA LEGISLATURA, TAL Y COMO LO SEÑALA LA Ley del Periódico Oficial "Gaceta del Gobierno" en sus artículos 22 y 23" (Sic).

5. En ese sentido, _____ manifestó en su recurso de revisión como acto impugnado lo siguiente:

"RESPUESTA PARCIAL A MI SOLICITUD " (Sic)

Y como razones o motivos de inconformidad, lo siguiente:

"EN NINGÚN SENTIDO SE DA RESPUESTA A MI SOLICITUD, YA QUE SU ARGUMENTO ES QUE PARA ELLOS LO QUE SOLICITO SI EXISTE PERO NO ME LO PUEDEN DAR YA QUE CON SOLO DECIR

QUE EXISTE PARA LA UNIDAD RESPONSABLE DE ENTREGARLA
SU PALABRA BASTA" (Sic)

III. Del cambio de modalidad de entrega.

6. Al respecto, resulta necesario señalar que todas y cada una de las resoluciones que son emitidas por el Órgano Colegiado del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios surte todos sus efectos cuando en cumplimiento a la misma se entrega información accesible, actualizada, completa, congruente, confiable, verificable, veraz, integral, oportuna y expedita, tal y como lo establece el artículo 11 de la ley de la materia, es decir, cuando es reparado el derecho de la persona.
7. En ese sentido, resultaría ocioso resolver cientos de veces respecto de la misma Litis, es decir, sobre el mismo conflicto, en donde coincidan las partes y ordenando exactamente lo mismo, toda vez que eso reflejaría la falta de efectividad que tiene este órgano garante para hacer cumplir sus resoluciones; lo anterior en virtud de que como anteriormente se expresó, existe un precedente al respecto dentro del Recurso de Revisión número 00358/INFOEM/IP/RR/2017, en el que se advierte la coincidencia de recurrente, Sujeto Obligado y solicitud de información.

8. Ahora bien, para asegurar la efectividad de los derechos no son suficientes las obligaciones y prohibiciones inmediatas a la autoridad y ante una eventual afectación al derecho humano, el Estado tiene la obligación de investigar, sancionar y reparar sus violaciones, según lo señalado en el párrafo tercero del propio artículo primero de la Constitución Federal.
9. Las disposiciones constitucionales y legales vigentes señalan que las resoluciones que éste Órgano Garante emite son *vinculatorias, definitivas e inatacables para los Sujetos Obligados*, por lo tanto en aquellos casos en los que la resolución ha otorgado la razón al recurrente y ordena a la autoridad la entrega de la totalidad de información requerida y en la modalidad señalada por el particular, la autoridad no puede interponer recurso legal alguno para combatir nuestra resolución y la presentación de una demanda de juicio de amparo por parte del particular sería francamente frívola e improcedente, lo que le otorga a nuestra resolución la condición de resolución firme, definitiva, que ya no puede ser revisada por ninguna otra autoridad nacional, adquiriendo la condición de resolución emitida por órgano límite reconocido así por el régimen constitucional.
10. Diversos precedentes jurisdiccionales nos permiten identificar con mayor precisión en qué consiste esta condición de órgano constitucional límite, entre estas se encuentran la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el Amparo directo en revisión 1312/2014 que reconoce dicha condición al Consejo

de la Judicatura Federal, cuyas determinaciones específicas no pueden ser revisadas por ninguna autoridad precisamente por esa cualidad de órgano límite al que me refiero. En ese mismo sentido se manifestó la ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas en voto particular formulado a la misma resolución al precisar que dicha institución cuenta con la condición de "órgano límite" y el Ministro Fernando Franco González Salas en voto particular formulado en el amparo en revisión 702/2012 al precisar que *"esta sentencia debe considerarse como cosa juzgada, pues ya no procede ningún medio de defensa en su contra, y mucho menos contra la sentencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como órgano límite, mediante la cual desechó el recurso de revisión contra la sentencia del mencionado Tribunal Colegiado de Circuito"*.

11. En una oportunidad diversa, el Ministro José Ramón Cossío Díaz ha identificado la naturaleza de los tribunales constitucionales como un punto de quiebre del modelo tradicional de división de poderes al encargar a *"un órgano concebido para actuar técnicamente"* la posibilidad de ejercer controles más efectivos al ejercicio del poder público, otorgando a los mismos *"el carácter de órgano límite de los tribunales constitucionales y las características propias de las normas constitucionales pusieron de manifiesto un hecho poco aceptado entre los juristas: la indeterminación del derecho"*.¹

¹ COSSÍO DÍAZ, José Ramón. "Cuestiones constitucionales. División de poderes y tribunales constitucionales". Revista Este País, No. 78, Septiembre de 1997.

12. Si bien la condición de órgano límite se ha reconocido en las últimas instancias jurisdiccionales que tutelan los derechos humanos, es necesario señalar que las obligaciones internacionales que determinan que nuestro país cuente con un procedimiento sencillo, rápido y efectivo para la protección del derecho de acceso a la información pública, ha implicado el diseño del recurso de revisión como una garantía secundaria, desahogada en sede de un órgano constitucionalmente autónomo, cuya fuerza en sus resoluciones deriva de su condición de definitividad, desde el mismo momento en que es emitida en todos aquellos casos en los que las pretensiones de la persona se colman ordenando al Sujeto Obligado la entrega de la información requerida en la modalidad planteada por el particular ya que la determinación no puede ser atacada por la autoridad y a nada práctico conduciría si fuera impugnada por el particular. En el resto de los casos, también adquiere la condición de resolución firme e inatacable, cuando fenece el plazo para que el particular presente el recurso de revisión ante el INAI o para la interposición del juicio de amparo. Por tales motivos reúne las condiciones de definitividad y firmeza que refuerza y proyecta a nivel federal nuestra condición de órgano límite reconocido en el régimen constitucional del país.

13. La interrupción del control de constitucionalidad en órganos distintos de la fisonomía judicial, fue ya advertido por Néstor Pedro Sagüés en supuestos que

dicho autor denomina como órganos "sui generis"² al referirse al Consejo de la Revolución de Portugal, el Consejo de Custodios o de supervisores de Irán, el Consejo de Estado Francés y el Tribunal de Garantías Constitucionales, si bien dichos órganos cuentan con la capacidad de sujetar a control de constitucionalidad las leyes o reglamentos legislativos, en nuestro caso, es la actuación de los Sujetos Obligados los que se sujetan al cumplimiento de las formalidades señaladas en las disposiciones constitucionales y legales que tutelan un derecho humano: el de acceso a la información pública, por lo que en consecuencia, se trata de un control de constitucionalidad bajo la modalidad de control difuso y con las restricciones precisas que nos ha configurado la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación en cuanto corresponde a las autoridades no jurisdiccionales a través de su resolución al Expediente varios 982/2010.

14. No hay que perder de vista que de lo que se trata finalmente, con el reconocimiento de la fuerza de las resoluciones que emite este Órgano Garante en estos casos específicos consiste en la necesidad de otorgarles la fuerza suficiente a las decisiones que tutelan derechos humanos como mecanismos de control del poder, lo que desde luego forma parte de la justicia constitucional como bien refiere el Doctor Brewer Carías al señalar:

² SAGÜÉS, Néstor Pedro. Teoría de la Constitución. Buenos Aires, Ed. Astrea. 2004. Pág. 463.

En otras palabras, para que pueda existir y funcionar efectivamente la democracia y se pueda asegurar realmente la protección de los derechos humanos y la supremacía constitucional mediante la justicia constitucional, se requiere de un marco constitucional que establezca y permita el control del poder, de manera que los diversos poderes del Estado puedan limitarse mutuamente y mediante su división y distribución, el poder pueda frenar al poder. Sólo en un sistema donde exista el control del poder puede haber garantía esencial de todos los valores de la propia democracia, como el respeto a la voluntad popular, la vigencia de los derechos humanos, el pluralismo político, la alternabilidad republicana o el Estado de derecho.³

15. Por lo que resulta perfectamente explicable que a pesar de que este Órgano Garante no sea plenamente jurisdiccional ni mucho menos forme parte del Tribunal Constitucional, la tutela asignada de un derecho humano como el de acceso a la información pública nos conduce a que las resoluciones emitidas, en los supuestos descritos antes, cuenten con esa condición de determinación firme, inatacable, vinculante y definitiva, ya que de lo que se trata es de poner remedio, de manera breve, expedita y plena, a las afectaciones al derecho en cuestión, siguiendo el mandato constitucional de reparar los derechos humanos vulnerados.

³ BREWER CARÍAS, ALLAN B. *La justicia constitucional (Procesos y procedimientos constitucionales)*. México, Coed. Porrúa e Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional. 2007. Pág. 73.

16. Atento a lo anterior, es que considero que si bien es cierto el Sujeto Obligado adjunto el enlace exacto que contiene la información, y describió el procedimiento para poder encontrarse con la misma, apegándose a lo estipulado en el Artículo 161 de la ley de la materia, también lo es que el recurrente ambiciona tener acceso al soporte documental original a efecto de corroborar firmas según su dicho, por lo que el sentido del recurso de mérito debió ser *vía in situ*, en virtud del cumulo de información que representa y la imposibilidad de ser enviado vía SAIMEX, y cuyo estudio fue abordado de manera puntual en el precedente de recurso de revisión número 00358/INFOEM/IP/RR/2017, en el que dicho cambio de modalidad se desprendió resultaba procedente y justificable, ajustándose principalmente a lo que señala el artículo 158 de la Ley de la materia que señala lo siguiente:

Artículo 158. De manera excepcional, cuando de forma fundada y motivada así lo determine el sujeto obligado, en aquellos casos en que la información solicitada que ya se encuentre en su posesión implique análisis, estudio o procesamiento de documentos cuya entrega o reproducción sobrepase las capacidades técnicas administrativas y humanas del sujeto obligado para cumplir con la solicitud, en los plazos establecidos para dichos efectos, se podrá poner a disposición del solicitante los documentos en consulta directa, salvo la información clasificada.

En todo caso, se facilitará su copia simple o certificada, así como su reproducción por cualquier medio disponible en las instalaciones del sujeto obligado o que, en su caso, aporte el solicitante.

17. Por lo que derivado del artículo invocado con anterioridad, al resultar procedente en un momento determinado hacer el cambio de modalidad a una consulta directa o también llamada "in situ", es que en el presente asunto resulta procedente un cambio de modalidad para garantizar el derecho de acceso a la información del particular, y éste consulte la información que a sus intereses convenga en el día, hora, lugar y fechas que se le indiquen.

18. Derivado de lo anterior, se colige que resulta ocioso por parte del particular en el presente asunto, interponer de nueva cuenta una solicitud de información con la misma petición de otra anterior en virtud de que probablemente no quedo satisfecho con el sentido del recurso de revisión anterior, en ese sentido lo legalmente esperado tanto en el asunto que nos ocupa, como en el resto de los demás asuntos de los que conoce este órgano garante, es que sea alineado.

JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ

COMISIONADO

(RÚBRICA)