

Recurso de revisión:

02868/INFOEM/IP/RR/2017

Recurrente:

[REDACTED]

Sujeto obligado:

Ayuntamiento de Chicoloapan

Comisionado ponente:

José Guadalupe Luna Hernández

LÍNEAS ARGUMENTATIVAS

INFORMACIÓN CONFIDENCIAL, CLASIFICACIÓN DE LA. Si la información, con la que se pueda responder a una solicitud de información, contiene datos personales se deberá de realizar su clasificación como información confidencial, atendiendo las formalidades establecidas por la Ley de la materia y los lineamientos generales en materia de clasificación y desclasificación de la información, así como para la elaboración de versiones públicas, de manera previa a su entrega al solicitante, de lo contrario los servidores públicos involucrados incurrirán en responsabilidad.

ÍNDICE

ANTECEDENTES.....	3
a) Acto impugnado:.....	8
b) Razones o Motivos de inconformidad:	8
CONSIDERANDO.....	11
PRIMERO. De la competencia	11
SEGUNDO. De la oportunidad y procedencia.....	12
TERCERO. Del planteamiento de la Litis.....	14
CUARTO. Del estudio y resolución del asunto.....	16
I. Cuestiones de previo y especial pronunciamiento.....	16
I.I. De la naturaleza de la solicitud de Información.....	16
II. De la respuesta del SUJETO OBLIGADO.....	20
III. De la versión pública y de la emisión del acuerdo para clasificar la información como confidencial.	28
IV. Requisitos previos.	30
V. Supuestos de clasificación.	32
VI. La intervención del Comité de Transparencia.	34
A. Formalidades para emitir el acuerdo de clasificación.....	34
B. Requisitos de fondo del acuerdo de clasificación.....	35
RESOLUTIVOS	41

Resolución del Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, con domicilio en Metepec, Estado de México; de fecha catorce (14) de febrero de dos mil dieciocho.

VISTO el expediente electrónico formado con motivo del recurso de revisión número **02868/INFOEM/IP/RR/2017**, promovido por [REDACTED] en su calidad de **RECURRENTE**, en contra de la respuesta del **Ayuntamiento de Chicoloapan**, en lo sucesivo el **SUJETO OBLIGADO**, se procede a dictar la presente resolución, con base en los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El día quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete, el señor [REDACTED] presentó vía Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (**SAIMEX**), la solicitud de información pública registrada con el número **00234/CHICOLOA/IP/2017**, mediante la cual requirió:

“Solo por curiosidad, si dentro del Bando Municipal 2017 menciona “Vía pública: Vía pública es todo espacio de uso común que por disposición del H. Ayuntamiento, se encuentre destinado al libre tránsito peatonal y/o vehicular, como lo son: banquetas, camellones, arroyo vehicular, parques, jardines, plazas y áreas verdes; así como todo inmueble que de hecho se destine para ese fin.” ¿por que existen locales fijos que están sobre las banquetas e impiden el libre transito a los peatones?, es decir solicito el fundamento jurídico y los documentos donde se autorizaron a todos los puestos que están dentro del territorio de Chicoloapan a colocar puestos fijos sobre las banquetas con

independencia del giro que estos tenga. Como que es contradictorio ¿no?, para ello les anexo una captura del bendito "Google Maps" donde se dará una pequeña muestra a lo que me refiero con la presente solicitud de información. Tomando en cuenta que no soy mago o adivino me da la sensación que van a dar una respuesta más o menos así "de acuerdo a la constitución federal a ninguna persona se le puede impedir un trabajo siempre y cuando sea lícito etc", luego entonces si en el Bando Municipal menciona correctamente que las banquetas son de libre tránsito para un peatón, me IMAGINO que el erudito que implemento ese apartado en el Bando Municipal retomo el Derecho Humano a transitar libremente tal y como lo consagra precisamente nuestra Carta Magna Federal, por lo tanto, si existen locales fijos sobre las banquetas que impiden precisamente el libre tránsito a los peatones (lo menciono por que hay que bajarse de la banqueta para esquivar dichos puestos fijos a las banquetas). ¿no hay a caso una contradicción de normas?, siendo el caso entonces ¿no es ilícito colocar un puesto fijo sobre la banqueta? pues contraviene lo establecido en la Carta Maga a transitar libremente ¿no?. Es lo que pienso, a lo mejor pienso mal ¿no?" (Sic)

2. Se hace constar que se señaló como modalidad de entrega de la información: a través del Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX).

El día seis (06) de diciembre de dos mil diecisiete, el **SUJETO OBLIGADO** respondió a la solicitud de información a través del archivo electrónico "**RESPUESTA 00234-17.pdf**" constante en seis hojas, cuyo contenido se inserta en su parte medular toda vez que ya es del conocimiento de las partes en su totalidad:

Recurso de revisión:
 Sujeto obligado:
 Comisionado ponente:

2868/INFOEM/IP/RR/2017
 Ayuntamiento de Chicoloapan
 José Guadalupe Luna Hernández



Chicoloapan

H. Ayuntamiento 2016-2018



2017, Año del Centenario de las Constituciones Mexicanas y Mexiquenses de 1917

MCHIC/DRVP/501/2017

ASUNTO: Respuesta a solicitud.

Chicoloapan, Estado de México, a 25 de noviembre de 2017

LIC. GERARDO RAMÍREZ ROMERO.
 DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INFORMACIÓN
 Y TRANSPARENCIA DEL AYUNTAMIENTO DE
 CHICOLAPAN, ESTADO DE MÉXICO.
 P R E S E N T E:

La que suscribe C. Emerenciana Avendaño Pérez, Directora de Regulación de la Vía Pública del H. Ayuntamiento de Chicoloapan, en referencia al escrito recibido en esta dirección el día 18 de noviembre del año en curso, marcado con el oficio número LTTMCH/18/11/17/577, me permito contestarlo en los términos que más adelante se indican, para tales efectos me permito hacer una reproducción literal del contenido de su solicitud en cuestión:

"Solo por curiosidad, si dentro del Bando Municipal 2017 menciona "Vía Pública: Vía Pública es todo espacio de uso común que por disposición del H. Ayuntamiento, se encuentre destinado al libre tránsito peatonal y/o vehicular, como lo son: banquetas, camellones, arroyo vehicular, parques, jardines, plazas y áreas verdes; así como inmueble que de hecho se destine para ese fin." ¿porque existen locales fijos que están sobre las banquetas e impiden el tránsito de los peatones?, es decir solicito el fundamento jurídico y los documentos donde se autorizaron a todos los puestos que están dentro del territorio de Chicoloapan a colocar puestos fijos sobre las banquetas con independencia del giro que estos tengan. Como que es contradictorio ¿no?, para ello les anexo una captura del bendito "Google Maps" donde se dará una pequeña muestra a lo que me refiero con la presente solicitud de información. Tomando en cuenta que no soy mago o adivino me da la sensación que van a dar una respuesta más o menos así "de acuerdo a la constitución federal a ninguna persona se le puede impedir un trabajo siempre y cuando sea lícito, etc", luego entonces si en el Bando Municipal mencionan correctamente que las banquetas son de libre tránsito para un peatón, me IMAGINO que el erudito que implemento ese apartado en el Bando Municipal retomo el Derecho Humano a transitar libremente tal y como lo consagra precisamente nuestra Carta Magna Federal, por lo tanto, si existen locales fijos sobre las banquetas que impiden precisamente el libre tránsito a los peatones (lo menciono porque hay que bajarse de la banqueta para esquivar dichos puestos fijos a las banquetas). ¿no hay acaso una contradicción de normas?, siendo el caso entonces ¿no es ilícito colocar un puesto fijo sobre la banqueta? pues contraviene lo establecido en la Carta Magna a transitar libremente ¿no?. Es lo que pienso, a lo mejor pienso mal ¿no?" (Sic).

Ahora bien, en la pregunta: "¿porque existen locales fijos que están sobre las banquetas e impiden el tránsito de los peatones?", hago de su conocimiento que los PUESTOS FIJOS, aún existentes, son

Recurso de revisión:
 Sujeto obligado:
 Comisionado ponente:

2868/INFOEM/IP/RR/2017
 Ayuntamiento de Chicoloapan
 José Guadalupe Luna Hernández



Chicoloapan

H. Ayuntamiento 2016-2018



2017 *Segundo del Estatuto de las Constituciones Mexicana y Mexiquense de 1917*
 porque se les ha respetado el que ya son comerciantes de hace varios años trabajando en este Municipio.

Por cuanto hace a: "...solicito el fundamento jurídico y los documentos donde se autorizaron a todos los puestos que están dentro del territorio de Chicoloapan a colocar puestos fijos sobre las banquetas con independencia del giro que estos tengan...": referente a la solicitud que usted hace mención, me permito hacer de su conocimiento, que dicha información se lleva a cabo en razón de que el artículo 16 del Bando Municipal de Chicoloapan, 2017, señala lo siguiente:

ARTÍCULO 167.- Corresponde a la Jefatura de Regulación de la Vía Pública, ordenar y controlar el derecho de piso en los mercados, tianguis, puestos fijos y semifijos; así como espacios en vía pública destinados al comercio, teniendo en todo momento la facultad para recaudar el derecho por el uso y aprovechamiento de la vía pública, enterándolo a la caja de la Tesorería Municipal, así como ordenar, retirar, y en su caso, reubicar a los vendedores y liberar de objetos que obstruyan el arroyo vehicular, por causas de utilidad pública, de conformidad con el reglamento en la materia.

(Énfasis añadido por la autoridad)

Así mismo, hago de su conocimiento, que esta Dirección a mi digno cargo ya no permite el uso de suelo del H. Ayuntamiento de Chicoloapan, para la colocación de PUESTOS FIJOS, esto con el fin de procurar por la integridad física de los transeúntes, por tal, es que los puestos que se encuentran de manera fija dentro del territorio municipal de Chicoloapan, es de comerciantes que ya tienen tiempo vendiendo en el Municipio y se les respeta, por ende, a los comerciantes que acuden a nuestras oficinas a solicitar información, se les informa que para puestos fijos ya no hay, esto con el fin de velar por el INTERÉS PÚBLICO, que se consagra dentro del artículo 152, del mismo ordenamiento Municipal.

ARTÍCULO 152.- Con relación a los espacios públicos ocupados por personas para el ejercicio del comercio en la vía pública, el Ayuntamiento se reserva en todo tiempo el derecho o atribución de ubicar o reubicar en otro espacio al originalmente asignado, a los comerciantes o prestadores de servicios, en cumplimiento al principio de que el "interés público se encuentra por encima del interés particular"; o bien, con la finalidad de llevar a cabo eventos cívicos, culturales, deportivos, religiosos y dar continuidad a los festejos tradicionales del Municipio. En caso de oposición por parte del comerciante, se cancelará de manera definitiva el permiso otorgado.

(Énfasis añadido por la autoridad)

Por tal motivo, no es que usted equivocado, sin embargo, se debe respetar los preceptos legales que se encuentran en el Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, los cuales son:

Artículo 25.- Las notificaciones se harán:

- I. Personalmente a los particulares y por oficio a las autoridades administrativas, en su caso, cuando se trate de citaciones, requerimientos

Recurso de revisión:
Sujeto obligado:
Comisionado ponente:

2868/INFOEM/IP/RR/2017
Ayuntamiento de Chicoloapan
José Guadalupe Luna Hernández



Chicoloapan

H. Ayuntamiento 2016-2018



2017, Año del Centenario de las Constituciones Mexicana y Mexiquense de 1917
y demás resoluciones o actos que puedan ser impugnados. También
podrán efectuarse por correo certificado con acuse de recibo;

Artículo 27.- Las notificaciones deberán hacerse en días y horas hábiles, con una
anticipación de 48 horas, por lo menos, al momento en que deba efectuarse la
actuación o diligencia a que se refieren las mismas.

Artículo 28.- Las notificaciones surtirán sus efectos:

- I. Las personales, a partir del día siguiente hábil de la fecha en que fueren
practicadas;

Artículo 29.- Cuando la ley no señale término o plazo para la práctica de alguna
actuación o para el ejercicio de un derecho, se tendrá el de tres días.

Artículo 30.- Transcurridos los plazos fijados a las partes interesadas se tendrá
por perdido el derecho que dentro de ellos debió ejercitarse, sin necesidad de
declaratoria en ese sentido.

Artículo 31.- El cómputo de los plazos se sujetará a las siguientes reglas:

- I. Comenzarán a correr desde el día hábil siguiente al en que surta efectos
la notificación y se incluirán en ellos el día de vencimiento;
- II. En los plazos fijados en días por las disposiciones legales, autoridades
administrativas o Tribunal, sólo se computarán los días hábiles;

Artículo 129.- Tratándose de la aplicación de sanciones y de la emisión de otros
actos administrativos que priven a los particulares de la libertad, propiedades,
posesiones o derechos, se otorgará previamente a los mismos la garantía de
audiencia, conforme a las siguientes reglas:

- I. En el citatorio de garantía de audiencia se expresará:
 - a) El nombre de la persona a la que se dirige.
 - b) El lugar, fecha y hora en la que tendrá verificativo la audiencia.
 - c) El objeto o alcance de la diligencia.
 - d) Las disposiciones legales en que se sustente.
 - e) El derecho del interesado a aportar pruebas y alegar en la audiencia por sí o
por medio de defensor.
 - f) El nombre, cargo y firma autógrafa de la autoridad competente que lo emite.
- II. La diligencia se desahogará en términos del citatorio, por lo que:
 - a) La autoridad dará a conocer al particular las constancias y pruebas que obran
en el expediente del asunto, en su caso.
 - b) Se admitirán y desahogarán las pruebas que se ofrezcan.
 - c) El compareciente formulará los alegatos que considere pertinentes.

Recurso de revisión:
Sujeto obligado:
Comisionado ponente:

2868/INFOEM/IP/RR/2017
Ayuntamiento de Chicoloapan
José Guadalupe Luna Hernández



Chicoloapan

H. Ayuntamiento 2016-2018

2017 Año del Centenario de la Constitución Mexicana y Mexiquense de 1917

- d) Se levantará acta administrativa en la que consten las circunstancias anteriores.
III. De no comparecer el particular en el día y hora señalados en el citatorio, se tendrá por satisfecha la garantía de audiencia.

(Énfasis añadido por la autoridad)

Es por ende, y en aras de su solicitud es que no se puede vulnerar el derecho que todo persona tiene a ser oído, tal y cual lo marca la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así mismo y como usted hace mención debido a dicho ordenamiento no podemos vulnerar el derecho que se tiene a ejercer cualquier profesión u oficio mientras sea de manera lícita, y una vez más le reitero que debido al Código de Procedimientos que rige en el Estado de México, se debe dar un plazo para llevar a cabo la diligencia.

Sin otro particular, me despido reiterando mi consideración.

Atentamente

C. EMERENCIANA AYENDAÑO PÉREZ
DIRECTORA DE REGULACIÓN DE LA VÍA
PÚBLICA DEL H. AYUNTAMIENTO DE CHICOLOAPAN

3. El día catorce (14) de diciembre de dos mil diecisiete, en tiempo y forma se interpuso el recurso de revisión, en contra de la respuesta anteriormente referida, señalando como:

a) **Acto impugnado:** *"La totalidad de la respuesta por parte del sujeto obligado"*

(Sic)

b) **Razones o Motivos de inconformidad:** *"Antes que nada, no es de caballeros y en este caso no es de servidores públicos AUTOELOGIARSE, vamos a poner un*

Recurso de revisión:
Sujeto obligado:
Comisionado ponente:

2868/INFOEM/IP/RR/2017
Ayuntamiento de Chicoloapan
José Guadalupe Luna Hernández

ejemplo, el área "X" le solicita al área "B" diversa documentación, por lo tanto el área "X" por mero protocolo, formalidad y respeto se dirige de la siguiente manera al área "B": Solicito gire sus apreciables instrucciones... del área a su digno cargo. ¿Ven la diferencia?, pasando a otro punto, me inconformo categóricamente con un PRONUNCIAMIENTO tan arcaico y sin razón de ser, es inconcebible que un puesto comercial fijo, que no paga impuestos, es decir, desde su creación ha evadido las leyes y reglamentos vigentes, luego entonces si yo siendo una persona con capacidades diferentes que usa una silla de ruedas y tomando como testimonio algunos vecinos con la misma condición, madres de familia que se trasladan para dejar a sus hijos a la escuela, estudiantes y personas de la tercera edad TENEMOS QUE BAJARNOS DE LA BANQUETA para poder continuar la marcha sobre una vía rápida donde pasa transporte público a altas velocidades, camiones de carga, automóviles particulares, motocicletas, vehículos de emergencia y patrullas. Luego entonces es absurdo hacer alusión a una precepto totalmente mal aplicado como lo es "El interés público se encuentra por encima del interés particular", entonces según la respuesta del ayuntamiento es que en la actual administración cuando entro en funciones ya estaba el establecimiento comercial (es decir, quizá se refieran a que por GENERACIÓN ESPONTANEA apareció) cuando iniciaron dicha administración. Entonces yo me pregunto ¿Qué hicieron las demás administraciones pasadas?, Quizá los puestos que están a los que hago referencia en la foto se encontraban desde antes que fuera creado el Municipio ¿no?, por otro lado DUDO MUCHO QUE EL INTERÉS PÚBLICO esté de acuerdo en bajarse de la banqueta para evadir un LOCAL DONDE SE PONEN POLARIZADO Y ETIQUETAS PARA ADORNAR O ROTULAR EL TRANSPORTE PÚBLICO Y SI NOS VAMOS UN POCO MÁS ADELANTE UN PUESTO DE TACOS DONDE TRAILEROS, TRANSPORTE PÚBLICO, CARROS PARTICULARES, AUTOMOVILES POCILIACOS Y DEMÁS se para a comer

dejando sus vehículos sobre la carretera y por obvias razones al tener mesas y sillas sobre la banqueta es intransitable, acaso para los servidores públicos de Chicoloapan ¿eso es el Interés público?, ¿bajarme de la banqueta para que me atropellen?, es por ello que solicito se ajusten a mi solicitud de información y me entreguen lo que por público se entiende es la información que obra en el Ayuntamiento de Chicoloapan, finalmente solicito de manera respetuosa conforme a sus atribuciones y alcances a la Contraloría Interna y Órgano de Control y Vigilancia, que de acuerdo al artículo 108 y 109, fracción III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículos 222 fracciones IX, X, XI, XII y XIII de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, para que sea sancionado el o los servidores públicos responsables por evadir, ocultar, desviar, fundamentar preceptos legales sin causa o razón justificada y por el simple pronunciamiento de solo dar una respuesta.”
(Sic)

4. Se registró el recurso de revisión bajo el número de expediente al rubro indicado, así mismo con fundamento en lo dispuesto por el artículo 185 fracción I de la **Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios** se turnó al **Comisionado José Guadalupe Luna Hernández**, con el objeto de su análisis.

5. El Comisionado Ponente con fundamento en lo dispuesto por el artículo 185 fracción II de la ley de la materia, a través del acuerdo de admisión de fecha veinte (20) de diciembre de dos mil diecisiete, puso a disposición de las partes el expediente electrónico vía Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (**SAIMEX**) a efecto de que en un plazo máximo de siete días manifestaran lo que a

derecho convinieran, ofrecieran pruebas y alegatos según corresponda al caso concreto, sin embargo no hubo pronunciamiento al respecto.

6. El **SUJETO OBLIGADO** no presentó su Informe Justificado para manifestar lo que a su derecho le asistiera y conviniera.

7. El Comisionado Ponente decretó el cierre de instrucción mediante acuerdo de fecha veintidós (22) de enero de dos mil dieciocho, por lo que ordenó turnar el expediente a resolución, misma que ahora se pronuncia.

CONSIDERANDO

PRIMERO. De la competencia

8. 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 el artículo: 6, apartado A, fracción IV de la **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**; 5, párrafos vigésimo primero y vigésimo segundo fracciones IV y V de la **Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México**; artículos 1, 2 fracción II, 13, 29, 36 fracciones I y II, 176, 178, 179, 181 párrafo tercero y 185 de la **Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios**; y 10, 7, 9 fracciones I y XXIV, y 11 del **Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios**.

SEGUNDO. De la oportunidad y procedencia.

9. El medio de impugnación fue presentado a través del Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX), en el formato previamente aprobado y dentro del plazo legal de quince días hábiles otorgados para tal efecto; para el caso en particular es de señalar que el **SUJETO OBLIGADO** entregó respuesta el día seis (06) de diciembre de dos mil diecisiete, de tal forma que el plazo para interponer el recurso de revisión transcurrió del día siete (07) de diciembre al doce (12) de enero de dos mil dieciocho por tratarse de suspensión de labores los días (21) de diciembre al cinco de enero de dos mil dieciocho y como días inhábiles los días seis y siete de enero de dos mil dieciocho; en consecuencia, si presentó su inconformidad el día catorce (14) de diciembre de dos mil diecisiete, éste se encuentra dentro de los márgenes temporales previstos en el artículo 178 de la **Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios**.

10. De la revisión al expediente electrónico del Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX) se desprende que la parte solicitante en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, en el expediente que se revisa, tanto en la solicitud de información como en el recurso de revisión no proporciona su nombre completo para que sea identificado, ni se tiene la certeza sobre su identidad, sin embargo, es importante señalar también que el nombre de los solicitantes y recurrentes no es requisito indispensable para la tramitación del acto procesal específico en materia de acceso a la información, ello en estricto apego

al numeral 155 párrafo tercero de la Ley de la materia, en concatenación con el artículo 180 del mismo ordenamiento.

11. Esto es así, ya que de conformidad con los artículos 6, Apartado A, fracciones III y IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 5 párrafos vigésimo, vigésimo primero y vigésimo segundo, fracciones I, III, IV y V de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, se establece que toda persona, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, tendrá acceso gratuito a la información pública, a sus datos personales o a la rectificación de éstos, además de que se establecerán mecanismos de acceso a la información y procedimientos de revisión expeditos que se sustanciarán ante los organismos autónomos especializados e imparciales que establece la Constitución Federal y local.

12. Por lo cual, de una interpretación sistemática, armónica y progresiva del derecho humano de acceso a la información pública se aprecia que toda persona, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, deberá tener acceso a la información pública, es decir, dicho derecho fundamental exime a quien lo ejerce, de acreditar su legitimación en la causa o su interés en el asunto, lo que permite la posibilidad de que inclusive, la solicitud de acceso a la información pueda ser anónima o no contener un nombre que identifique al solicitante o que permita tener certeza sobre su identidad.

13. En ese entendido, se omite un análisis más profundo en torno a los conceptos de interés jurídico y legitimación, debido a que se estima que a ningún efecto

práctico conduciría, puesto que la propia estructura del derecho fundamental bajo análisis no lo exige.

14. Por lo que el nombre del solicitando y recurrente no puede ser considerado un requisito indispensable de procedencia del recurso de revisión que nos ocupa, ya que el acceso a la información no está condicionado a acreditar algún interés ya sea jurídico o legítimo, máxime que es un elemento subsanable por este Órgano Garante, por lo que es procedente que este Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, conozca y resuelva el presente recurso.

TERCERO. Del planteamiento de la Litis.

15. En términos generales se manifestó la inconformidad porque en la respuesta, a consideración del particular se niega la información solicitada de este modo, se actualiza la causa de procedencia del recurso de revisión establecida en el artículo 179, fracción I de la **Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios**.

16. Cabe señalar que el **SUJETO OBLIGADO** no rindió su Informe Justificado para manifestar lo que a Derecho le asistiera y conviniera, lo que es de destacar que la omisión de enviar a esta Autoridad el informe justificado, impide que conozcamos con mayor amplitud las razones, motivos o fundamentos de la decisión adoptada, con lo que el perjuicio se genera para la causa del **SUJETO OBLIGADO** por su omisión, situación que no impide que esta Autoridad conozca y resuelva el

presente recurso, si consideramos lo que al respecto ha señalado la autoridad jurisdiccional al emitir el siguiente criterio:

QUEJA, RECURSO DE. LA OMISIÓN DE RENDIR EL INFORME RESPECTIVO NO IMPIDE QUE SE RESUELVA. El artículo 98 de la Ley de Amparo prevé la posibilidad de que las autoridades responsables omitan rendir el informe con justificación respecto de los actos materia de la queja y dispone que, en tales casos, la resolución correspondiente se dicte, con informe o sin él, dentro del término de los tres días siguientes a la vista que se dé al Ministerio Público. Lo dispuesto en el citado precepto legal, obliga a concluir que la falta de informe justificado de alguna autoridad responsable durante la tramitación del recurso de queja no es obstáculo para que se resuelva, y denota, asimismo, que la rendición del informe no constituye una formalidad esencial del procedimiento; de aceptar lo contrario, la resolución del recurso quedaría subordinada indefinidamente a la voluntad de las autoridades responsables en la queja, por ser claro que en tal supuesto, mientras ellas no rindieran el informe justificado, tampoco podría decidirse el recurso de queja. [TA] 2a. XXII/96. Segunda Sala. Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo III, Abril de 1996. Página: 207.

17. Por lo anterior expuesto se concluye que la falta de informe justificado no impide que este Órgano Garante conozca y resuelva el recurso de revisión, solo propicia que el **SUJETO OBLIGADO** pierda la oportunidad de justificar su respuesta y manifestar lo que a su derecho convenga.

18. En dichas condiciones, la *litis* a resolver en este recurso se circunscribe a determinar si con los documentos enviados en la respuesta se satisface el Derecho de Acceso a la Información y si son procedentes las razones o motivos de inconformidad.

CUARTO. Del estudio y resolución del asunto.

I. Cuestiones de previo y especial pronunciamiento.

I.I. De la naturaleza de la solicitud de Información.

19. Es menester señalar que en la solicitud de información **00234/CHICOLOA/IP/2017** se observa en primer lugar que la información fue formulada parcialmente a través de planteamientos en donde no se identifica un documento en específico, en segundo lugar se aprecia que en la misma se vierten manifestaciones subjetivas que no pueden ser atendidas mediante el Derecho de Acceso a la Información.

20. Bajo éste tenor cabe aclarar que cuando los planteamientos que formulen los particulares se pueda colmar con la entrega de documentos que los Sujetos Obligados generen, posean o administren en ejercicio de sus atribuciones, se está en presencia del derecho fundamental de acceso a la información, previsto en el artículo 6, Apartado A, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual deberá garantizarse ordenando la entrega de tales documentales, siempre y cuando éstas sean de acceso público.

21. Sirve de sustento a lo anterior, el Criterio 028-10 emitido por el Pleno del entonces llamado Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos, ahora Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales que establece que se deberá garantizar el acceso a la información contenida en documentos que los sujetos obligados generen, obtengan, adquieran, transformen o conserven por cualquier título; que se entienden como cualquier registro que documente el ejercicio de las facultades o la actividad de los sujetos obligados sin importar su fuente o fecha de elaboración aunque el particular lleve a cabo una solicitud de información sin identificar de forma precisa la documentación, el Sujeto Obligado deberá hacer entrega del mismo al solicitante mismo que a continuación se cita:

“Cuando en una solicitud de información no se identifique un documento en específico, si ésta tiene una expresión documental, el sujeto obligado deberá entregar al particular el documento en específico. La Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental tiene por objeto garantizar el acceso a la información contenida en documentos que los sujetos obligados generen, obtengan, adquieran, transformen o conserven por cualquier título; que se entienden como cualquier registro que documente el ejercicio de las facultades o la actividad de los sujetos obligados sin importar su fuente o fecha de elaboración. En este sentido, cuando el particular lleve a cabo una solicitud de información sin identificar de forma precisa la documentación específica que pudiera contener dicha información, o bien pareciera que más bien la solicitud se constituye como una consulta y no como una solicitud de acceso en términos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, pero su respuesta puede obrar en algún documento, el sujeto obligado debe dar a la solicitud una interpretación que le dé una expresión documental. Es decir,

si la respuesta a la solicitud obra en algún documento en poder de la autoridad, pero el particular no hace referencia específica a tal documento, se deberá hacer entrega del mismo al solicitante.”

22. Por otra parte, en la solicitud el particular señaló *“Solo por curiosidad, si dentro del Bando Municipal 2017 menciona “Vía pública: Vía pública es todo espacio de uso común que por disposición del H. Ayuntamiento, se encuentre destinado al libre tránsito peatonal y/o vehicular, como lo son: banquetas, camellones, arroyo vehicular, parques, jardines, plazas y áreas verdes; así como todo inmueble que de hecho se destine para ese fin” (Sic), y en relación a ello cuestionó “¿por que existen locales fijos que están sobre las banquetas e impiden el libre transito a los peatones?” (Sic), así mismo preguntó “Como que es contradictorio ¿no?, para ello les anexo una captura del bendito “Google Maps” donde se dará una pequeña muestra a lo que me refiero con la presente solicitud de información.” (Sic), y finalmente arguyó “Tomando en cuenta que no soy mago o adivino me da la sensación que van a dar una respuesta más o menos así “de acuerdo a la constitución federal a ninguna persona se le puede impedir un trabajo siempre y cuando sea lícito etc”, luego entonces si en el Bando Municipal menciona correctamente que las banquetas son de libre tránsito para un peatón, me IMAGINO que el erudito que implemento ese apartado en el Bando Municipal retomo el Derecho Humano a transitar libremente tal y como lo consagra precisamente nuestra Carta Magna Federal, por lo tanto, si existen locales fijos sobre las banquetas que impiden precisamente el libre transito a los peatones (lo menciono por que hay que bajarse de la banqueta para esquivar dichos puestos fijos a las banquetas). ¿no hay a caso una contradicción de normas?, siendo el caso entonces ¿no es ilícito colocar un puesto fijo sobre la banqueta? pues contraviene lo establecido en la Carta Maga a transitar libremente ¿no?. Es lo que pienso, a lo mejor pienso mal ¿no?” (Sic); manifestaciones que difícilmente pueden ser colmadas con documentos previamente generados, por lo que no se colman con la entrega de documentos,*

situación que conlleva a afirmar que se está en presencia del ejercicio del derecho de expresión.

23. En otras palabras, las manifestaciones y cuestionamientos vertidos no constituyen un derecho de acceso a la información pública, sino más bien un derecho de expresión, debido a que se tratan de manifestaciones subjetivas, y declaraciones que no se colman con la entrega de documentos, situación que conlleva a afirmar que se está en presencia del ejercicio del derecho enunciado.

24. Ahora bien para entender los alcances de la información pública se considera importante citar el criterio de interpretación en el orden administrativo número 0002-11, emitido por Acuerdo del Pleno de este 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" el diecinueve de octubre de dos mil once, cuyo rubro y texto dispone:

"CRITERIO 0002-11

INFORMACIÓN PÚBLICA, CONCEPTO DE, EN MATERIA DE TRANSPARENCIA. INTERPRETACIÓN TEMÁTICA DE LOS ARTÍCULOS 2, FRACCIÓN V, XV, Y XVI, 32, 41 Y 41. De conformidad con los artículos antes referidos, el derecho de acceso a la información pública, se define en cuanto a su alcance y resultado material, el acceso a los archivos, registros y documentos públicos, administrados, generados o en posesión de los órganos u organismos públicos, en virtud del ejercicio de sus funciones de derecho público, sin importar su fuente, soporte o fecha de elaboración.

En consecuencia el acceso a la información se refiere a que se cumplan cualquiera de los siguientes tres supuestos:

Que se trate de información registrada en cualquier soporte documental, que en ejercicio de las atribuciones conferidas, sea generada por los Sujetos Obligados;

Que se trate de información registrada en cualquier soporte documental, que en ejercicio de las atribuciones conferidas, sea administrada por los Sujetos Obligados, y

Que se trate de información registrada en cualquier soporte documental, que en ejercicio de las atribuciones conferidas, se encuentre en posesión de los Sujetos Obligados.”

25. Es decir, 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.”*¹

II. De la respuesta del SUJETO OBLIGADO.

26. Es preciso destacar que **NO** todas las manifestaciones vertidas son manifestaciones que constituyen derecho de expresión, toda vez que se requirió el fundamento jurídico y los documentos donde se autorizaron los puestos fijos sobre las banquetas dentro del territorio Municipal de Chicoloapan.

¹ VILLANUEVA VILLANUEVA Ernesto. Derecho de la Información, Ed. Porrúa. S.A., México. 2006. p. 270.

27. En su respuesta el **SUJETO OBLIGADO** únicamente se limitó a citar el fundamento jurídico municipal que le permite a la Jefatura de Regulación de la Vía Pública, ordenar y controlar el derecho de piso en los mercados, tianguis, puestos fijos y semifijos; así como espacios en vía pública destinados al comercio, mismo precepto que otorga la facultad para recaudar el derecho por el uso y, aprovechamiento de la vía pública, enterándolo a la caja de la Tesorería Municipal, así como ordenar, retirar, y en su caso, reubicar a los vendedores y liberar de objetos que obstruyan el arroyo vehicular, haciéndole del conocimiento que *“ya no se permite el uso de suelo del H. Ayuntamiento de Chicoloapan, para la colocación de PUESTOS FIJOS, esto con el fin de procurar por la integridad física de los transeúntes, por tal, así que los puestos que se encuentran de manera fija dentro del territorio municipal de Chicoloapan, es de comerciantes que ya tienen tiempo vendiendo en el Municipio y se les respeto, por ende, a los comerciantes que acuden a nuestras oficinas a solicitar información, se les informa que para puestos fijos ya no hay”*.

28. En consecuencia el particular manifestó su inconformidad solicitando nuevamente que *“se ajusten a mi solicitud de información y me entreguen lo que por público se entiende es la información que obra en el Ayuntamiento de Chicoloapan”*.

29. En ese contexto cabe destacar que el **Bando Municipal de Chicoloapan 2017** establece que las autoridades municipales, tendrán entre otras facultades las de cancelar o revocar las licencias o permisos otorgados, como a continuación se cita:

ARTÍCULO 161.- Las Autoridades Municipales, están facultadas para ordenar, realizar y controlar, durante todos los días y horas del año, la inspección, suspensión, aseguramiento de mercancías, y clausura de las actividades que realizan los particulares, incluyendo en su caso la cancelación o revocación de las licencias o permisos otorgados, así como para desocupar, desalojar y recuperar áreas y bienes de dominio público municipal, con base en la normatividad vigente.

30. En este caso las autoridad municipal competente es la Jefatura de Regulación de la Vía Pública, toda vez que de acuerdo al artículo 166 del **Bando Municipal de Chicoloapan 2017** está facultada para controlar el funcionamiento, realizar y mantener actualizado el padrón de establecimientos que ejercen el comercio o presten servicios en la vía pública.

31. Sin embargo en su artículo 168 segundo párrafo también dispone que los permisos o autorizaciones son siempre revocables y temporales y en ningún caso podrán otorgarse en perjuicio del libre, seguro y expedito tránsito, de los servicios públicos instalados o se obstruya el servicio de una rampa para personas con discapacidad, así como el libre desplazamiento de estas en las aceras, o en general, de cualesquiera de los fines a que este destinado la vía pública.

32. Además de conformidad con el **Bando Municipal de Chicoloapan 2017**, la Tesorería Municipal, por medio de la Jefatura de Vía Pública tiene la facultad de

ordenar, retirar y en su caso reubicar a los vendedores de puestos fijos, semifijos, mercados y tianguis, tal como se transcribe:

ARTÍCULO 170.- Corresponde a la Tesorería Municipal, por medio de la Jefatura de Vía Pública, notificar y recaudar el derecho de piso en los mercados, tianguis, puestos fijos y semifijos, así como otros espacios públicos destinados al comercio, teniendo en todo momento la facultad para ordenar, retirar y en su caso reubicar a los vendedores, de conformidad con la normatividad aplicable desde el ámbito de su competencia.

33. Así mismo contempla como infracciones administrativas en el ámbito municipal entre otras Ejercer el comercio, o prestar servicios de otro tipo, sobre la vía pública en puestos fijos, semifijos, sin contar con el permiso de la autoridad municipal, tal como a continuación se advierte:

ARTÍCULO 179.- Se considera infracción todo acto u omisión que contravenga las disposiciones contenidas en el presente Bando, Reglamentos, Acuerdos y Circulares de observancia general, que ejercicio de sus atribuciones y las disposiciones legales de carácter Federal, Estatal y las demás aplicables que otorguen competencia a la Administración Pública Municipal. Son infracciones administrativas en el ámbito municipal, las siguientes:

I. Ejercer actividades comerciales, industriales, de servicio o de otro tipo, en establecimientos fijos, sin contar con la licencia de funcionamiento municipal o en lugar o con giro diferente al autorizado;

II. Ejercer el comercio, o prestar servicios de otro tipo, sobre la vía pública en puestos fijos, semifijos, sin contar con el permiso de la autoridad municipal;

...

(Énfasis añadido)

34. Por lo que al asumir que existen puestos fijos de comerciantes que desde hace tiempo se encuentran vendiendo dentro del territorio municipal de Chicoloapan, lo que hace el **SUJETO OBLIGADO** es asumir que cuenta con la información correspondiente al permiso otorgado a los mismos o su licencia, a menos que acepte expresamente que permite la operación de puestos fijos en la vía pública de manera ilegal, con independencia de las responsabilidades administrativas a que haya lugar.

35. Cabe destacar que los permisos de funcionamiento otorgados a los puestos fijos en la vía pública constituyen obligaciones de transparencia común, de acuerdo con **Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios**, que a la letra dispone:

Artículo 92. Los sujetos obligados deberán poner a disposición del público de manera permanente y actualizada de forma sencilla, precisa y entendible, en los respectivos medios electrónicos, de acuerdo con sus facultades, atribuciones, funciones u objeto social, según corresponda, la información, por lo menos, de los temas, documentos y políticas que a continuación se señalan:

...

XXXII. Las concesiones, contratos, convenios, permisos, licencias o autorizaciones otorgados, especificando los titulares de aquéllos, debiendo publicarse su objeto, nombre o razón social del titular, vigencia, tipo, términos, condiciones, monto

y modificaciones, así como si el procedimiento involucra el aprovechamiento de bienes, servicios y/o recursos públicos;

36. En ese sentido se concluye que al haber asumido la existencia de los puestos fijos en la vía pública y ser competente para controlar el funcionamiento, realizar y mantener actualizado el padrón de establecimientos que ejercen el comercio o presten servicios en la vía pública así como expedir y revocar o cancelar los permisos, se concluye que el **SUJETO OBLIGADO** cuenta con la información solicitada.

37. También se advierte que el particular en su solicitud de información omitió señalar, la temporalidad de la información petitionada, por lo que éste Instituto con fundamento en los artículos 13 y 181, párrafo cuarto de la **Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios**, para mejor proveer a la presente resolución y garantizar el derecho de acceso a la información del petitionario, determina que en todo caso el **SUJETO OBLIGADO** expedirá la información actualizada a la fecha de ingreso de la solicitud de información, es decir, al día quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete, discernimiento que encuentra apoyo en los criterios 1/2010 y 2/2010 emitidos por el “Comité de Acceso a la Información y Protección de Datos personales” de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que disponen:

Criterio 1/2010

SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN. SU OTORGAMIENTO ES RESPECTO DE AQUELLA QUE EXISTA Y SE HUBIESE GENERADO AL MOMENTO DE LA PETICIÓN.

El otorgamiento de la información procede respecto de aquella que sea existente y se encuentre en posesión del órgano de Estado, al momento de la solicitud; por lo que resulta inconducente otorgar la que se genere en fecha futura, en tanto ningún órgano de Estado puede verse vinculado en el otorgamiento de información de tal naturaleza, al tenor del artículo 6° constitucional, que dispone que la garantía del acceso a la información lo es respecto de aquella que se encuentre en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo federal, estatal y municipal, principio que se reitera en el artículo 1° de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Clasificación de Información 69/2009-A. 30 de septiembre de 2009. Unanimidad de votos.

Criterio 2/2010.

SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN. ES MATERIA DE ANÁLISIS Y OTORGAMIENTO LA GENERADA HASTA LA FECHA DE LA SOLICITUD EN CASO DE IMPRECISIÓN TEMPORAL.

La información que en todo caso debe ser materia de análisis y pronunciamiento sobre su naturaleza, disponibilidad y acceso, es aquella que en términos del artículo 6° constitucional y 1° de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, se encuentre en posesión de este Alto Tribunal; es decir, se hubiese ya generado y sea existente al momento del planteamiento de solicitud de acceso. Por ello,

en caso de que se solicite información sin que se precise el término temporal, deberá entenderse que es aquella que se hubiese generado y se tenga en posesión al día de la fecha de la solicitud de acceso correspondiente.

Clasificación de Información 69/2009-A. 30 de septiembre de 2009. Unanimidad de votos.

38. En ese sentido es procedente ordenar los permisos de funcionamiento otorgados a los puestos fijos en la vía pública en el Municipio de Chicoloapan desde el día quince (15) de noviembre de dos mil dieciséis al quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete y en caso de no haber expedido dichos permisos en ese periodo temporal el **SUJETO OBLIGADO** deberá manifestarlo expresamente de manera fundada y motivada.

39. Por último y no menos importante, para atender los motivos de inconformidad, es menester señala que el particular refiere que “*para que sea sancionado el o los servidores públicos responsables por evadir, ocultar, desviar, fundamentar preceptos legales sin causa o razón justificada y por el simple pronunciamiento de solo dar una respuesta.*” si bien, no pueden ser atendidos por la presente resolución, lo conducente es dar vista al órgano de control interno de este órgano garante par que en términos del artículo 190 determine lo correspondiente.

III. De la versión pública y de la emisión del acuerdo para clasificar la información como confidencial.

40. Como ya se ha dicho, debido a la naturaleza de la información solicitada, pudiera obrar datos personales susceptibles de protegerse en todo o en parte, y toda vez que este Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México tiene el deber de velar por la protección de los datos personales aun tratándose de servidores públicos y en su caso generar la versión pública del documento o por aquella información que deba ser clasificada en su totalidad como información reservada, por las consideraciones que se estimen pertinentes.

41. Es de señalar, que por lo que hace a las versiones públicas, el **SUJETO OBLIGADO** debe cumplir con las formalidades exigidas en la Ley, por lo que para tal efecto emitirá el Acuerdo del Comité de Transparencia en términos de los artículos 49 fracción VIII, 122², 135³ y 149 de la **Ley de Transparencia y Acceso a la**

² **Artículo 122.** La clasificación es el proceso mediante el cual el sujeto obligado determina que la información en su poder actualiza alguno de los supuestos de reserva o confidencialidad, de conformidad con lo dispuesto en el presente título.

Los supuestos de reserva o confidencialidad previstos en las leyes deberán ser acordes con las bases, principios y disposiciones establecidos en la Ley General y, en ningún caso, podrán contravenirla.

Los titulares de las áreas de los sujetos obligados serán los responsables de clasificar la información, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley y demás disposiciones jurídicas aplicables.

³ **Artículo 135.** Los lineamientos generales que se emitan al respecto en materia de clasificación de la información reservada y confidencial y, para la elaboración de versiones públicas, serán de observancia obligatoria para los sujetos obligados.

Información Pública del Estado de México y Municipios, con el cual sustentara de forma fundada y motivada la clasificación de datos y con ello la "versión pública" de los documentos materia de la solicitud.

42. La clasificación total o parcial de la información requerida, mediante solicitud de acceso a la información pública, constituye una restricción al derecho humano de acceso a la información. Como reiteradamente han dicho, diversos órganos jurisdiccionales, ningún derecho es absoluto⁴ aunque cualquier límite o

⁴ **RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ELEMENTOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE TOMAR EN CUENTA PARA CONSIDERARLAS VÁLIDAS.** Ningún derecho fundamental es absoluto y en esa medida todos admiten restricciones. Sin embargo, la regulación de dichas restricciones no puede ser arbitraria. Para que las medidas emitidas por el legislador ordinario con el propósito de restringir los derechos fundamentales sean válidas, deben satisfacer al menos los siguientes requisitos: a) ser admisibles dentro del ámbito constitucional, esto es, el legislador ordinario sólo puede restringir o suspender el ejercicio de las garantías individuales con objetivos que puedan enmarcarse dentro de las previsiones de la Carta Magna; b) ser necesarias para asegurar la obtención de los fines que fundamentan la restricción constitucional, es decir, no basta que la restricción sea en términos amplios útil para la obtención de esos objetivos, sino que debe ser la idónea para su realización, lo que significa que el fin buscado por el legislador no se pueda alcanzar razonablemente por otros medios menos restrictivos de derechos fundamentales; y, c) ser proporcional, esto es, la medida legislativa debe respetar una correspondencia entre la importancia del fin buscado por la ley, y los efectos perjudiciales que produce en otros derechos e intereses constitucionales, en el entendido de que la persecución de un objetivo constitucional no puede hacerse a costa de una afectación innecesaria o desmedida a otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos. Así, el juzgador debe determinar en cada caso si la restricción legislativa a un derecho fundamental es, en primer lugar, admisible dadas las previsiones constitucionales, en segundo lugar, si es el medio necesario para proteger esos fines o intereses constitucionalmente amparados, al no existir opciones menos restrictivas que permitan alcanzarlos; y en tercer lugar, si la distinción legislativa se encuentra dentro de las opciones de tratamiento que pueden considerarse proporcionales. De igual manera, las restricciones deberán estar en consonancia con la ley, incluidas las normas internacionales de derechos humanos, y ser compatibles con la naturaleza de los derechos amparados por la Constitución, en aras de la consecución de los objetivos legítimos perseguidos, y ser estrictamente necesarias para promover el bienestar general en una sociedad democrática.

restricción, para ser legítimo, debe reunir con tres requisitos: primero, debe de estar establecida en un ordenamiento legal, antes de su aplicación; debe de corresponder a un fin legítimo y ser estrictamente proporcional con el principio o valor que se pretende preservar.⁵ En este caso, la clasificación total o parcial de la información es un supuesto que tanto la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en adelante, la Ley General, como la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en adelante, la Ley Estatal, establecen, y agotar el procedimiento legalmente establecido, es precisamente lo que permite acreditar el cumplimiento de los otros dos requisitos.

IV. Requisitos previos.

43. Los artículos 122 y 100 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, señalan que los sujetos obligados determinan que la información actualiza alguno de los supuestos de clasificación y que son los titulares de las áreas los encargados de clasificar la información. En consecuencia, son los titulares de las áreas que

1a./J. 2/2012 (9a.). Primera Sala. Decima Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro V, Febrero de 2012, Pág. 533.

⁵ “67. Según se ha interpretado por la jurisprudencia interamericana, el artículo 13.2 de la Convención Americana exige el cumplimiento de las siguientes tres condiciones básicas para que una limitación al derecho a la libertad de expresión sea admisible: (1) la limitación debe haber sido definida en forma precisa y clara a través de una ley formal y material, (2) la limitación debe estar orientada al logro de objetivos imperiosos autorizados por la Convención Americana, y (3) la limitación debe ser necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que se buscan; estrictamente proporcionada a la finalidad perseguida; e idónea para lograr el objetivo imperioso que pretende lograr”. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión*. Párr. 67.

administran la información los que aprueban su clasificación y no el Comité de Transparencia. Al hacerlo tienen que precisar de qué información se trata (nombre, registro federal de contribuyentes, edad, fotografía, entre otros) que forme parte de algún documento o el documento que se pretende reservar (contrato, licencia, póliza, entre otros), señalando el supuesto de clasificación (confidencialidad o reserva).

44. Además, se debe señalar el procedimiento, de los tres que establecen los artículos 132 y 106 de la Ley Estatal y General, respectivamente, por el que se realiza dicha clasificación, a saber, cuando se atiende una solicitud de acceso a la información, porque lo determina una autoridad competente o porque se va a generar una versión pública para cumplir con sus obligaciones.

45. El último de estos requisitos previos consiste en que no se pueden emitir acuerdos de carácter general ni particular, según lo disponen los artículos 134 y 108 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, esto es, no se puede hacer un acuerdo para clasificar de manera general todos los documentos de un expediente o área, sin individualizar su análisis y tampoco se puede hacer un acuerdo por cada dato que se vaya a clasificar dentro de un documento con diez datos, por ejemplo, susceptibles de ser clasificados.

V. Supuestos de clasificación.

46. Las disposiciones constitucionales y legales en la materia establecen los dos supuestos generales para clasificar la información: por reserva y por confidencialidad.

47. Mientras que los artículos 143 y 116 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, señalan los supuestos para que la información pueda ser clasificada como confidencial:

I. Se refiera a la información privada y los datos personales concernientes a una persona física o jurídico colectiva identificada o identificable;

II. Los secretos bancario, fiduciario, industrial, comercial, fiscal, bursátil y postal, cuya titularidad corresponda a particulares, sujetos de derecho internacional o a sujetos obligados cuando no involucren el ejercicio de recursos públicos; y

III. La que presenten los particulares a los sujetos obligados, de conformidad con lo dispuesto por las leyes o los tratados internacionales.

La información confidencial no estará sujeta a temporalidad alguna y sólo podrán tener acceso a ella los titulares de la misma, sus representantes y los servidores públicos facultados para ello.

No se considerará confidencial la información que se encuentre en los registros públicos o en fuentes de acceso público, ni tampoco la que sea considerada por la presente ley como información pública.

48. Mientras que los artículos 130 y 105 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, señalan que la aplicación de estos supuestos debe de realizarse de manera restrictiva y limitada, por lo que debe acreditarse que se cumple con esta condición y no se pueden ampliar las excepciones o supuestos de clasificación aduciendo analogía o mayoría de razón.

49. Como consecuencia de lo anterior, el sujeto obligado debe identificar claramente el tipo de información y hacer un juicio de subsunción o encaje⁶ para acreditar que el supuesto de hecho corresponde estrictamente con la hipótesis jurídica. Esto también lo debe de realizar el servidor público habilitado y el titular del área que administra la información.

⁶ “De continuo hacemos un tipo de juicios que podemos llamar de encaje, y que dan lugar a enunciados del tipo ‘x es un Y’. Si sabemos o asumimos que todos los objetos o seres que reúnen las propiedades a, b y c pertenecen al conjunto de los J, cada vez que encontramos uno que tiene esas tres propiedades decimos que es un J. Y también incorporamos excepciones, como cuando asumimos que no pertenece a la categoría de los J el ser que tiene la propiedad d, aunque tenga cualesquiera otras. Entonces, de un x que tenga las propiedades a, b, c y d diremos que no es un J. Todo esto, en verdad, son obviedades, casi perogrulladas, pero veremos que conviene aquí explicitarlas e ir paso a paso.

“También en el campo general de lo normativo realizamos, todo el rato, juicios de encaje, sea respecto de acciones, de estados de cosas o de sujetos. Si en el sistema normativo de referencia asumimos que el homicidio es una acción consistente en matar a otro de modo intencional o imprudente, calificaremos como homicidio la acción por la que A mató a B intencional o imprudentemente...

“En la teoría jurídica más tradicional, a esos que he llamado juicios de encaje se les llama subsunciones o juicios de subsunción. Subsunciones o juicios de encaje de ese tipo, positivos o negativos, los hacemos sin parar en todo el ámbito de lo normativo, no sólo en el del derecho” GARCÍA AMADO, Juan Antonio. “¿Qué es ponderar? Sobre implicaciones y riesgos de la ponderación” en Revista Iberoamericana de Argumentación, No. 13, 2016. Pp 1-19.

50. Una vez hecho lo anterior, se remite la información al Titular de la Unidad de Transparencia, con el acuerdo de clasificación correspondiente, para que sea sometido al conocimiento del Comité de Transparencia.

VI. La intervención del Comité de Transparencia.

A. Formalidades para emitir el acuerdo de clasificación.

51. El Comité de Transparencia, según lo dispuesto en los artículos 128 y 103 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, y la fracción III del numeral Segundo de los Lineamientos generales en materia de clasificación y desclasificación de la información, así como para la elaboración de versiones públicas, en adelante los Lineamientos Generales, cuenta con las facultades para confirmar, modificar o revocar la clasificación de la información que ha hecho el titular del área que administra la información. Por lo tanto, el Comité no aprueba la clasificación, sino que revisa lo que ha hecho el titular del área y confirma, modifica o revoca la decisión a través de un acuerdo.

52. Evidentemente, esta decisión implica una restricción a un derecho humano, por lo tanto, puede generar un agravio al particular y, en consecuencia, es necesario que el acto reúna con los requisitos elementales, entre ellos, que la autoridad que va a emitir el acto de autoridad sea la legalmente facultada para ello, es decir, que cumpla con el principio de reserva de ley, por lo que no está demás señalar que el artículo 45 de la Ley Estatal, claramente señala que el Comité de Transparencia, legalmente facultado para emitir el acuerdo de clasificación, se integra por el Titular de la Unidad de Transparencia, el responsable del área coordinadora de archivos y

el titular del órgano interno de control, integrado siempre por un número impar y que no debe de existir dependencia jerárquica entre sus integrantes. Cualquier otra composición del Comité puede generar vicios de legalidad de origen en el acto que restringe un derecho humano.

53. La decisión de confirmar, modificar o revocar la clasificación deberá de asentarse en un documento que registre la determinación a la que se llegue después de un análisis minucioso a partir de lo aprobado por el Titular del área que administra la información, cuyo análisis debe integrarse en la agenda de los asuntos a tratar en las sesiones, se insiste, a partir de las decisiones adoptadas previamente por los titulares de áreas y que son sujetas a control, en primera instancia, por el Comité de Transparencia.

B. Requisitos de fondo del acuerdo de clasificación.

54. Como se ha señalado antes, al hacer el juicio de subsunción o encaje entre el supuesto de hecho y la hipótesis jurídica, se debe acreditar la estricta correspondencia entre un elemento y otro. Ahora, en esta parte del procedimiento, que se desahoga en sede del Comité de Transparencia, la ley nos aporta mayores luces para cumplir con dicha acreditación. En los artículos 131 y 105 segundo párrafo de la Ley Estatal y de la Ley General respectivamente, y el lineamiento sexagésimo segundo de los Lineamientos Generales, al señalar que la carga de la prueba, para justificar las restricciones, corresponde a los sujetos obligados, por lo que deberán fundar y motivar debidamente la clasificación.

55. De lo anterior, se desprende que para una correcta clasificación total o parcial, esto es determinar los datos que se suprimen en las versiones públicas, es necesario fundar y motivar, de manera correcta, la clasificación; considerando que todo acto que la autoridad pronuncie en el ejercicio de sus atribuciones, debe expresar los fundamentos legales que le dieron origen y las razones por las que se deben aplicar al caso concreto.

56. Han sido vastos los estudios doctrinarios relativos a estos derechos fundamentales y al principio de legalidad en ellos contenidos; como ejemplo, el procesalista José Ovalle Fabela, en su obra “Garantías Constitucionales del Proceso”, refiere que “...la garantía de fundamentación impone a las autoridades el deber de precisar las disposiciones jurídicas que aplican a los hechos de que se trate y que sustenten su competencia, así como de manifestar los razonamientos que demuestren la aplicabilidad de dichas disposiciones, todo lo cual se debe traducir en una argumentación o juicio de derecho. Pero de igual manera, la garantía de motivación exige que las autoridades expongan los razonamientos con base en los cuales llegaron a la conclusión de que esos hechos son ciertos, normalmente a partir del análisis de las pruebas, lo cual se debe exteriorizar en una argumentación o juicio de hecho...”⁷

⁷ Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Epoca. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo III, marzo de 1996. Pág 769. Consultado en <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/203/203143.pdf> el viernes 16 de junio de 2017.

57. Por su parte, el intérprete judicial del país ha establecido una jurisprudencia respecto a qué debe entenderse por fundamentación y motivación, en los siguientes términos:

FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. La debida fundamentación y motivación legal, deben entenderse, por lo primero, la cita del precepto legal aplicable al caso, y por lo segundo, las razones, motivos o circunstancias especiales que llevaron a la autoridad a concluir que el caso particular encuadra en el supuesto previsto por la norma legal invocada como fundamento.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 194/88. Bufete Industrial Construcciones, S.A. de C.V. 28 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

Revisión fiscal 103/88. Instituto Mexicano del Seguro Social. 18 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Alejandro Esponda Rincón.

Amparo en revisión 333/88. Adilia Romero. 26 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Enrique Crispín Campos Ramírez.

Amparo en revisión 597/95. Emilio Maurer Bretón. 15 de noviembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta. Secretario: Gonzalo Carrera Molina.

Amparo directo 7/96. Pedro Vicente López Miro. 21 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: María Eugenia Estela Martínez Cardiel. Secretario: Enrique Baigts Muñoz.

58. Así, en un acto de autoridad se cumple con la debida fundamentación cuando se cita el precepto legal aplicable al caso concreto y la debida motivación cuando se expresan las razones, motivos o circunstancias que tomó en cuenta la autoridad para adecuar el hecho a los fundamentos de derecho.

59. En consecuencia, la fundamentación y motivación implica que, en el acto de autoridad, además de contenerse los supuestos jurídicos aplicables se expliquen

claramente por qué a través de la utilización de la norma se emitió el acto. De este modo, la persona que se sienta afectada pueda impugnar la decisión, permitiéndole una real y auténtica defensa.

60. En ese mismo sentido, el numeral trigésimo tercero fracción V de los Lineamientos Generales, precisa que para motivar la clasificación se deben acreditar las circunstancias de tiempo, modo y lugar.

61. Ahora bien, para cada caso además de fundar y motivar, se debe identificar con claridad que datos contenidos en las documentales que son susceptibles de suprimirse, por ejemplo, si una documental de naturaleza pública como lo es la nómina general, si bien el dato de sus remuneraciones es eminentemente público, no así todos los datos contenidos en dicho documento que son datos personales⁸ del servidor público que no tienen ninguna injerencia en el tema de la transparencia y la rendición de cuentas, por ejemplo, Clave Única de Registro de Población (CURP), Registro Federal de Contribuyentes (R.F.C.), clave de ISSEMYM, número de cuenta, deducciones (concepto y monto) de sindicato, mutualidad, ayuda por defunción, fondo de resistencia sindical, caja de ahorro, seguro de vida, ausentismo, Cadenas Originales del Sellos Digitales y los Códigos Bidimensionales, también denominados Códigos QR, estos son datos susceptibles de clasificarse como

⁸ Artículo 3. Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:
(...)

IX. Datos personales: La información concerniente a una persona, identificada o identificable según lo dispuesto por la Ley de Protección de Datos Personales del Estado de México;

confidenciales mediante una versión pública que deje a la vista los datos que ofrezcan la información requerida.

62. Otro tipo de información confidencial constituyen los secretos bancario, fiduciario, industrial, comercial, fiscal, bursátil y postal, cuya titularidad corresponda a particulares, sujetos de derecho internacional o a sujetos obligados cuando no involucren el ejercicio de recursos públicos, así lo define la fracción XXI del artículo 3 de la Ley Estatal.

a) Condiciones especiales de la clasificación de la información como confidencial.

63. Los artículos 148 y 120 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, establecen que aun tratándose de datos personales, se podrán proporcionar, incluso sin solicitar el consentimiento de su titular, cuando dichos datos correspondan a los siguientes supuestos:

- I. La información se encuentre en registros públicos o fuentes de acceso público;*
- II. Por Ley tenga el carácter de pública;*
- III. Exista una orden judicial;*
- IV. Por razones de seguridad pública, o para proteger los derechos de terceros, se requiera su publicación; o*
- V. Cuando se transmita entre sujetos obligados y entre éstos y los sujetos de derecho internacional, en términos de los tratados y los acuerdos interinstitucionales, siempre y cuando la información se utilice para el ejercicio de facultades propias de los mismos.*

64. En el caso de lo señalado en la fracción IV, será el Instituto quien deba aplicar la prueba de interés público, considerando también que como recientemente ha discutido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los servidores públicos nos encontramos sujetos a un régimen menor de protección.

65. Por lo que si la información, con la que se pueda responder a una solicitud de información, contiene datos personales se deberá de realizar su clasificación como información confidencial, atendiendo las formalidades establecidas por la Ley de la materia y los lineamientos generales en materia de clasificación y desclasificación de la información, así como para la elaboración de versiones públicas, de manera previa a su entrega al solicitante, de lo contrario los servidores públicos involucrados incurrirán en responsabilidad.

66. Pero si la información que se pretende clasificar como confidencial no se encuentra en los supuestos antes señalados y es posible, se deberá consultar al titular de los datos si permite o no el acceso. De no ser posible, la realización de la consulta, procede, fundando y motivando, la clasificación.

67. Por lo que en términos generales, resultan parcialmente fundados los motivos de inconformidad planteado, derivado de la serie de manifestaciones subjetivas que contiene la solicitud de información y medio de impugnación.

68. Por lo anteriormente expuesto y fundado, este **ÓRGANO GARANTE** emite los siguientes:

RESOLUTIVOS

PRIMERO. Resultan parcialmente fundadas las razones y motivos de inconformidad hechos valer en términos del considerando **CUARTO** de la presente resolución.

SEGUNDO. Se **MODIFICA** la respuesta emitida por el **SUJETO OBLIGADO** y se **ORDENA** entregar en su caso en versión pública, vía Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX) la siguiente información:

- a) Los permisos de funcionamiento otorgados a los puestos fijos ubicados en la vía pública en el Municipio de Chicoloapan del periodo comprendido del quince (15) de noviembre de dos mil dieciséis al quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete.

Para el caso de que la información señalada en el inciso anterior, no haya sido generada, poseída o administrada, el **SUJETO OBLIGADO** deberá explicar las causas por las que no se cuente con la información requerida.

Para efectos de lo anterior se deberá emitir el Acuerdo del Comité de Transparencia en términos de los artículos 49 fracción VIII y 132 fracción II de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en el que funde y motive las razones sobre los datos que se supriman o eliminen dentro del soporte documental respectivo objeto de las versiones públicas que se formulen y se ponga a disposición del particular.

TERCERO. Notifíquese al Titular de la Unidad de Transparencia del **SUJETO OBLIGADO**, para que conforme a los artículos 186 último párrafo, 189 párrafo segundo y 199 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, vigente, dé cumplimiento a lo ordenado dentro del plazo de diez días hábiles, debiendo rendir a este Instituto el informe de cumplimiento de la resolución en un plazo de tres días hábiles posteriores.

CUARTO. Notifíquese a [REDACTED] la presente resolución.

QUINTO. Se hace del conocimiento de [REDACTED] que de conformidad con lo establecido en el artículo 196 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en caso de que considere que la resolución le cause algún perjuicio podrá impugnarla vía juicio de amparo en los términos de las leyes aplicables.

ASÍ LO RESUELVE, POR UNANIMIDAD 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 ZULEMA MARTÍNEZ SÁNCHEZ; EVA ABAID YAPUR EMITIENDO VOTO PARTICULAR; JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ Y JAVIER MARTÍNEZ CRUZ; EN LA SEXTA SESIÓN ORDINARIA CELEBRADA EL CATORCE (14) DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO, ANTE EL SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO ALEXIS TAPIA RAMÍREZ.

Recurso de revisión:
Sujeto obligado:
Comisionado ponente:

2868/INFOEM/IP/RR/2017
Ayuntamiento de Chicoloapan
José Guadalupe Luna Hernández

Zulema Martínez Sánchez

Comisionada Presidenta

(Rúbrica)

Eva Abaid Yapur

Comisionada

(Rúbrica)

José Guadalupe Luna Hernández

Comisionado

(Rúbrica)

Javier Martínez Cruz

Comisionado

(Rúbrica)



Alexis Tapia Ramírez

Secretario Técnico del Pleno

(Rúbrica)

PLENO

Esta hoja corresponde a la resolución de catorce (14) de febrero de dos mil dieciocho, emitida en el recurso de revisión 02868/INFOEM/IP/RR/2017.