

2017. Año del Centenario de las Constituciones Mexicana y Mexiquense de 1917"
Memorándum número: INFOEM/COM-JGLH/COOR/562/2017
Metepéc, Estado de México a dieciocho de diciembre del 2017.

MAESTRA CATALINA CAMARILLO ROSAS
SECRETARIA TÉCNICA DEL PLENO
PRESENTE

De conformidad con los artículos 14, fracciones X y XI y 16, fracción X, del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, le hago llegar el **voto disidente** del Comisionado José Guadalupe Luna Hernández respecto de la resolución definitiva presentada en la cuadragésima sexta sesión ordinaria de este Pleno:

- 02421/INFOEM/IP/RR/2017 – Secretaría de Finanzas.

Con el fin de que se agregue a la resolución definitiva correspondiente para su archivo y resguardo.

Sin otro particular me despido de usted y le envió un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E

R.V.
LIC. SOLEDAD ANCIA VELÁZQUEZ DE PAZ
COORDINADORA DE PROYECTOS

C.c.p. Doctora Josefina Román Vergara, comisionada, para su conocimiento.



**VOTO DISIDENTE DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA
HERNÁNDEZ EN EL RECURSO DE REVISIÓN 02421/INFOEM/IP/RR/2017.**

LÍNEAS ARGUMENTATIVAS.

Cuando el soporte documental solicitado, deja ver que aunque exista un procedimiento administrativo en el que el mismo sea integrante, su contenido no puede ser modificado; luego entonces, fuere el resultado que fuere del procedimiento que realiza el órgano que lo sustancia, no cambiara, porque se trata de un documento ya consumado, por lo que su publicación no afecta la conducción del procedimiento administrativo.

ÍNDICE

I. Consideraciones Generales.....	2
II. De la respuesta y el informe emitidos por SUJETO OBLIGADO.....	4
III. Hechos consumados.....	11
IV. Conclusión.....	12

I. Consideraciones Generales

1. He concurrido con mi voto **disidente** 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 celebrada el día trece (13) de diciembre de dos mil diecisiete, en el recurso de revisión promovido por [REDACTED] procedimiento al que se asignó el número de expediente 02421/INFOEM/IP/RR/2017.
2. Lo anterior, se deriva en virtud que en la resolución formulada determina revocar la respuesta del sujeto obligado en términos del considerando **TERCERO**; sin

embargo el soporte documental que se ordena su entrega no corresponde al que inicialmente el particular deseaba tener acceso, sino al Acuerdo del Comité de Transparencia en el que se clasifica como reservada el Acuse de recibo del oficio número 203040000-1-077/2017, de fecha uno de junio del dos mil diecisiete, en términos del Considerando CUARTO de la resolución de mérito, en virtud que el Sujeto Obligado asevera que la misma se encuentra relacionada con el juicio laboral interpuesto por el hoy recurrente, y por cuyos motivos se clasificó la información como reservada, razonamiento del que me aparto.

3. Por los motivos y las razones de hecho y de derecho que se señalan a continuación 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 disidente.
4. Al presentar este voto disidente deseo manifestar lo que en su momento señalé durante la discusión de esta resolución en el Pleno de este órgano Garante, especificando que no comparto la decisión adoptada por la mayoría de los Comisionados integrantes del Pleno, en el sentido y razonamientos de la resolución del recurso de revisión con registrado con el número de expediente al rubro indicado.

II. De la respuesta y el informe emitidos por Sujeto Obligado.

5. Es de interés rescatar primeramente que la resolución que nos permitimos comentar, tuvo como premisa la solicitud de una copia certificada en versión pública, del acuse de recibo del oficio no. 203040000-1-077/2017 de fecha uno (01) de junio del 2017, firmado por el C. Alfredo Ramos Méndez analista especializado y dirigido al C. Omar Martínez Moreno, Coordinador Administrativo de la Secretaría de Finanzas.
6. En relación a dicha solicitud la Secretaría de Finanzas refirió en su respuesta primigenia que no poseía información al respecto; empero de las manifestaciones de los motivos de inconformidad esgrimidos por el recurrente es que el Sujeto Obligado, rindió su respectivo Informe Justificado en el que, de manera medular, se desprende lo siguiente:
 - Que la licenciada Merary Velasco Morales, Titular de la Unidad de Transparencia solicitaba la clasificación de la información como reservada, ya que la misma se encuentra relacionada con un **juicio laboral** promovido en contra del Gobierno del Estado de México, mismo que no ha quedado firme.

- Que el C. [REDACTED] promovió juicio laboral por despido injustificado en contra del Gobierno del Estado de México, mismo que se encuentra en trámite.
- Que la información actualiza la causal de reserva establecida en el artículo 140, fracción VIII de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.
- Que resultaba procedente la clasificación del oficio requerido [oficio número 203040000-1-077/2017, de fecha 01 de junio del 2017], por encontrarse *subjudice* al juicio laboral promovido por el C. Ignacio Lira Romero, en contra del Gobierno del Estado de México.

7. Por lo que, si bien como se mencionó en párrafos que anteceden el Sujeto Obligado manifestó en un primer momento que no contaba con dicha documental, del archivo electrónico presentado por el hoy recurrente al interponer el recurso de revisión permite a este Organismo advertir que tal documental, efectivamente fue generada en ejercicio de las funciones y atribuciones encomendadas, y que ya es del conocimiento del recurrente.

8. Motivo por el cual, el Sujeto Obligado refirió a través de su Informe Justificado que la información requerida por el particular se encuentra *SubJudice* al juicio

laboral promovido por el particular, por lo que de los argumentos contradictorios que emitió en su momento el Sujeto Obligado, se consideró dejan en un estado de incerteza a este Instituto.

9. Motivo por el cual, el Sujeto Obligado se limitó adjuntar la documental mediante la cual, la servidora pública habilitada solicitó la clasificación de la información por encontrarse *subjudice* al juicio laboral referido.
10. Pronunciamiento que, se consideró en el estudio de la resolución de mérito, no fue suficiente para sustentar la clasificación de la información, toda vez que debe sustentarse mediante el acuerdo debidamente fundado y motivado en que señale las razones, motivos o circunstancias especiales que llevaron al Sujeto Obligado a concluir que el caso particular se ajusta al supuesto previsto por la norma legal invocada como fundamento y aplicar la prueba de daño prevista en el artículo 129 de la ya citada Ley; situación que conllevó a la ponencia resolutoria a ordenar su entrega, en los términos señalados en el Considerando Cuarto.
11. Así la Comisionada ponente de la resolución en análisis, decreto que el Sujeto Obligado pretendió hacer valer que la información solicitada actualizaba las hipótesis previstas en el artículo 140, fracciones VI, VIII y X de la Ley de Transparencia vigente en la Entidad, -sin seguir todas las formalidades para llevar a cabo la clasificación de la información-; puesto que como bien se analiza

en la resolución, el mero pronunciamiento de solicitud de clasificación no reúne los requisitos que deben ser contemplados al momento de clasificar información en su carácter de reservada.

12. Del pronunciamiento esgrimido, no sólo radicó en que no se siguieron las formalidades establecidas en la Ley sino que carece también a consecuencia de la omisión anterior de una suficiente fundamentación y motivación, respecto de lo cual debe recordarse que, la primera de ellas consiste en la expresión de los dispositivos jurídicos en los que se sustenten los supuestos propios del asunto, y por motivación el señalamiento de las causas inmediatas, las razones específicas y los motivos particulares que se tomaron en consideración para llegar a la determinación obtenida, debiendo existir además una correspondencia lógica entre ambos supuestos.

13. Sirven de sustento a lo anterior las tesis jurisprudenciales número I.4º.A. J/43 y VI. 2º. J/43, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, bajo el número de registro 175,082 y 203,143, respectivamente, cuyo texto y sentido literal es el siguiente:

“FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. EL ASPECTO FORMAL DE LA GARANTÍA Y SU FINALIDAD SE TRADUCEN EN EXPLICAR, JUSTIFICAR, POSIBILITAR LA DEFENSA Y

COMUNICAR LA DECISIÓN. El contenido formal de la garantía de legalidad prevista en el artículo 16 constitucional relativa a la fundamentación y motivación tiene como propósito primordial y ratio que el justiciable conozca el "para qué" de la conducta de la autoridad, lo que se traduce en darle a conocer en detalle y de manera completa la esencia de todas las circunstancias y condiciones que determinaron el acto de voluntad, de manera que sea evidente y muy claro para el afectado poder cuestionar y controvertir el mérito de la decisión, permitiéndole una real y auténtica defensa. Por tanto, no basta que el acto de autoridad apenas observe una motivación pro forma pero de una manera incongruente, insuficiente o imprecisa, que impida la finalidad del conocimiento, comprobación y defensa pertinente, ni es válido exigirle una amplitud o abundancia superflua, pues es suficiente la expresión de lo estrictamente necesario para explicar, justificar y posibilitar la defensa, así como para comunicar la decisión a efecto de que se considere debidamente fundado y motivado, exponiendo los hechos relevantes para decidir, citando la norma habilitante y un argumento mínimo pero suficiente para acreditar el razonamiento del que se deduzca la relación de pertenencia lógica de los hechos al derecho invocado, que es la subsunción."

"FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. 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."

14. Para explicar ello es necesario traer a colación la causal de reserva aludida por el Sujeto Obligado, preceptuada en la fracción VI del artículo 140 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, que a la letra dice lo siguiente:

"Artículo 140. El acceso a la información pública será restringido excepcionalmente, cuando por razones de interés público, ésta sea clasificada como reservada, conforme a los criterios siguientes:

(...)

VI. Pueda causar daño u obstruya la prevención o persecución de los delitos, altere el proceso de investigación de las carpetas de investigación, afecte o vulnere la conducción o los derechos del debido proceso en los procedimientos judiciales o administrativos, incluidos los de quejas, denuncias, inconformidades, responsabilidades administrativas y resarcitorias en tanto no hayan quedado firmes o afecte

la administración de justicia o la seguridad de un denunciante, querellante o testigo, así como sus familias, en los términos de las disposiciones jurídicas aplicables;...”

15. Como se observa de dicha transcripción se desprende que podrá limitarse el acceso a la información pública, por razones de interés público, clasificando la información como reservada cuando la divulgación de la información pueda afectar la conducción del procedimiento administrativo, mientras éste no haya quedado firme; es decir, al pretender actualizar dicha causal de reserva se deben acreditar dos cosas: (i) que la publicación de la información vulneraría la tramitación del procedimiento administrativo del que forme parte la información y (ii) que el procedimiento no esté totalmente concluido.

16. En el asunto que nos ocupa se estima que el Sujeto Obligado solamente manifestó una parte de los supuestos que maneja el supuesto de reserva que pretendió actualizar a la información que le solicitó el particular; es decir, el hecho de que la información forma parte de un expediente motivo de un juicio laboral entre el recurrente y la Secretaría de Finanzas, incluso sobre dicha situación éste Órgano Garante no se hubiera encontrado facultado para dudar sobre su veracidad¹.

¹ Tiene aplicación por analogía lo plasmando en el criterio 31-10 emitido por el entonces Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos que lleva por rubro y texto los siguientes:

III. Hechos consumados.

17. A consideración del suscrito se advierte que el Sujeto Obligado no demuestra que la divulgación, o entrega en copia certificado del multicitado oficio pudiera alterar la conducción del juicio laboral; esto es, el otro de los supuestos a acreditar para actualizar la causal de reserva que se pretendió actualizar; pues no por el sólo hecho de formar parte del expediente de investigación, encuadran en la casual de restricción; en otras palabras, no bastaba con demostrar que la información está dentro de un expediente de un proceso que no ha concluido, sino que era necesario justificar que hacer de conocimiento público tal información, o bien la generación de la copia certificada, impactaría en considerable medida y en demérito al trámite del procedimiento, tanto que vulneraría su conducción.

“El Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos no cuenta con facultades para pronunciarse respecto de la veracidad de los documentos proporcionados por los sujetos obligados. El Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos es un órgano de la Administración Pública Federal con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, encargado de promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información; resolver sobre la negativa de las solicitudes de acceso a la información; y proteger los datos personales en poder de las dependencias y entidades. Sin embargo, no está facultado para pronunciarse sobre la veracidad de la información proporcionada por las autoridades en respuesta a las solicitudes de información que les presentan los particulares, en virtud de que en los artículos 49 y 50 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental no se prevé una causal que permita al Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos conocer, vía recurso revisión, al respecto.”

**Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios**
Teléfono: (722) 2 26 19 80 * Centro de atención telefónica: 01 800 821 04 41

Pino Suárez S/N, actualmente Carretera Toluca-Ixtapan No. 111,
Col. La Michoacana, Metepec, Estado de México, C.P. 52166

www.infoem.org.mx

18. Y es en relación a ello que el suscrito aprecia que no se actualiza la casual de reserva aplicada por el Sujeto Obligado, lo anterior, en mayor medida porque la naturaleza del documento solicitado, deja ver que aunque exista un procedimiento administrativo en el que el mismo sea integrante, su contenido no será modificado; luego entonces, fuere el resultado que fuere del procedimiento que realiza el órgano laboral, la certificación de dicho oficio no cambiara, porque se trata de un documento ya consumado, así es evidente que su publicación no afecta la conducción del procedimiento que se sigue, tan es así que ya es del conocimiento del ahora recurrente pues posee copia simple del mismo, en virtud que como fuera referido adjunta archivo del mismo a las constancias del expediente electrónico en que se actúa.

III. Conclusión.

19. Entonces, quiere decir que lo plasmado en el oficio de referencia, su contenido no variará, por lo que en consecuencia su divulgación en nada afectaría de manera negativa a la conducción de tal procedimiento; caso contrario sería si se tratara de un documento cuya definición dependiera del procedimiento administrativo o que vislumbraría cuestiones novedosas o cuidadas, cuya naturaleza no es pública; sin embargo, al no ser el caso según se aprecia, resultaba factible ordenar su entrega, pues se considera que la divulgación de lo

solicitado únicamente transparentaría el cumplimiento a la obligación por parte Sujeto Obligado de evaluar y autorizar tal documento.

20. Es así, ya que éste tipo de información tiene una condición particular y diferente al resto de la información en posesión de las entidades y órganos gubernamentales; esto es, el documento al que pretende acceder el solicitante ya es un acto consumado por lo que no se trastoca la garantía de seguridad jurídica que protege el artículo 140 fracción VI de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios en virtud de que es de presumirse que el momento en que este documento se generó fue anterior a la existencia del citado procedimiento administrativo, por tanto desde ese momento el Sujeto Obligado debía hacerlo de conocimiento público de cualquier persona y no pretender restringir el acceso a lo que anteriormente fue o debió haber sido público.

21. Circunstancias las hasta aquí expuestas que hacen ilustrativo el presente voto disidente que me permito defender, en virtud de que se considera es posible que el Sujeto Obligado entregue la información referida en la solicitud de información del recurrente.

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
Teléfono: (722) 2 26 19 80 * Centro de atención telefónica: 01 800 821 04 41

Pino Suárez S/N, actualmente Carretera Toluca-Ixtapan No. 111,
Col. La Michoacana, Metepec, Estado de México, C.P. 52166

www.infoem.org.mx