

Oficio No. INFOEM/COM-JMC/0087/2018

Metepec, Estado de México

09 de abril de 2018.

Lic. Alexis Tapia Ramírez
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO
PRESENTE

Con fundamento en los artículos 14, fracciones X y XI; 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, adjunto al presente se servirá encontrar original del voto particular, emitido por el Comisionado Javier Martínez Cruz en la resolución del recurso de revisión 00442/INFOEM/IP/RR/2018, aprobada en el pleno de este Instituto, en la décima segunda sesión ordinaria, del cuatro de abril de dos mil dieciocho.

ATENTAMENTE

COORDINADORA DE PROYECTOS


NORMA ARANSASU VALDES PEDRAZA

C.c.p.

Mtra. Eva Abaid Yapur. Comisionada.

*Recibi voto particular
09/04/18
5:21 pm Zlc*

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DE ESTE INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, EN LA DÉCIMA SEGUNDA SESIÓN ORDINARIA DE FECHA CUATRO DE ABRIL DE DOS MIL DIECIOCHO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 00442/INFOEM/IP/RR/2018.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14, fracciones X y XI, del Reglamento del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México, el Comisionado Javier Martínez Cruz emite VOTO PARTICULAR respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número 00442/INFOEM/IP/RR/2018, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por la Comisionada Eva Abaid Yapur, que es del tenor siguiente:

En la sesión del cuatro de abril del presente año, los integrantes del Pleno de este Instituto aprobaron **MODIFICAR** el recurso de revisión número 00442/INFOEM/IP/RR/2018, sentido que comparto en lo general, sin embargo, considero que en el resolutivo QUINTO se omitió fundamentar en lo previsto en los artículos 159 y 160 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

En mi opinión se le debió notificar al particular que podía impugnar la resolución vía recurso de inconformidad ante el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, por las siguientes consideraciones:

Primero, cabe precisar que la materia en que radicó el recurso de revisión, en torno a que la entonces peticionaria requirió del Sujeto Obligado le proporcionara, vía **EL SAIMEX**, respecto del puente peatonal que se construye en la Avenida Jorge Jiménez Cantú, a un costado de la [REDACTED] de la Zona Esmeralda, lo siguiente: El costo por su construcción, el contrato para su construcción, el nombre o denominación de la persona encargada de su construcción, e Indicar el motivo por el que se pinta de azul su estructura.

En respuesta para los primero tres requerimientos que integran la solicitud de acceso a la información pública, **el Sujeto Obligado** con base en la contestación al requerimiento emitida por el Encargado de Despacho de la Dirección de Infraestructura y Obras Públicas, en su carácter de Servidor Público Habilitado, señaló, medularmente que la información solicitada, forma parte del expediente DIOP/SCN/DIV/014/2017, relativo al contrato de Obra Pública ATIZARA-DlyOP-IR-FIEM-069/2016, el cual se encuentra actualmente clasificado como información reservada, ya que con fecha 16 de noviembre de 2017 se inició un Procedimiento Administrativo, que se encuentran en trámite y, hasta en tanto no se emita la Resolución Administrativa que en derecho corresponda, y cause ejecutoria, no es posible proporcionar la información solicitada. Para tales efectos, adjuntó el archivo electrónico Anexo Respuesta Solicitud 00003.pdf que contiene el Acuerdo CIR/23/03/XXXVII/07/02/2018 emitido por su Comité de Transparencia, en la Trigésima Séptima Sesión Extraordinaria, del 7 de febrero de 2018, mediante el cual pretende clasificar como reservados *“los documentos que integran el expediente del Procedimiento Administrativo número DIOP/SCN/DIV/014/2017, relativo al Contrato de Obra Pública número ATIZA-DlyOP-IR-FIEM-069/2016, así como todos los documentos referentes al mismo y en lo general todas las documentales que obran en dicho expediente”*;

Inconforme con dicha respuesta, **el recurrente** interpuso el medio de impugnación, materia de análisis, en el que manifestó como Acto Impugnado *“La resolución a la solicitud de información con el número de folio 00003/ATIZARA/IP/2018”*

Asimismo, señaló como razones o motivos de inconformidad, lo que: *“Se transgrede mi derecho humano al acceso a la información pública gubernamental, toda vez que el H. Municipio de Atizapán de Zaragoza, se niega a entregarme la información solicitada argumentando causas sin contar con alguna justificación real. Cabe destacar que no se encuentra debidamente justificada el supuesto motivo por el que se me niega la información. Asimismo, el propio municipio reconoce que cuenta con el contrato solicitado y está haciendo todo lo posible para resguardar la información por un periodo de 5 años sin justificación alguna”* (Sic)

Finalmente del expediente que se aborda en el **SAIMEX**, se advierte que **el recurrente** omitió presentar las manifestaciones, alegatos o medios de prueba que a su derecho conviniera, mientras que **el Sujeto Obligado**, en el Informe Justificado ratificó su respuesta a la solicitud.

Establecido lo anterior, los argumentos torales que sostienen la determinación giran en torno a que fueron declaradas **parcialmente fundadas** las razones o motivos de inconformidad expuestas por **el recurrente**, ya que no se motivan adecuadamente las razones por las cuales, se reservó la información requerida en los numerales 1 al 3. Una vez demostrada la indebida motivación del Acuerdo de clasificación de la información requerida como reservada, por tanto, con fundamento en el artículo 124 fracción III de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, se determina su desclasificación, y se ordena al **Sujeto Obligado**, la entrega al **recurrente** de un Acuerdo debidamente fundado y motivado, por el que se clasifique como reservada la información referente a los **numerales 1, 2 y 3**.

Bajo este panorama, cabe señalar que aun y cuando no se confirmó en la resolución el Acuerdo de clasificación de la información, fue admitida la clasificación de la información solicitada, caso contrario, se hubiesen ordenado la información requerida en la solicitud que motivo el recurso de revisión que se analiza.

Ante tal situación, y a partir de la interpretación¹ a los artículos 159 y 160 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública que son de la literalidad siguiente:

“Artículo 159. Tratándose de las resoluciones a los recursos de revisión de los Organismos garantes de las Entidades Federativas, los particulares podrán optar por acudir ante el Instituto o ante el Poder Judicial de la Federación.

Artículo 160. El recurso de inconformidad procede contra las resoluciones emitidas por los Organismos garantes de las Entidades Federativas que:

I. Confirmen o modifiquen la clasificación de la información, ...”

Debió considerarse notificar a la particular que podía acudir ante el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) o ante el Poder Judicial de la Federación para interponer recurso de inconformidad ante la confirmación de la

¹ Cfr. Tesis Aislada de la Décima Época P. II/2017 (10a.) INTERPRETACIÓN CONFORME. SUS ALCANCES EN RELACIÓN CON EL PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. El principio de interpretación conforme se fundamenta en el diverso de conservación legal, lo que supone que dicha interpretación está limitada por dos aspectos: uno subjetivo y otro objetivo; por un lado, aquél encuentra su límite en la voluntad del legislador, es decir, se relaciona con la funcionalidad y el alcance que el legislador imprimió a la norma y, por otro, el criterio objetivo es el resultado final o el propio texto de la norma en cuestión. En el caso de la voluntad objetiva del legislador, la interpretación conforme puede realizarse siempre y cuando el sentido normativo resultante de la ley no conlleve una distorsión, sino una atemperación o adecuación frente al texto original de la disposición normativa impugnada; asimismo, el principio de interpretación conforme se fundamenta en una presunción general de validez de las normas que tiene como propósito la conservación de las leyes; por ello, se trata de un método que opera antes de estimar inconstitucional o inconvencional un precepto legal. En ese sentido, sólo cuando exista una clara incompatibilidad o contradicción que se torne insalvable entre una norma ordinaria y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o algún instrumento internacional, se realizará una declaración de inconstitucionalidad o, en su caso, de inconvencionalidad; por tanto, el operador jurídico, al utilizar el principio de interpretación conforme, deberá agotar todas las posibilidades de encontrar en la disposición normativa impugnada un significado que la haga compatible con la Constitución o con algún instrumento internacional. Al respecto, dicha técnica interpretativa está íntimamente vinculada con el principio de interpretación más favorable a la persona, el cual obliga a maximizar la interpretación conforme de todas las normas expedidas por el legislador al texto constitucional y a los instrumentos internacionales, en aquellos escenarios en los que permita la efectividad de los derechos humanos de las personas frente al vacío legislativo que previsiblemente pudiera ocasionar la declaración de inconstitucionalidad de la disposición de observancia general. Por tanto, mientras la interpretación conforme supone armonizar su contenido con el texto constitucional, el principio de interpretación más favorable a la persona lo potencia significativamente, al obligar al operador jurídico a optar por la disposición que más beneficie a la persona y en todo caso a la sociedad.

clasificación de información, favoreciendo con ello lo previsto en el artículo 1² de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En este sentido, y para abundar en el tema conviene precisar que los particulares podrán interponer recurso de inconformidad ante el INAI o ante el Poder Judicial de la Federación dentro de los quince días posteriores a que se tuvo conocimiento de la resolución mediante el sistema electrónico que para tales efectos haya dispuesto el INAI o por escrito.

Cabe considerar, que también se podrá presentar por escrito ante este Instituto, instancia que a su vez tiene la obligación de remitirlo al día siguiente de su recepción al Organismo Garante de la Entidad Federativa, acompañado de la resolución impugnada.

Recurso de inconformidad, que deberá contener lo dispuesto en el artículo 162 de la Ley General de referencia, que reza de la siguiente forma:

"Artículo 162. El recurso de inconformidad deberá contener:

- I. El sujeto obligado ante el cual se presentó la solicitud;*
- II. El número de la resolución del recurso de revisión de la resolución impugnada;*
- III. El organismo garante que emitió la resolución que se impugna;*
- IV. El nombre del inconforme y, en su caso, del tercero interesado, así como las correspondientes direcciones o medios para recibir notificaciones;*
- V. La fecha en que fue notificada la resolución impugnada;*
- VI. El acto que se recurre;*
- VII. Las razones o motivos de la inconformidad, y*

² Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

*VIII. La copia de la resolución que se impugna y, en su caso, de la notificación correspondiente.
El recurrente podrá anexar las pruebas y demás elementos que considere procedentes someter a consideración del
organismo garante."*

Por lo que concluyó diciendo, que a fin de salvaguardar el derecho de acceso a la información del particular, se le debió notificar mediante el resolutivo QUINTO que podía interponer recurso de inconformidad ante el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) o ante el Poder Judicial de la Federación con base en lo dispuesto en los artículos 196 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México de México y Municipios, 159 y 160 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)