

“2018. Año del Bicentenario del Natalicio de Ignacio Ramírez Calzada, El Nigromante”

Memorándum número: INFOEM/COM-JGLH/COOR/446/2018

Metepec, Estado de México a 16 de agosto de 2018

**LICENCIADO ALEXIS TAPIA RAMÍREZ
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO
PRESENTE**

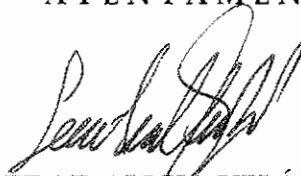
De conformidad con los artículos 14, fracciones X y XI y 16, fracción X, del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, le hago llegar **la opinión particular** del Comisionado José Guadalupe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

- **0537/INFOEM/IP/RR/2018- Municipio de Ocuilan.**

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

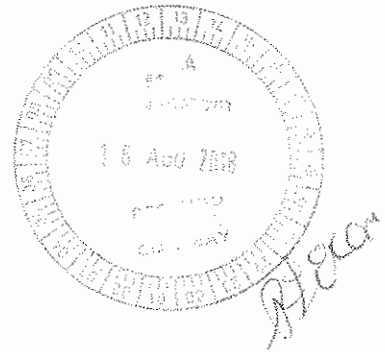
Sin otro particular me despido de usted y le envié un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E



**LIC. SOLEDAD ALICIA VELÁZQUEZ DE PAZ
COORDINADORA DE PROYECTOS**

c.c.p. Maestra Eva Abaid Yapur. Comisionada. Para su conocimiento.



OPINIÓN PARTICULAR DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ EN EL RECURSO DE REVISIÓN 00537/INFOEM/IP/RR/2018.

Resumen de la opinión. Dejar de ofrecer claridad a los criterios adoptados por el Órgano Garante Nacional en las resoluciones en las que se resuelve las peticiones de las partes, u ordena el cumplimiento de determinado acto. Genera circunstancias de difícil acatamiento, al no brindar cabal certeza y coherencia al no adoptar una actitud lógica y consecuente con lo que se instruye.

Separarse del principio de legalidad; es decir, el principio fundamental conforme al cual todo ejercicio de un poder público debe realizarse acorde a la ley vigente y su jurisdicción, con acciones o conductas inexactas repetidas de un modo sistemático, puede crear malos hábitos.

OPINIÓN PARTICULAR

ÍNDICE

I. Consideraciones Generales	3
I. De la resolución emitida por el Órgano Garante local al recurso de revisión 00537/INFOEM/IP/RR/2018.....	4
II. Del fallo emitido por el Órgano Garante Nacional.....	7

OPINIÓN PARTICULAR

I. Consideraciones Generales

1. He concurrido con mi opinión particular de la presente resolución emitida por el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, en su vigésima novena sesión ordinaria de fecha quince (15) de agosto de dos mil dieciocho, promovida por [REDACTED] en contra de la respuesta del **Ayuntamiento de Ocuilan**, procedimiento al que se le asignó el número de expediente **00537/INFOEM/IP/RR/2018**, en cumplimiento al fallo emitido en fecha treinta de mayo de dos mil dieciocho, por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, correspondiente al Recurso de Inconformidad número **RIA 0069/18**.
2. La resolución emitida por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, puntualmente determina dejar sin efectos la resolución recaída al recurso de revisión **00537/INFOEM/IP/RR/2018** emitida por este Órgano Garante en la Décima Cuarta Sesión Ordinaria, de fecha 18 de abril de 2018, e instruye a este Instituto a ordenar al Sujeto Obligado, haga entrega en versión pública vía SAIMEX y correo electrónico, la información siguiente:

“El escrito de interposición de la controversia constitucional y anexo, promovida ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación en contra

de la Ley de Seguridad Interior, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de diciembre de 2017.”

3. Al respecto, emito la presente opinión particular, en virtud de no acompañar en su totalidad los criterios adoptados por el Órgano Garante Nacional. Por tal motivo y en términos de lo señalado por el artículo 14 fracción XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios formulo la presente opinión particular.

I. De la resolución emitida por el Órgano Garante local al recurso de revisión 00537/INFOEM/IP/RR/2018.

4. En su momento, la Ponencia Resolutoria de este Instituto, advirtió que la información solicitada era poseída y administrada en los archivos del sujeto obligado, en atención al ámbito de sus atribuciones, funciones, facultades o competencias, por lo que en apego al principio de exhaustividad y congruencia, previstos en el artículo 9 de la Ley de la entidad, se ordenó al sujeto obligado, la búsqueda exhaustiva y razonable de la información; **es decir no confirmo, ni modifico una clasificación o inexistencia, ordeno.**

5. Asimismo se estableció, que excepcionalmente de ser el caso se hiciera una clasificación fundada y motivada. Lo hicimos así porque el sujeto obligado dio

como respuesta a la solicitud de información que en sus archivos no constaban documentos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que, oriento al particular para que solicitara la información requerida ante la instancia, proporcionándole para tales efectos, un hipervínculo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Por lo que la *Litis* verso en si tenía o no la información.

6. Motivo por el cual –se insiste–, la Ponencia Resolutoria y el Pleno, analizo si el sujeto obligado, era la autoridad competente para generar, administrar o poseer la información de mérito, con relación al ámbito de sus atribuciones, funciones, facultades o competencias, adentrándose en ese sentido a la fuente obligacional.
7. Arribando a la conclusión que de la normatividad aplicable al caso concreto, se advertía que de las atribuciones con las que cuentan los presidentes municipales, son las de asumir la representación jurídica del Municipio, así como de las dependencias de la administración pública municipal, en los litigios en que sea parte.
8. Sumado a que se hizo un estudio que permitió vislumbrar si el sujeto obligado realizó una búsqueda exhaustiva y razonable de la información dentro de todas sus áreas competentes que pudieran contar con la información de acuerdo a sus

facultades, competencias y funciones, concluyendo que ello no ocurrió. Por lo que ordeno la entrega de la información en los términos ya conocidos.

9. La clasificación, se debió a que pudiera eventualmente vulnerar la conducción del expediente judicial en conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en virtud de que al tratarse de un proceso jurisdiccional, no se contaba con la certeza, de si había quedado firme, en razón de que a la fecha de la solicitud continuaba en trámite, actualizándose los supuestos normativos previstos en las fracciones VIII y X del artículo 140 de la Ley de la entidad, solicitando al Comité que de ser el caso clasificara como reservada la información. Y, la inexistencia se ordenó porque eventualmente el sujeto obligado pudo extravíar el soporte documental por alguna circunstancia indebida.
10. Lo anterior en atención a que este Instituto no se encuentra facultado para dudar de la veracidad de las respuestas esgrimidas por los sujetos obligados ni de la que ponen a disposición de los solicitantes; situación que se aleja de las atribuciones de este Instituto máxime que al momento que ponen a disposición ésta, la misma tiene el carácter oficial y se presume veraz, tan es así que la misma queda registrada en nuestro Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX).

11. Razón por la que este Instituto en todo momento se apegó a la **estricta legalidad** de nuestras competencias. Conforme al cual todo ejercicio de un poder público debe realizarse acorde a la ley vigente y su jurisdicción y no a la voluntad de las personas.

II. Del fallo emitido por el Órgano Garante Nacional.

12. Seguidamente de la interposición del recurso de inconformidad, el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), máximo órgano garante encargado de tutelar en el Estado mexicano los derechos de las personas a la información pública y a la protección de sus datos personales, así como promover una cultura de transparencia, rendición de cuentas para el fortalecimiento de una sociedad incluyente y participativa.

13. Fue omiso en dar observancia a lo contenido en el artículo 160 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que es del tenor literal siguiente:

*“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, o***

II. Confirмен la inexistencia o negativa de información.

Se entenderá como negativa de acceso a la información la falta de resolución de los Organismos garantes de las Entidades Federativas dentro del plazo previsto para ello.” Énfasis añadido

14. Tan es así, que la resolución fue aprobada con mayoría de votos, con los votos disidentes de cinco comisionados. En ese contexto, resulta necesario *sacar a colación*, el recurso de revisión **00537/INFOEM/IP/RR/2018** del Sujeto Obligado Ayuntamiento de Nezahualcóyotl, resuelto por este Instituto el cual también fue objeto de la interposición del recurso de inconformidad y al que le fuera asignado el número de expediente **RIA 82/18**, resolución a la cual también emití mi opinión particular en el mismo sentido de la que nos ocupa.
15. Dicho recurso de inconformidad, también fue aprobado por mayoría de votos, con el suceso que en dicha resolución fue acompañada con los votos disidentes de tres comisionados integrantes del Pleno del INAI, incluido el de la Comisionada Ponente, quien emitió su voto disidente, señalando que fue presentado conforme a la postura de la mayoría de los integrantes del Pleno.
16. De tal recurso se desprende que el INAI, instruye a este Órgano Garante local, para que emita una nueva resolución donde determine la publicidad de lo requerido por el recurrente, en la modalidad inicialmente elegida, y que para el

caso de que la información proporcionada contenga información confidencial, deberá clasificarla de manera fundada y motivada a través de su Comité de Transparencia. Siendo que en la resolución en la cual se emite la presente opinión particular, se ordena la entrega de manera íntegra.

17. Luego entonces, es que se advierten resoluciones incongruentes y contradictorias, que no nos dan claridad a los integrantes del Pleno de este Instituto, generando con ello circunstancias de difícil acatamiento, al no brindar cabal certeza y coherencia al no adoptar una actitud lógica y consecuente con lo que se instruye.

18. Stephen Breyer, destacado jurista de nacionalidad estadounidense, refiere en su obra: "Cómo hacer funcionar nuestra democracia. El punto de vista de un Juez", que: *"Acatar la ley es una cuestión de hábito, es producto de un entendimiento ampliamente compartido acerca de la manera en que quienes son parte del gobierno o de la ciudadanía común deben actuar, y de hecho actuarán cuando enfrenten una resolución judicial que les disguste profundamente"*¹

¹ Breyer, Stephen

Cómo hacer funcionar nuestra democracia. El punto de vista de un Juez/Stephen Breyer ; pról. y trad. de Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena—México : FCE, 2017. Pág. 64

19. En ese contexto, concluyo que separarse del principio de legalidad; es decir, el principio fundamental conforme al cual todo ejercicio de un poder público debe realizarse acorde a la ley vigente y su jurisdicción, con acciones o conductas inexactas repetidas de un modo sistemático, puede crear malos hábitos.


JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ
COMISIONADO

OPINIÓN PARTICULAR