

VOTO PARTICULAR CONCURRENTENTE QUE FORMULAN EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ Y EL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DEL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, EN LA SÉPTIMA SESIÓN ORDINARIA DEL VEINTE DE FEBRERO DE DOS MIL DIECINUEVE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 04640/INFOEM/IP/RR/2018 Y ACUMULADOS.

El Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, aprobó por unanimidad modificar las respuestas de la Universidad Politécnica del Valle de Toluca, emitidas a las solicitudes de información número 01470/UPVT/IP/2018, 01471/UPVT/IP/2018, 01472/UPVT/IP/2018, 01473/UPVT/IP/2018, 01474/UPVT/IP/2018, 01475/UPVT/IP/2018, 01476/UPVT/IP/2018, 01477/UPVT/IP/2018, 01478/UPVT/IP/2018, 01479/UPVT/IP/2018, 01480/UPVT/IP/2018 y 01481/UPVT/IP/2018, mediante las cuales el particular solicitó el *Listado de altas y bajas solicitadas a issemym durante 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 y durante el 2018 con los formatos o documentos correspondientes del trámite realizado por trabajador.*

Bajo dichos requerimientos, el **Sujeto Obligado** atendió las solicitudes de acceso a la información, indicando que la información solicitada no se tiene en forma digital, por

ello, con fundamento en los artículos 9 fracción III, 17, 165, 174 y 175 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, artículo 4.22 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios; así como el artículo 73 fracción VI del Código Financiero del Estado de México, solicitó al particular que realizara el pago por la cantidad de \$431.40 (Cuatrocientas treinta y un pesos 40/100 M.N.,) esto a razón de \$0.60 (sesenta centavos M.N.) por el escaneo y/o digitalización de cada hoja relativa a la solicitud.

En ese contexto, en estudio se determinó que la información solicitada no forma parte de las obligaciones de transparencia común que el Sujeto Obligado debe mantener publicada en el Portal de Transparencia, resultando procedente el pago por concepto de escaneo y digitalización.

Argumentos que no compartimos en términos de la fracción II del artículo 2 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, que hace referencia a los objetivos de la misma, siendo parte de ellos, proveer lo necesario para garantizar a toda persona el derecho de acceso a la información pública, a través de procedimientos sencillos, expeditos, oportunos y gratuitos; mientras que los diversos 17 y 150, hacen referencia a que la búsqueda y acceso a la información es gratuita y sólo se cubrirá en su caso, los gastos de reproducción, por la modalidad de entrega solicitada, o por el envío de conformidad con los derechos, productos y aprovechamientos establecidos en la legislación

aplicable, toda vez que el procedimiento de acceso a la información es la garantía primaria del derecho en cuestión y se rige por los principios de simplicidad, rapidez, gratuidad, auxilio y orientación a los particulares, en virtud de que constituye el primer paso para integrar activamente a la ciudadanía en la acción gubernamental, toda vez que con la información proporcionada por medio de las políticas de transparencia, los ciudadanos son partícipes de las acciones de gobierno, lo que favorece la rendición de cuentas.

En este contexto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley de Transparencia y Acceso a la Información del Estado de México y Municipios que regulan el procedimiento de acceso a la información pública, bajo el principio de gratuidad, y sólo establecen los costos para obtener información, por el costo de los materiales utilizados, el costo de envío y en su caso por la certificación de los documentos cuando proceda.

De tal manera que por regla general, la entrega de la información que se solicite en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, deberá ser en completa congruencia con el principio de gratuidad y solamente en casos excepcionales procederá al cobro para la entrega de la información, situación que ocurrirá en caso de que se tenga que generar un gasto por la reproducción, por la modalidad de entrega solicitada, o por el envío, mismo que se relaciona con lo establecido en el artículo 174 de la Ley de la Materia el cual fue utilizado como fundamento por el Sujeto Obligado para solicitar un pago para la entrega de la información y que se

considera es interpretado en perjuicio del solicitante como se explica enseguida, para lo cual es necesario traer a contexto su texto, en su parte conducente a saber:

“Artículo 174. En caso de existir costos para obtener la información deberán cubrirse de manera previa a la entrega y no podrán ser superiores a la suma de:

I. El costo de los materiales utilizados en la reproducción de la información;

II. El costo de envío, en su caso; y

III. El pago de la certificación de los documentos, cuando proceda.

Las cuotas de los derechos aplicables deberán establecerse, en su caso, en el Código Financiero del Estado de México y Municipios y demás disposiciones jurídicas aplicables, las cuales se publicarán en los sitios de internet de los sujetos obligados...”

Del precepto anterior se puede desprender que la Ley de la Materia estableció el cobro de derechos para la entrega de la información con el objeto de que se cubran los costos de los materiales utilizados en la reproducción de la información, el costo por el envío de la misma o el pago por la certificación; sin embargo en el caso particular que se comenta no se estima que se actualice ninguno de esos supuestos y no debe perderse de vista que la parte solicitante requirió la información a través del SAIMEX, por lo que ello únicamente implica la digitalización o escaneo de la información a entregar, lo cual no conlleva la utilización de materiales que generen un costo para el Sujeto Obligado, como el caso por ejemplo de la emisión de copias; así tampoco se genera un gasto por el envío de la información, ya que una de las finalidades de la utilización del Sistema de Acceso a la Información Pública Mexiquense, es evitar la generación de gastos tanto para los solicitantes como para los Sujetos Obligados, pues se trata de un sistema electrónico que para acceder al

mismo no necesita recurso alguno más que un equipo de cómputo con acceso a internet y un digitalizador de documentos; de igual manera en el caso no se actualiza el cobro por certificación, ya que la parte solicitante no requirió la entrega en alguna modalidad que requiera menoscabo alguno al Sujeto Obligado.

Aunado a lo anterior, la exposición de motivos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, señala que se adoptara una ruta regida por el principio de progresividad en la materia, que implique que haya una plena interconectividad entre las plataformas estatales existentes, las cuales deberán acoplarse a la plataforma nacional, lo que implica, en un primer momento utilizar la información digitalizada por la propia función del gobierno y en datos abiertos, a su vez en el artículo 24 fracción XXIII dispone como obligación de los entes públicos, la de procurar la digitalización de toda la información pública en su poder, mientras que diverso 175 prevé que la información que deban publicar los sujetos obligados en términos de la Ley o deba ser generada de manera electrónica, según lo dispongan las disposiciones legales o administrativas no podrán tener ningún costo, incluyendo aquella que se hubiera digitalizado previamente por cualquier motivo, y aún menos en aquellos casos en que la modalidad de entrega sea por medio de la plataforma o vía electrónica.

Por lo que no existe precepto jurídico que autorice al Sujeto Obligado a requerir un pago para entregar la información, debido a que dicho sistema fue creado para facilitar el registro y atención de las solicitudes de información, y es su obligación

trasladar la información de un soporte físico a uno electrónico y cuidar que los medios electrónicos o impresos en los que conste tanto información pública, como confidencial y reservada se entreguen en versión pública en los casos que eso resulte necesario.

Bajo dichas consideraciones, creemos que el Sujeto Obligado vulneró el derecho de acceso a la información del particular, y el ordenarla con costo, permite a los sujetos obligados que sigan infringiendo la Ley de Transparencia cuando es obligación de este Pleno garantizar el efectivo acceso de toda persona a la información en posesión de cualquier entidad, autoridad, órgano y organismo de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, jurídico colectiva o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito de competencia del Estado de México y sus Municipios.

En ese sentido, requerir el pago, al hoy recurrente para la entrega de lo solicitado, es una cuestión que se contrapone a los principios que debe garantizar este Órgano Garante en la salvaguarda del derecho en cuestión, contenidos en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, siendo que se debe atender lo que literalmente propone el ordenamiento de transparencia, a efectos de no vulnerar más el derecho en cuestión.

Bajo esta óptica, el derecho del particular de acceder a los documentos que obran en posesión del Sujeto Obligado se encuentra limitado, en virtud de que no le fue proporcionada la información solicitada, incumpliendo así lo previsto en el artículo 4 de la Ley de la Materia, toda vez que el derecho de acceso a la información se define como la prerrogativa que tiene toda persona para acceder a la información generada, administrada o en poder de los sujetos obligados; apegándose en todo momento al principio de máxima publicidad consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México y demás relativos y aplicables en la Materia, al establecer que toda información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo federal, estatal y municipal, es pública y solo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público en los términos que fijen las leyes; y al reconocerse como un derecho fundamental es que todo Sujeto Obligado debe ceñir su actuar a la conservación patrimonial de sus archivos documentales y posteriormente el acceso de la información pública, buscando la disponibilidad de los mismos.

Por todo lo expuesto es que formulamos el presente voto particular, en los términos precisados, tomando en cuenta que las consideraciones aquí expuestas hubieran resultado importantes para garantizar el derecho de acceso a la información motivo del recurso de revisión que fue resuelto por el Pleno de este Instituto.

Javier Martínez Cruz

Comisionado

(Rúbrica)

José Guadalupe Luna Hernández

Comisionado

(Rúbrica)