

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

Memorándum número: INFOEM/COM-JGLH/COOR/380/2018

Meteppec, Estado de México a 09 de julio 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 **el voto particular** del Comisionado José Guadalupe Luna Hernández respecto de la resolución definitiva presentada en la vigésima quinta sesión ordinaria de este Pleno:

- 01262/INFOEM/IP/RR/2018 - Municipio de Tultitlán.

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

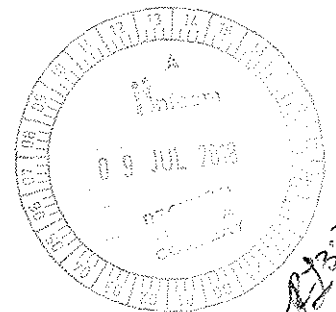
Sin otro particular me despido de usted y le envié un cordial saludo.

ATENTAMENTE



LIC. SOLEDAD ALICIA VELÁZQUEZ DE PAZ

COORDINADORA DE PROYECTOS



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

VOTO PARTICULAR DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01262/INFOEM/IP/RR/2018.

RESUMEN DEL VOTO: Realizar un “reforzamiento” de la repuesta proporcionada por el Sujeto Obligado a efecto de determinar la autoridad competente en la que eventualmente el particular pueda dirigir su solicitud de información, y con ello subsanar las deficiencias en la respuesta del Sujeto Obligado, o lo que en palabras coloquiales se entendería como: “hacer su tarea”.

Suplir deficiencias en favor de los sujetos obligados, es un acto que no se comparte, en virtud de ser un supuesto contemplado a favor de los solicitantes, toda vez que no son expertos en la materia. No así en favor de los sujetos obligados para subsanar las deficiencias en sus respuestas con la finalidad de cumplimentarlas y eventualmente estar en posibilidades de sobreseer los asuntos, como se advierte del asunto de mérito.

Índice

I. Consideraciones Generales	3
II. De los requerimientos planteados en el recurso de revisión.....	4
III. De la suplencia a la deficiencia de la respuesta otorgada.....	6

VOTO PARTICULAR

I. Consideraciones Generales

1. He concurrido con mi **voto 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 quinta sesión ordinaria de fecha cuatro (04) de julio de dos mil dieciocho, en el recurso de revisión promovido por [REDACTED] en contra de la respuesta del **Ayuntamiento de Tultitlán**, procedimiento al que se le asignó el número de expediente **01262/INFOEM/IP/RR/2018**.
2. La resolución determina el **SOBRESEER** la respuesta, toda vez que el **SUJETO OBLIGADO** dio contestación a los requerimientos remitidos por el particular en su solicitud de información, y cumplimentando en vía de informe justificado.
3. Mi voto particular se deriva del hecho de que el hoy recurrente dentro de sus motivos de inconformidad que: *"...La tercer pregunta resulta necesaria de no contar con la respuesta a la pregunta 1 y 2. NO SE ME RESPONDIÓ LA SEGUNDA PREGUNTA..."*; aspecto que ciertamente suscribo pues no se dio contestación a cabalidad al solicitante en sus términos planteados como expondré en párrafos subsecuentes.

4. En ese tenor, la Ponencia resolutora tuvo a bien a realizar un “reforzamiento” de la repuesta proporcionada por el Sujeto Obligado a efecto de proceder al estudio de las autoridades que conforme a sus atribuciones les corresponde la seguridad a nivel federal y estatal en la Ley Orgánica de la Administración pública Federal y la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de México; es decir, subsanar las deficiencias del Sujeto Obligado, o lo que en palabras coloquiales se entendería como: “hacer su tarea”.
5. 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 el presente voto particular.

II. De los requerimientos planteados en el recurso de revisión.

6. El señor [REDACTED], mediante solicitud de acceso a la información requirió la información siguiente:

Solicitud 00041/TULTITLA/IP/2018:

“ En el Municipio de Tultitlan: 1.- Solicito el nombre del servidor público o Titular de la Oficialia Calificadora Zona Oriente, específicamente del día sábado 17 de marzo de 2018. En horario vespertino 2.- Solicito el nombre de los oficiales y su número, así como el número de patrulla de los oficiales asignados a resguardar la entrada de la caseta de Tultepec dirección Texcoco el día sábado 17 de marzo entre las 17:00 y las 20:00 hrs. 3.- En caso de

no proceder mi solicitud, a que Dependencia se la debo de pedir? Agradezco la respuesta a éstas 3 preguntas.” (Sic)

7. En ese sentido, [REDACTED] manifestó en su recurso de revisión como acto impugnado, y como razones o motivos de inconformidad los siguientes:

ACTO IMPUGNADO

“La solicitud 00041/TULTITLA/IP/2018 está redactada de la siguiente manera: En el Municipio de Tultitlan: 1.- Solicito el nombre del servidor público o Titular de la Oficialia Calificadora Zona Oriente, específicamente del día sábado 17 de marzo de 2018. En horario vespertino 2.- Solicito el nombre de los oficiales y su número, así como el número de patrulla de los oficiales asignados a resguardar la entrada de la caseta de Tultepec dirección Texcoco el día sábado 17 de marzo entre las 17:00 y las 20:00 hrs. 3.- En caso de no proceder mi solicitud, a que Dependencia se la debo de pedir? Agradezco la respuesta a éstas 3 preguntas.” (Sic)

RAZONES O MOTIVOS DE LA INCONFORMIDAD

“En la petición de información, se realizan 3 solicitudes: 1.- Solicito el nombre del servidor público o Titular de la Oficialia Calificadora Zona Oriente, específicamente del día sábado 17 de marzo de 2018. En horario vespertino 2.- Solicito el nombre de los

oficiales y su número, así como el número de patrulla de los oficiales asignados a resguardar la entrada de la caseta de Tultepec dirección Texcoco el día sábado 17 de marzo entre las 17:00 y las 20:00 hrs. La tercer pregunta resulta necesaria de no contar con la respuesta a la pregunta 1 y 2. NO SE ME RESPONDIÓ LA SEGUNDA PREGUNTA.” (Sic)

III. De la suplencia a la deficiencia de la respuesta otorgada.

8. Como anteriormente precisara, la Ponencia resolutorá, realizo lo que llamo un reforzamiento a la respuesta remitida por el Sujeto Obligado con el objeto de encaminar la resolución al recurso de revisión a un escenario de sobreseimiento.
9. Al respecto, si bien asiste a la persona que realiza una solicitud o presenta un recurso de revisión, de tal forma que se pretende que ejerza sus derechos sin verse en la necesidad de acudir a un profesionista del derecho para que le asista en la elaboración de su promoción; contrario a ello, nuestro sistema pretende asistirle y facilitarle el procedimiento, esa flexibilidad se vería seriamente comprometida si este órgano garante decide imponer las cargas formales del proceso jurisdiccional y, al mismo tiempo no asegura otros derechos, el de la defensa adecuada, por ejemplo, incumpliendo así con lo dispuesto en los artículos 74 de la Ley de Transparencia de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios y del 146 de la Ley

General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que contemplan la figura de la suplencia de la queja.

10. La figura de la suplencia de la queja, para Héctor Fix Zamudio "...puede caracterizarse como el conjunto de atribuciones que se confieren al juez de amparo para corregir los errores o deficiencias en que incurran los reclamantes que, por su debilidad económica y cultural, carecen de un debido asesoramiento, y que puede expenderse, como ocurre en el proceso social agrario, a los diversos actos procesales de la parte débil incluyendo el ofrecimiento y desahogo de los medios de prueba".¹ Según este mismo autor, "...es siempre obligatoria... respecto de los errores o defectos de los conceptos de violación expresados en la demanda, así como los de los agravios formulados en los recursos que el mismo ordenamiento establece".²

11. Además es necesario precisar que el presente es un procedimiento cuasi jurisdiccional porque no hay partes en conflicto, por lo tanto lo que este Órgano Garante realice en materia de suplencia de la queja no afecta la igualdad de las partes sino procura el cumplimiento de los deberes de protección del derecho humano a partir del criterio que más le favorezca.

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Diccionario Jurídico Mexicano*. México, Coed. Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2001. Pág. 3593.

² *Ibidem*. Pág. 3594.

12. No satisfecho con lo anterior, es necesario señalar que en materia del derecho de acceso a la información pública, tiene una justificación clara y precisa que se deriva de un aspecto de singular importancia, ya que lo que tratamos y pretendemos resolver consiste en el ejercicio de un derecho humano constitucional y convencionalmente reconocido. Por tanto, al tratar directamente con un derecho humano, todas las autoridades nos vemos impuestas del supremo mandato constitucional consistente en la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos, de tal forma que cualquier esfuerzo que se haga en el sentido de cumplir con dicho mandato no resulta ocioso ni sobra sino demuestra el grado de compromiso de la autoridad con este aspecto total de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011.
13. De lo anterior podemos concluir, que el suplir una deficiencia es un hecho contemplado a favor de los solicitantes, en virtud que no son expertos en la materia, no así en favor de los sujetos obligados para subsanar las deficiencias en sus respuestas con la finalidad de cumplimentarlas y eventualmente estar en posibilidades de sobreeser el asunto como se advierte del asunto que nos ocupa.
14. Luego entonces, es innecesario incorporar en las resoluciones de un Órgano Garante como lo es el Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios suplencias a favor de los sujetos obligados. Ante tales casos, considero, este Órgano Garante

debe cumplir con las obligaciones señaladas en el párrafo tercero del artículo primero de la Constitución Federal, lo que es posible a través de la suplencia de la queja, instrumento adecuado para prevenir una posible vulneración al derecho de acceso a la información y que además se encuentra disponible para ser operado por esta autoridad, siempre en favor de los solicitantes.

15. Toda vez que la finalidad de la suplencia de la queja es central para apreciar la verdadera fuerza de los derechos humanos, entre ellos el de acceso a la información, que demandan una actuación clara, contundente y eficaz por parte de todas las autoridades, en el que ya no resultan admisibles las excusas de procedibilidad, ya que en todo momento nos encontramos ante un derecho más alto que, puede considerarse en los siguientes términos:

“Las Constituciones contemporáneas intentan poner remedio a estos efectos destructivos del orden jurídico mediante la previsión de un derecho más alto, dotado de fuerza obligatoria incluso para el legislador. El objetivo es condicionar y, por tanto, contener, orientándolos, los desarrollos contradictorios de la producción del derecho, generados por la heterogeneidad y ocasionalidad de las presiones sociales que se ejercen sobre el mismo”.³

³ Zagrebelsky, Gustavo. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Trad. Marina Gascón, 10ª. Edición, Madrid, Ed. Trotta, 2011. Pág. 40.

16. Por lo tanto, frente a ese derecho más alto, los argumentos formales deben ser derrotados por la obligación que el legislador ordinario nos ha impuesto para asegurar la efectiva protección del derecho en cuestión a través del ejercicio de la figura de la suplencia de la queja, con lo que se pretende asegurar una efectiva protección. Declinar esa obligación por la experiencia pasada nos aleja del mandato constitucional y pretende otorgar plena certeza a la presunción de que la solicitud ha sido atendida, lo que de no ser así, afecta el derecho humano.
17. Considero que no se justifica el argumento de realizar un reforzamiento de la respuesta del Sujeto Obligado, para comprobar ante quien eventualmente pueda el solicitante pedir la información, ello sumado a que no se dio una lectura amplia a la solicitud referente a: *"...el número de patrulla de los oficiales asignados a resguardar la entrada de la caseta de Tultepec dirección Texcoco el día sábado 17 de marzo entre las 17:00 y las 20:00 hrs..."*.
18. Al respecto, como se estableciera en la resolución de mérito, la respuesta del Servidor Público Habilitado de la Comisaría de Seguridad Pública, Vialidad y Protección Civil de Tultitlán, refirió que era competente para atender dicha solicitud; sin embargo, las unidades de esa corporación no resguardaban la entrada de la caseta de Tultepec dirección Texcoco, y por tanto la Ponencia resolutora determino que constituía un hecho negativo, por lo que *—a su decir—*

resulta evidente que éste no puede fácticamente obrar en los archivos del Sujeto Obligado, ya que no puede probarse por ser lógica y materialmente imposible.

19. Sin embargo, tanto la respuesta emitida como la interpretación de la Ponencia resolutora fue de manera literal en ceñirse a quien *resguardar la entrada de la caseta de Tultepec dirección Texcoco*; es decir a aquella construcción fija o desmontable que se emplea para algún servicio, no obstante de una lectura más amplia se logra entender que lo que se pretendiese conocer es aquellas patrullas que resguardan la entrada de la caseta de Tultepec Dirección Texcoco, es decir los cuadrantes o caminos que abarcan a partir de la caseta de cobro y hacia el Municipio; pues se colige probablemente el particular pudo verse afectado por algún tipo de anomalía en las autoridades que resguardan los caminos y carreteras hacia el municipio partiendo de la caseta o entrada, los que muy probablemente si sean de carácter municipal, de ahí que considere se pudo realizar un análisis más profundo en favor del recurrente, más sin cambio ocurrió a en favor del sujeto obligado como ya señale en párrafos anteriores.

20. Adoptar la posición que propongo pretende ordenar un acto de plena certeza, el que siempre puede ser matizado por un "en su caso" que restringe la medida ordenada a que ésta no se haya realizado ya, lo que puede constituir un exceso, cierto, pero a todas luces admisible en materia de protección del derecho

humano lo que, considero, fortalece al Estado Constitucional de Derecho, en lugar de vulnerarlo.

JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ
COMISIONADO
(Rúbrica)

JGLH/MULR

VOTO PARTICULAR