

2°2019. Año del Centésimo Aniversario Luctuoso de **Emiliano Zapata Salazar**, el Caudillo del Sur".  
Memorándum número: INFOEM/COM-JGLH/COOR/278/2019  
Meteppec, Estado de México a 28 de marzo de 2019

**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 **Opinión Particular** del **Comisionado José Guadalupe Luna Hernández**, respecto a la resolución definitiva presentada en la décima segunda sesión de este pleno:

- 4769/INFOEM/IP/RR/2018. Poder Judicial.

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 VELAZQUEZ DE PAZ  
COORDINADORA DE PROYECTO

c.c.p. Maestro Javier Martínez Cruz. Comisionado. Para su conocimiento.



## OPINIÓN PARTICULAR DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ EN EL RECURSO DE REVISIÓN 04769/INFOEM/IP/RR/2019.

**Resumen de la opinión:** La clasificación de la información es una restricción al derecho de acceso a la información pública, sin embargo, para que sea procedente la clasificación de la información como reservada, el **Sujeto Obligado** deberá actualizar los supuestos jurídicos establecidos en diversa normatividad y asimismo, acreditar debidamente las circunstancias de modo, tiempo y lugar, al igual que el daño que por la divulgación de la información se pudiera ocasionar. Es importante referir que en el presente asunto, el interés por conocer la información contenida en los expedientes judiciales, es de suma relevancia y su entrega permitirá crear una opinión informada.

OPINIÓN PARTICULAR

## Índice

|                                                                                                         |   |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| I. Consideraciones Generales.....                                                                       | 2 |
| II. De los Efectos de la Clasificación de Información y su ponderación a la luz de interés público..... | 3 |

### 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 Décimo Segunda Sesión Ordinaria de fecha veintiséis (26) de marzo de dos mil diecinueve promovido en contra de la respuesta del **Poder Judicial** procedimiento al que se le asignó el número de expediente al rubro indicado.

2. La resolución puntualmente determina ordenar al Sujeto Obligado, haga entrega vía SAIMEX de la:

*“Sentencia de fecha veinticinco de octubre de dos mil dieciocho, emitida en el expediente 157/2018 radicado en el Juzgado Tercero Civil de Primera Instancia del distrito Judicial de Ecatepec de Morelos, Estado de México.”*

3. 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.

**II. De los efectos de la clasificación de información y su ponderación a la luz de interés público.**

4. Mi opinión particular se deriva de un hecho de especial importancia: la pretendida clasificación de la información por parte del Sujeto Obligado, en efecto, en diversas ocasiones he señalado la importancia de que la sociedad pueda acceder a las resoluciones que emite el poder judicial como ente del estado encargado de administrar justicia, en ese sentido, es necesario establecer que el clasificar información de forma total o parcial derivado de una solicitud de acceso a la información pública, constituye indiscutiblemente una restricción al derecho humano de acceso a la información, lo que implica una gran responsabilidad pues lo que estamos tratando es un derecho humano constitucional y convencionalmente reconocido.

5. Así, reiteradamente diversos órganos jurisdiccionales, han dicho, ningún derecho es absoluto<sup>1</sup> aunque cualquier límite o restricción, para ser legítimo, debe reunir con tres requisitos: primero, debe de estar establecida en un ordenamiento legal, antes de su aplicación; debe de corresponder a un fin legítimo y ser estrictamente proporcional con el principio o valor que se pretende preservar.<sup>2</sup> En

<sup>1</sup> **RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ELEMENTOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE TOMAR EN CUENTA PARA CONSIDERARLAS VÁLIDAS.** Ningún derecho fundamental es absoluto y en esa medida todos admiten restricciones. Sin embargo, la regulación de dichas restricciones no puede ser arbitraria. Para que las medidas emitidas por el legislador ordinario con el propósito de restringir los derechos fundamentales sean válidas, deben satisfacer al menos los siguientes requisitos: a) ser admisibles dentro del ámbito constitucional, esto es, el legislador ordinario sólo puede restringir o suspender el ejercicio de las garantías individuales con objetivos que puedan enmarcarse dentro de las previsiones de la Carta Magna; b) ser necesarias para asegurar la obtención de los fines que fundamentan la restricción constitucional, es decir, no basta que la restricción sea en términos amplios útil para la obtención de esos objetivos, sino que debe ser la idónea para su realización, lo que significa que el fin buscado por el legislador no se pueda alcanzar razonablemente por otros medios menos restrictivos de derechos fundamentales; y, c) ser proporcional, esto es, la medida legislativa debe respetar una correspondencia entre la importancia del fin buscado por la ley, y los efectos perjudiciales que produce en otros derechos e intereses constitucionales, en el entendido de que la persecución de un objetivo constitucional no puede hacerse a costa de una afectación innecesaria o desmedida a otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos. Así, el juzgador debe determinar en cada caso si la restricción legislativa a un derecho fundamental es, en primer lugar, admisible dadas las previsiones constitucionales, en segundo lugar, si es el medio necesario para proteger esos fines o intereses constitucionalmente amparados, al no existir opciones menos restrictivas que permitan alcanzarlos; y en tercer lugar, si la distinción legislativa se encuentra dentro de las opciones de tratamiento que pueden considerarse proporcionales. De igual manera, las restricciones deberán estar en consonancia con la ley, incluidas las normas internacionales de derechos humanos, y ser compatibles con la naturaleza de los derechos amparados por la Constitución, en aras de la consecución de los objetivos legítimos perseguidos, y ser estrictamente necesarias para promover el bienestar general en una sociedad democrática.

1a./J. 2/2012 (9a.). Primera Sala. Décima Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro V, Febrero de 2012, Pág. 533.

<sup>2</sup> "67. Según se ha interpretado por la jurisprudencia interamericana, el artículo 13.2 de la Convención Americana exige el cumplimiento de las siguientes tres condiciones básicas para que una limitación al derecho a la libertad de expresión sea admisible: (1) la limitación debe haber sido definida en forma precisa y clara a través de una ley formal y material, (2) la limitación debe estar orientada al logro de objetivos imperiosos autorizados por la Convención Americana, y (3) la limitación debe ser necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que se buscan; estrictamente proporcionada a la finalidad perseguida; e idónea para lograr el objetivo imperioso que pretende lograr". Relatoría Especial para la Libertad de Expresión,

este caso, la clasificación total de la información es un supuesto que tanto la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en adelante, la Ley General, como la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en adelante, la Ley Estatal, establecen, y agotar el procedimiento legalmente establecido, es precisamente lo que permite acreditar el cumplimiento de la ley.

6. El grave problema que enfrentamos todos los días, al resolver los recursos de revisión que se presentan ante este Instituto, es que a pesar de que han pasado más de dos años, desde la entrada en vigor de la Ley General y poco más de un año de la entrada en vigor de Ley Estatal, y de que dichos ordenamientos señalan los pasos, requisitos y formalidades que deben de cumplirse, en general, los acuerdos de clasificación de la información que emiten los sujetos obligados, siguen sin observar los requisitos, tanto por la complejidad del procedimiento como por la falta de atención de los operadores jurídicos.

7. Por esa razón, es que en esta ocasión concuro con la presente opinión personal, con la finalidad de manifestar la importancia que representa realizar un adecuada ponderación de derechos, efectivamente, el simple hecho de que cierta

---

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión*. Párr. 67.

información actualice algún supuesto de reserva establecido por la ley no implica que se deba de clasificar, sin antes realizar una ponderación exhaustiva.

8. Los artículos 122 y 100 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, señalan que los sujetos obligados determinan que la información actualiza alguno de los supuestos de clasificación y que son los titulares de las áreas los encargados de clasificar la información. En consecuencia, son los titulares de las áreas que administran la información los que aprueban su clasificación y no el Comité de Transparencia. Al hacerlo tienen que precisar de qué información se trata (nombre, registro federal de contribuyentes, edad, fotografía, entre otros) que forme parte de algún documento o el documento que se pretende reservar (contrato, licencia, póliza, entre otros), señalando el supuesto de clasificación (confidencialidad o reserva).

9. Además, se debe señalar el procedimiento, de los tres que establecen los artículos 132 y 106 de la Ley Estatal y General, respectivamente, por el que se realiza dicha clasificación, a saber, cuando se atiende una solicitud de acceso a la información, porque lo determina una autoridad competente o porque se va a generar una versión pública para cumplir con sus obligaciones.

10. El último de estos requisitos previos consiste en que no se pueden emitir acuerdos de carácter general ni particular, según lo disponen los artículos 134 y 108

de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, esto es, no se puede hacer un acuerdo para clasificar de manera general todos los documentos de un expediente o área, sin individualizar su análisis y tampoco se puede hacer un acuerdo por cada dato que se vaya a clasificar dentro de un documento con diez datos, por ejemplo, susceptibles de ser clasificados.

11. Las disposiciones constitucionales y legales en la materia establecen los dos supuestos generales para clasificar la información: por reserva y por confidencialidad.

12. Los artículos 140 y 113 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, señalan los supuestos para que una información pueda considerarse como reservada, que son los siguientes:

| LEY ESTATAL                                                                                   | LEY GENERAL                                                                                                                                |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| I. Comprometa la seguridad pública y cuente con un propósito genuino y un efecto demostrable; | I. Comprometa la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa nacional y cuente con un propósito genuino y un efecto demostrable; |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| II. Pueda menoscabar la conducción de las negociaciones y relaciones internacionales;                                                                                                                                                                                              | II. Pueda menoscabar la conducción de las negociaciones y relaciones internacionales;                                                                                                                                                                                                               |
| III. Se entregue a la Entidad expresamente con ese carácter o el de confidencialidad por otro u otros sujetos de derecho internacional, excepto cuando se trate de violaciones graves de derechos humanos o delitos de lesa humanidad de conformidad con el derecho internacional; | III. Se entregue al Estado mexicano expresamente con ese carácter o el de confidencial por otro u otros sujetos de derecho internacional, excepto cuando se trate de violaciones graves de derechos humanos o delitos de lesa humanidad de conformidad con el derecho internacional;                |
| OPINIÓN                                                                                                                                                                                                                                                                            | IV. Pueda afectar la efectividad de las medidas adoptadas en relación con las políticas en materia monetaria, cambiaria o del sistema financiero del país; pueda poner en riesgo la estabilidad de las instituciones financieras susceptibles de ser consideradas de riesgo sistémico o del sistema |

|                                                                                                                                                                                                                |                                                                                                                                                                                                                        |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                                                                                                                | financiero del país, pueda comprometer la seguridad en la provisión de moneda nacional al país, o pueda incrementar el costo de operaciones financieras que realicen los sujetos obligados del sector público federal; |
| IV. Ponga en riesgo la vida, la seguridad o la salud de una persona física;                                                                                                                                    | V. Pueda poner en riesgo la vida, seguridad o salud de una persona física;                                                                                                                                             |
| V. Aquella cuya divulgación obstruya o pueda causar un serio perjuicio a:<br><br>1. Las actividades de fiscalización, verificación, inspección, comprobación y auditoría sobre el cumplimiento de las Leyes; o | VI. Obstruya las actividades de verificación, inspección y auditoría relativas al cumplimiento de las leyes o afecte la recaudación de contribuciones;                                                                 |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |                                                                  |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------|
| <p>2. La recaudación de las contribuciones.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |                                                                  |
| <p>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</p> | <p>VII. Obstruya la prevención o persecución de los delitos;</p> |

|                                                                                                                                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                                                              |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>los términos de las disposiciones jurídicas aplicables;</p>                                                                                                                                                                            |                                                                                                                                                                                                                                              |
| <p>VII. La que contengan las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada;</p> | <p>VIII. La que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto no sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada;</p> |
|                                                                                                                                                                                                                                           | <p>IX. Obstruya los procedimientos para fincar responsabilidad a los Servidores Públicos, en tanto no se haya dictado la resolución administrativa;</p>                                                                                      |
|                                                                                                                                                                                                                                           | <p>X. Afecte los derechos del debido proceso;</p>                                                                                                                                                                                            |
| <p>VIII. Vulnere la conducción de los expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos</p>                                                                                                                                  | <p>XI. Vulnere la conducción de los Expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos</p>                                                                                                                                       |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |                                                                                                                                                       |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>seguidos en forma de juicio, en tanto no hayan quedado firmes;</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | <p>seguidos en forma de juicio, en tanto no hayan causado estado;</p>                                                                                 |
| <p>IX. Se encuentre contenida dentro de las investigaciones de hechos que la Ley señale como delitos y se tramiten ante el Ministerio Público;</p>                                                                                                                                                                                                                                                                           | <p>XII. Se encuentre contenida dentro de las investigaciones de hechos que la ley señale como delitos y se tramiten ante el Ministerio Público, y</p> |
| <p>X. El daño que pueda producirse con la publicación de la información sea mayor que el interés público de conocer la información de referencia, siempre que esté directamente relacionado con procesos o procedimientos administrativos o judiciales que no hayan quedado firmes;</p> <p>Cuando se trate de información sobre estudios y proyectos cuya divulgación pueda causar daños al interés del Estado o suponga</p> |                                                                                                                                                       |

|                                                                                                                                                                                                                                                  |                                                                                                                                                                                                                                                    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>un riesgo para su realización, siempre que esté directamente relacionado con procesos o procedimientos administrativos o judiciales que no hayan quedado firmes; y</p>                                                                        |                                                                                                                                                                                                                                                    |
| <p>XI. Las que por disposición expresa de una ley tengan tal carácter, siempre que sean acordes con las bases, principios y disposiciones establecidos en esta Ley y no la contravengan; así como las previstas en tratados internacionales.</p> | <p>XIII. Las que por disposición expresa de una ley tengan tal carácter, siempre que sean acordes con las bases, principios y disposiciones establecidos en esta Ley y no la contravengan; así como las previstas en tratados internacionales.</p> |

13. Mientras que los artículos 143 y 116 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, señalan los supuestos para que la información pueda ser clasificada como confidencial:

- I. Se refiera a la información privada y los datos personales concernientes a una persona física o jurídico colectiva identificada o identificable;
- II. Los secretos bancario, fiduciario, industrial, comercial, fiscal, bursátil

y postal, cuya titularidad corresponda a particulares, sujetos de derecho internacional o a sujetos obligados cuando no involucren el ejercicio de recursos públicos; y

- III. La que presenten los particulares a los sujetos obligados, de conformidad con lo dispuesto por las leyes o los tratados internacionales.

La información confidencial no estará sujeta a temporalidad alguna y sólo podrán tener acceso a ella los titulares de la misma, sus representantes y los servidores públicos facultados para ello.

No se considerará confidencial la información que se encuentre en los registros públicos o en fuentes de acceso público, ni tampoco la que sea considerada por la presente ley como información pública.

14. Así por otro lado, los artículos 130 y 105 de la Ley Estatal y de la Ley General, respectivamente, señalan que la aplicación de estos supuestos debe de realizarse de manera restrictiva y limitada, por lo que debe acreditarse que se cumple con esta condición y no se pueden ampliar las excepciones o supuestos de clasificación aduciendo analogía o mayoría de razón.

15. Como consecuencia de lo anterior, al igual que el comisionado ponente considero que para limitar adecuadamente el derecho de acceso a la información, es necesario realizar una ponderación efectiva de derechos, que permita a los ciudadanos vislumbrar de manera fundada y motivada por qué se restringe el acceso a cierta información.

16. En ese sentido el sujeto obligado debe identificar claramente el tipo de información y hacer un juicio de subsunción o encaje<sup>3</sup> para acreditar que el supuesto de hecho corresponde estrictamente con la hipótesis jurídica.

17. En todos aquellos casos en los que se pretende adoptar una clasificación de la información como reservada, hay que considerar lo señalado por los artículos 5, 140 y 142 de la Ley Estatal y 5, 113 fracción III y 115 de la Ley General, que establecen que no puede clasificarse como información reservada la que corresponda a

---

<sup>3</sup> “De continuo hacemos un tipo de juicios que podemos llamar de encaje, y que dan lugar a enunciados del tipo ‘x es un Y’. Si sabemos o asumimos que todos los objetos o seres que reúnen las propiedades a, b y c pertenecen al conjunto de los J, cada vez que encontramos uno que tiene esas tres propiedades decimos que es un J. Y también incorporamos excepciones, como cuando asumimos que no pertenece a la categoría de los J el ser que tiene la propiedad d, aunque tenga cualesquiera otras. Entonces, de un x que tenga las propiedades a, b, c y d diremos que no es un J. Todo esto, en verdad, son obviedades, casi perogrulladas, pero veremos que conviene aquí explicitarlas e ir paso a paso.

“También en el campo general de lo normativo realizamos, todo el rato, juicios de encaje, sea respecto de acciones, de estados de cosas o de sujetos. Si en el sistema normativo de referencia asumimos que el homicidio es una acción consistente en matar a otro de modo intencional o imprudente, calificaremos como homicidio la acción por la que A mató a B intencional o imprudentemente...”

“En la teoría jurídica más tradicional, a esos que he llamado juicios de encaje se les llama subsunciones o juicios de subsunción. Subsunciones o juicios de encaje de ese tipo, positivos o negativos, los hacemos sin parar en todo el ámbito de lo normativo, no sólo en el del derecho” GARCÍA AMADO, Juan Antonio. “¿Qué es ponderar? Sobre implicaciones y riesgos de la ponderación” en Revista Iberoamericana de Argumentación, No. 13, 2016. Pp 1-19.

violaciones graves a derechos humanos, determinada por la instancia correspondiente o en proceso de investigación, los delitos de lesa humanidad y los actos de corrupción, entendiendo en este último aspecto que el Título Sexto del Código Penal del Estado de México establece los Delitos por Hechos de Corrupción, entre los cuales se encuentran los de incumplimiento, ejercicio indebido y abandono de funciones públicas; coalición; abuso de autoridad; uso ilícito de atribuciones y facultades; concusión; intimidación; ejercicio abusivo de funciones; tráfico de influencias; cohecho; peculado; enriquecimiento ilícito; delitos cometidos por servidores públicos de la procuración y administración de justicia.

18. Puntualizado lo anterior, la información a la que se desea acceder, es información que no sólo interesa al solicitante en cuestión, sino al resto de la población, debido a que como lo expresa el Comisionado Ponente las personas que intervienen en la controversia judicial tienen proyección pública, situación que el Sujeto Obligado debió observar al momento de clasificar la información como reservada.

19. En conclusión, de manera genérica, la clasificación de la información es una restricción al derecho de acceso a la información pública, sin embargo, para que sea procedente la clasificación de la información como reservada, el **Sujeto Obligado** deberá actualizar los supuestos jurídicos establecidos en diversa normatividad y asimismo, acreditar debidamente las circunstancias de modo, tiempo y lugar, al

igual que el daño que por la divulgación de la información se pudiera ocasionar. Es importante referir que en el presente asunto, el interés por conocer la información contenida en los expedientes judiciales, es de suma relevancia y su entrega permitirá crear una opinión informada.

JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ  
COMISIONADO  
(RÚBRICA)

OPINIÓN PARTICULAR