

“2019. Año del Centésimo Aniversario Luctuoso de Emiliano Zapata Salazar, el Caudillo del Sur”.  
Memorándum número: INFOEM/COM-JGLH/COOR/1081/2019  
Meteppec, Estado de México a 11 de noviembre 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 **Voto Particular** del Comisionado **José Guadalupe Luna Hernández**, respecto a la resolución definitiva presentada en la cuadragésima primera sesión de este pleno:

**06849/INFOEM/IP/RR/2019. Secretaria de Finanzas.**

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

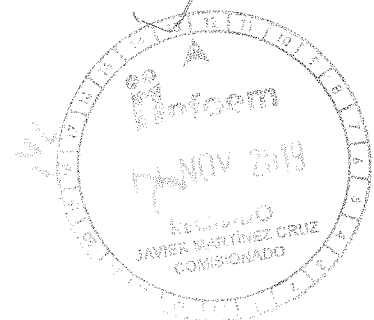
Sin otro particular me despido de usted y le envié un cordial saludo.

**ATENTAMENTE**

  
**LIC. SOLEDAD ALICIA VELÁZQUEZ DE PAZ**

**COORDINADORA DE PROYECTO**

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



**VOTO PARTICULAR DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA  
HERNÁNDEZ DEL RECURSO DE REVISIÓN 06849/INFOEM/IP/RR/2019.**

**Líneas argumentativas:**

**DEFICIENCIAS DE LOS PARTICULARES, DEBER DE SUPLIR.** Durante la sustanciación del procedimiento de acceso a la información, de ser el caso, que se aprecien deficiencias atribuibles al particular, se tiene la obligación de suplirlas sin cambiar los hechos expuestos, en razón de que se presume que los particulares no son expertos en la materia.

## Índice

I.	Consideraciones Generales. ....	2
II.	De los requerimientos planteados en el recurso de revisión. ....	3
III.	Naturaleza del derecho de acceso a datos y el derecho de acceso a la información. 6	
IV.	Derecho de los particulares a presentar solicitud sin necesidad de representante. 7	
V.	Efectos del sentido de la resolución. ....	10
VI.	CONCLUSIÓN. ....	14

### 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 Cuadragésimo Primera Sesión Ordinaria de fecha seis (06) de noviembre de dos mil dieciocho, en el recurso de revisión promovido por [REDACTED] en contra de la respuesta del

**Secretaría de Finanzas**, procedimiento al que se le asignó el número de expediente **06849/INFOEM/IP/RR/2019**.

2. El sentido de la Resolución puntualmente determina modificar la respuesta emitida por el SUJETO OBLIGADO, sin embargo, mi voto particular se deriva de que se haya dado un tratamiento distinto al planteado por el particular, es decir a través de los derechos de Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición (ARCO); a mi parecer resulta un acto innecesario que solo retarda el cumplimiento al derecho que le asiste al particular.

3. Por tal motivo y en términos de lo señalado por los artículos 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.

4. El particular solicitó se le proporcionaran lo siguientes documentos:

a) En atención a que la Contraloría del Estado, sus Contralorías Internas de Finanzas y Seguridad Pública y la interna de la Contraloría Estatal, la Procuraduría del Estado o su Fiscalía Anti corrupción, así como la Contraloría Interna de Huixquilucan, se les solicita en mi calidad de DENUNCIANTE **copia del expediente completo de las denuncias que recibieron de su servidor, por**

el tema de patrullas con todas sus oficios generados y recibidos para determinar si están o no encubriendo esas denuncias.

b) Al Congreso del Estado, le solicito el resultado concreto de la auditoria que hizo su órgano fiscalizador ya que el congreso y que su servidor le presento las denuncias al respecto

c) Al Instituto de Transparencia del Estado, le solicito me informe, porque optan por hacer bien su trabajo a bien de su Estado y de México.

d) De la oficina del gobernador, las acciones y oficios girados con motivo de la denuncia

5. El Sujeto Obligado en respuesta a la solicitud, a través del Titular de la Unidad de Transparencia remitió el oficio número 20700004S/UT-2076/2019, mediante el cual declinó su competencia hacia la Secretaría de la Contraloría.

6. En consecuencia, el particular se inconformó y señaló medularmente como agravios que la información no se entregó.

7. Por su parte, el Sujeto Obligado en el correspondiente informe justificado en fecha nueve de septiembre de dos mil diecinueve, envió los archivos denominados **CT-2019-0181.pdf** y **6849 RR Informe Justificado.pdf**, a través de los cuales, medularmente informó lo siguiente:

a) **CT-2019-0181.pdf.-** de cuyo contenido se advierte, el acta del Comité Transparencia número CT-2019-0181, mediante la cual confirma la declaración de incompetencia para dar respuesta a la solicitud de información pública 00654/SF/IP/2019.

b) **6849 RR Informe Justificado.pdf.-** a través del cual el Titular de la Unidad de Transparencia rinde su informe ley, ratificando su incompetencia para atender la solicitud de acceso a la información, además de ofrecer como pruebas las documentales públicas consistentes en el oficio 20700003000500S-0091/2019 y el acuerdo CT-2019-0181, además de la presuncional legal y humana y la instrumental de actuaciones.

8. Derivado de lo transcrito con anterioridad, la ponencia consideró en estricto sentido, apegar su actuar conforme lo establece la normatividad, dejando a un lado el principio pro-persona.

9. Por lo que cabe señalar que las actuaciones que se contienen en el expediente electrónico del SAIMEX ofrecen los elementos base con los que debe desarrollarse el procedimiento y, por lo que se aprecia en el presente asunto, la vía idónea para dar atención a los requerimientos del particular, es a través del Derecho de Acceso

a la Información a través del Sistema de Acceso a la Información Mexiquense y no así por la vía de los Derechos ARCO, a través del SARCOEM.

### III. Naturaleza del derecho de acceso a datos y el derecho de acceso a la información.

10. Recordemos que el SARCOEM, es el Sistema de Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición del Estado de México; medio electrónico, a través del cual es posible formular solicitudes de derechos ARCO y recursos de revisión, a diferencia del SAIMEX, este Sistema se refiere a aquel *derecho que tiene un titular de datos personales, para solicitar el acceso, rectificación, cancelación u oposición sobre el tratamiento de sus datos, ante el Sujeto Obligado que este en posesión de los mismos.*

11. Mientras que el SAIMEX, se rige por una petición formulada por los particulares para tener acceso a la información pública en posesión de los Sujetos Obligados, para ser más específicos, se tiene que el derecho de acceso a la información es la *igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información<sup>1</sup> en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos, y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal<sup>2</sup>* que se constituye como una herramienta fundamental

<sup>1</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 13.

<sup>2</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo sexto, sección A, Fracción I.

para ejercer control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas,<sup>3</sup>fomentando la transparencia de las actividades estatales y promoviendo la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública<sup>4</sup> que permite saber qué están haciendo los gobiernos por sus pueblos, sin lo cual la verdad languidecería y la participación en el gobierno permanecería fragmentada.<sup>5</sup>

12. Si bien es cierto, la solicitud de acceso a la información, que origina el recurso de revisión al rubro indicado, en estricto sentido se realizó solicitando tener acceso a documentos derivados de denuncias personales, también lo es que no puede ser atendida a través del SARCOEM, por lo que al ser formulada a través del SAIMEX, no puede ser atendida sobre el Derecho de Acceso, puesto que éste, es aquel mediante el cual el titular tiene derecho a solicitar y ser informado sobre sus datos personales, el origen de los mismos, el tratamiento del cual son objeto, las cesiones realizadas o que se pretendan realizar, así como a tener acceso al aviso de privacidad al que está sujeto el tratamiento.

#### **IV. Derecho de los particulares a presentar solicitud sin necesidad de representante.**

<sup>3</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Claude Reyes y otros vs Chile. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C. No. 151. Párr. 86.

<sup>4</sup> *Ibidem*. Párr. 87.

<sup>5</sup> Declaración conjunta del Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, el Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) y el Relator Especial de la Organización de los Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión (2004), disponible en [http://www.oas.org/es/cidh/expresion/documentos\\_basicos/declaraciones.asp](http://www.oas.org/es/cidh/expresion/documentos_basicos/declaraciones.asp).

13. Una vez aclarado que se cuenta con dos sistemas distintos y cada uno tiene funciones específicas, es necesario precisar que la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios en los artículos 152 y 178 ambos en su primer párrafo establecen lo siguiente:

*Artículo 152. Cualquier persona por sí misma o a través de su representante, podrá presentar solicitud de acceso a información ante la Unidad de Transparencia, a través del sistema electrónico o de la Plataforma Nacional, en la oficina u oficinas designadas para ello, vía correo electrónico, correo postal, mensajería, telégrafo, verbalmente o cualquier medio aprobado por el Instituto o por el Sistema Nacional.*

...

*Artículo 178. El solicitante podrá interponer, por sí mismo o a través de su representante, de manera directa o por medios electrónicos, recurso de revisión ante el Instituto o ante la Unidad de Transparencia que haya conocido de la solicitud dentro de los quince días hábiles, siguientes a la fecha de la notificación de la respuesta.*

14. Mientras que la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de los Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios en su artículos 109 fracciones I, II y III y 128 primer párrafo establecen lo siguiente:

*Artículo 109. La presentación de las solicitudes de acceso, rectificación, cancelación u oposición de datos personales se podrá realizar en cualquiera de las modalidades siguientes:*

*I. Por escrito libre presentado personalmente por el titular o su representante legal en la Unidad de Transparencia, o bien, en los formatos establecidos para tal efecto, o bien a través de correo ordinario, correo certificado o servicio de mensajería.*

*II. Verbalmente por el titular o su representante legal en la Unidad de Transparencia, la cual deberá ser capturada por el responsable en el formato respectivo.*

*III. Por el sistema electrónico que el Instituto o la normatividad aplicable establezca para tal efecto.*

...

*Artículo 128. El titular, por sí mismo o a través de su representante, podrán interponer un recurso de revisión ante el Instituto o la Unidad de Transparencia del responsable que haya conocido de la solicitud para el ejercicio de los derechos ARCO, dentro de un plazo que no podrá exceder de quince días contados a partir del siguiente a la fecha de la notificación de la respuesta.*

...

15. De la interpretación de los preceptos legales en cita, se deduce que ambas legislaciones coinciden en que los particulares pueden interponer la solicitud y posteriormente recurso de revisión **por sí mismos o a través de un representante;** ante dicha aseveración, se desconoce si el particular formuló su solicitud por medio de un representante experto en la materia, a falta de dicho elemento, se presume

que los particulares presentan su solicitud por sí mismos y que éstos, pueden no ser expertos en la materia y desconocen los derechos que les asisten.

16. En el recurso de revisión que nos ocupa se aprecia que la vía idónea para atender los requerimientos del particular es el SAIMEX, mediante una solicitud de acceso a la Información Pública, sin embargo, se debe tener en cuenta los elementos fácticos de los que se integran las actuaciones del procedimiento.

17. Por tal motivo, cabe hacer referencia que uno de los principios que rigen a este Órgano Garante es la eficacia<sup>6</sup>; por lo tanto tomando en cuenta lo antes referido, que los particulares pueden no ser expertos en la materia y desconocer los derechos que les asisten, en este caso, se presume que el particular desconoce la vía idónea para formular sus requerimientos, por lo tanto, el Sujeto Obligado como este Instituto deben suplir la deficiencia y dar curso a la solicitud.

18. Es así que si durante la sustanciación del procedimiento de acceso a la información, de ser el caso, que se aprecien deficiencias atribuibles al particular, se tiene la obligación de suplirlas sin cambiar los hechos expuestos, en razón de que se presume que los particulares no son expertos en la materia.

## V. Efectos del sentido de la resolución.

---

<sup>6</sup> Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, Artículo 9.

I. **Eficacia:** Obligación del Instituto para tutelar, de manera efectiva, el derecho de acceso a la información

19. Es necesario precisar que difiero del sentido que tomaron el resto de mis compañeros del pleno para el recurso de revisión materia del presente voto particular, toda vez que si bien es cierto, no es la vía idónea para atender lo requerido, también lo es, que se refiere al mismo Sujeto Obligado, se trata del mismo recurrente, misma información y por si fuera poco se tiene que realizar el mismo procedimiento. Entonces el hecho de modificar la respuesta y ordenar la entrega previa acreditación de la titularidad, solo tiene por finalidad que el particular se vea afectado por no acceder a la información que solicitó, es decir, presentó una solicitud de acceso a la información y tuvo que esperar hasta que el Instituto emitiera una resolución en donde no le es favorable, obligando que presente una nueva solicitud a través de Sistema distinto ante el mismo Sujeto Obligado y esperar, en el mejor de los casos, que en respuesta a la nueva solicitud le sea proporcionada la información que requirió.

20. Considero que la resolución que emitió el Pleno respecto del recurso de revisión al rubro indicado es desfavorable y solo provoca que el particular tenga que esperar más tiempo para tener acceso a la información que solicitó, toda vez que el Sujeto Obligado se encuentra en posibilidades de atender los requerimientos que solicitó el particular por la vía que fue presentada, bajo un alto compromiso con los derechos de los ciudadanos, además, no satisfecho con lo anterior, es necesario señalar que en materia del derecho de acceso a la información pública, se 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.

21. Es así que, si bien es cierto el solicitante al momento de ingresar su solicitud lo hizo mediante la vía de acceso a la información pública, también lo es, que la propia Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios en su artículo 2, fracción II establece que se debe 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, determinando las bases mínimas sobre las cuales se registrarán los mismos; por lo que, este Órgano Garante con fundamento en el artículo 13 y 181 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, y con el objeto de garantizar el derecho de acceso a la información, suple la deficiencia de la solicitud, por lo que resulta procedente **que se le dé curso** como a través del Derecho de Acceso a la Información, considerando que se trata de una solicitud de ésta naturaleza y no así de un derecho de acceso a información pública, situación que por ende se rige bajo el procedimiento de acceso a datos personales, refuerza lo anterior, el criterio emitido por el entonces Instituto Federal de Acceso a

la Información y Protección de Datos (IFAI), ahora Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), quien ha emitido el criterio 0008/2009 que es del tenor literal siguiente:

*“CRITERIO 008/2009. Las dependencias y entidades deberán dar trámite a las solicitudes aun cuando la vía en la que fueron presentadas -acceso a datos personales o información pública- no corresponda con la naturaleza de la materia de la misma. Todas aquellas solicitudes cuyo objetivo sea allegarse de información pública y que sean ingresadas por la vía de acceso a datos personales, así como el caso contrario, deberán ser tramitadas por las dependencias y entidades de conformidad con la naturaleza de la información de que se trate, sin necesidad de que el particular requiera presentar una nueva solicitud. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, ésta tiene como finalidad proveer lo necesario para garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de los Poderes de la Unión, los órganos constitucionales autónomos o con autonomía legal, y cualquier otro órgano federal. Por su parte, el artículo 4 de la Ley en cita señala que entre sus objetivos se encuentra el de “proveer lo necesario para que toda persona pueda tener acceso a la información mediante procedimientos sencillos y expeditos”. De igual forma, el artículo 6 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental dispone que en la interpretación de la referida Ley y de su Reglamento “se deberá favorecer el principio de máxima publicidad y disponibilidad de la información en posesión de los sujetos obligados”. Considerando lo establecido en los artículos citados, este Instituto determina que, a efecto de cumplir con los objetivos de la ley de la materia y en aras de garantizar el acceso a través de*

*procedimientos sencillos y expeditos, favoreciendo también el principio disponibilidad de la información en posesión de los sujetos obligados, éstos deben subsanar los errores en que incurran los particulares al elegir la vía por la que los particulares presentan sus solicitudes. Por consiguiente, en el caso que los particulares ingresen solicitudes de acceso a datos personales cuando, en realidad, la información solicitada corresponde a información pública, o viceversa, las dependencias y entidades deberán darles el trámite correspondiente de conformidad con la naturaleza de la información solicitada.”*

*Expedientes:*

*1620/07 Secretaría de la Función Pública - Alonso Lujambio Irazábal*

*2350/07 Secretaría de la Función Pública - Alonso Lujambio Irazábal*

*1856/08 Pemex Refinación – Alonso Gómez-Robledo V.*

*4585/08 Instituto Mexicano del Seguro Social – Jacqueline Peschard Mariscal*

*2593/09 Instituto Mexicano del Seguro Social – Alonso Gómez-Robledo V.*

22. Solo en los casos en que los particulares formulen solicitud de acceso a la información y ésta corresponda a derechos ARCO o viceversa, los Sujetos Obligados deben dar curso a la solicitud, siempre y cuando cuenten con facultades, competencias y atribuciones para atenderla y dar cumplimiento, aún y cuando no sea la vía idónea.

## VI. CONCLUSIÓN.

23. Este Órgano Garante tiene la obligación de tutelar de manera efectiva el derecho al acceso a la información y a la vez el derecho a la protección de datos

personales, es por ello que se implementaron Sistemas o plataformas electrónicas para formular solicitudes como lo es el SAIMEX o bien de acceso a la información como de los derechos ARCO (SARCOEM), debiendo formular, en estricto sentido, cada solicitud en el sistema o plataforma que corresponda derivado de la naturaleza de la misma. Sin embargo, en los casos en que sea interpuesta por vía equivocada, siempre que sea humanamente posible, se debe suplir las deficiencias del particular y dar curso a la solicitud por la vía interpuesta, en apego al razonamiento que cabe la posibilidad que no sean expertos en la materia y desconozcan los derechos que les asisten.

**JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ**

**COMISIONADO**

**(Rúbrica)**

JGLH/ECD.

personales, es por ello que se implementaron Sistemas o plataformas electrónicas para formular solicitudes como lo es el SAIMEX o bien de acceso a la información como de los derechos ARCO (SARCOEM), debiendo formular, en estricto sentido, cada solicitud en el sistema o plataforma que corresponda derivado de la naturaleza de la misma. Sin embargo, en los casos en que sea interpuesta por vía equivocada, siempre que sea humanamente posible, se debe suplir las deficiencias del particular y dar curso a la solicitud por la vía interpuesta, en apego al razonamiento que cabe la posibilidad que no sean expertos en la materia y desconozcan los derechos que les asisten.

**JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ**  
**COMISIONADO**

JGLH/ECD.