

Voto Particular
Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019
Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez
Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL COMISIONADO LUIS GUSTAVO PARRA NORIEGA, A LA RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN 06459/INFOEM/IP/RR/2019, PROMOVIDO EN CONTRA DEL AYUNTAMIENTO DE NAUCALPAN DE JUÁREZ.

En términos de lo dispuesto por el artículo 189, párrafo primero, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios; 14, fracción XI, del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios; 45, 48, fracción I, de los Lineamientos para el funcionamiento del Pleno y las Comisiones del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, emito el presente **Voto Particular** por no compartir en su totalidad las consideraciones que sustentan la Resolución del Recurso de Revisión **06459/INFOEM/IP/RR/2019**.

Como se desprende de la Resolución en comento, el Particular requirió, entre otras cosas, los permisos con los que cuenta los comercios informales que se encuentran ubicados frente a la iglesia. En ese contexto, la Ponencia Resolutora determinó procedente **ORDENAR** al Sujeto Obligado, la entrega de los permisos de los puestos que continúan en la periferia de la iglesia señalada en el requerimiento informativo, en versión pública, donde se clasifique, entre otros datos, **la firma del titular de la cédula de empadronamiento** (permiso expedido por la Dirección General de Desarrollo y Fomento Económico, que autoriza el ejercicio del comercio en vías públicas, en las modalidades de puestos fijos, semifijos, tianguis,

Voto Particular
Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019
Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez
Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

ambulantes y temporales, en el cual se hacen constar las condiciones y parámetros, para el ejercicio de su actividad en un lugar específico).

En ese contexto, si bien, estoy de acuerdo con la determinación tomada por la Ponencia Resolutora de ordenar la entrega de las licencias, motivo por el cual, voté a favor del proyecto, considero que la firma del titular de un permiso, licencia o cédula de funcionamiento, **guarda el carácter de público, por las siguientes consideraciones:**

La firma es considerada un dato personal, al tratarse de información gráfica a través de la cual su titular exterioriza su voluntad en actos públicos y privados; sin embargo, en el presente caso, la firma del titular de una cédula de empadronamiento, es un requisito indispensable para expedir la misma, de conformidad con el artículo 40 del Reglamento de Mercados, Centrales de Abasto y Comercio en las Vías Públicas y/o Áreas de Uso Común del Municipio de Naucalpan de Juárez, que establece lo siguiente:

"Artículo 40.- Las Constancias o Cédulas de Empadronamiento de comerciantes deberán contener los siguientes requisitos:

I. La Constancia de comerciante permanente de mercados públicos municipales, deberá contener:

- a) La mención expresa del nombre del documento;*
- b) Nombre del titular;*
- c) Folio;*
- d) Mercado;*
- e) Ubicación;*

Voto Particular

Recurso de Revisión:

06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado:

**Ayuntamiento de Naucalpan de
Juárez**

Comisionado Ponente:

Javier Martínez Cruz

- f) Giro;
- g) Número del local;
- h) Beneficiario;
- i) Superficie total;
- j) Fotografía del titular;
- k) Firma del titular; y
- l) Nombre, cargo y firma autógrafa de quien la expide.

II. La Cédula de Empadronamiento de comerciantes fijos, semifijos, ambulantes y tanguistas deberá contener:

- a) La mención expresa del nombre del documento;
- b) Folio;
- c) Nombre del titular;
- d) Giro;
- e) Dirección exacta;
- f) Colonia;
- g) Entre qué calles;
- h) Días laborales;
- i) Horario;
- j) Área total, especificando el largo y ancho del puesto;
- k) Fecha de expedición;
- l) Modalidad;
- m) Fotografía del titular;
- n) Firma del titular; y
- o) Nombre, cargo y firma autógrafa de quien la expide."

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

En ese sentido, toda vez que es un requisito la firma del titular localizado en un permiso o licencia de funcionamiento o de empadronamiento de comerciantes fijos, semifijos, ambulantes y tianguistas, guarda cierto interés público, dado que cualquier actividad comercial, industrial o económica, es regulada por el Municipio de Naucalpan de Juárez dentro de su circunscripción territorial, pues ayuda a transparentar la gestión pública.

En ese orden de ideas, es de puntualizar que las **cédulas de empadronamiento, son los documentos que contienen la autorización por parte el Ente Recurrido, a través de la Dirección General de Desarrollo y Fomento Económico**, para que un particular pueda realizar una actividad económica o comercial, en la vía pública, regulada por las Leyes respectivas. En ese sentido, de acuerdo con el artículo 92, fracción XXXII, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, el legislador contempló como información de interés público y que debe estar disponible para consulta, aquellas licencias otorgadas, especificando **el nombre de su titular y las características principales**. Lo anterior, en concordancia a lo establecido en la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Al respecto, si bien dicha disposición legal, no prevé a la firma del titular, también lo es, que en el presente caso sí resulta relevante dicho dato, pues como se precisó es un requisito indispensable. Ante tales circunstancias, se desprende que, en el caso concreto, sobreviene una **colisión de derechos fundamentales**, esto es, por una parte, se tiene el derecho de acceso a la información del Particular para conocer la firma de la persona a la cual se le otorgó una licencia, permiso o cédula para desarrollar determinada actividad, en vía

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

pública, y por la otra, el derecho a la protección de dicho dato de aquellas a quienes obtuvieron una autorización específica, lo cual implica dar a conocer información personal confidencial, consistente, en la firma del titular, vinculado con el nombre de este, en la actividad que desarrollan y el lugar en el que se ubica su establecimiento.

En este orden de ideas, debe señalarse que en un sistema jurídico racional, el contenido de ciertos derechos fundamentales no es absoluto y la colisión entre derechos fundamentales debe resolverse mediante una ponderación que determine el derecho que ha de prevalecer en el caso concreto, y no apelando a reglas de prioridad entre normas.

Por cuanto hace a la colisión entre el derecho a la información y el derecho a la intimidad o a la vida privada, el Poder Judicial de la Federación ha sostenido la **necesidad de resolver el conflicto apuntado mediante el ejercicio de ponderación; además, que el interés público que tenga cierta información, será concepto legitimador de las intromisiones en la intimidad o la vida privada, en donde este derecho debe ceder a favor del derecho a comunicar y recibir información, atentos a las circunstancias de cada caso en concreto**, tal y como se desprende de la tesis 1a. XLIII/2010, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, página 928, de marzo de 2010, Novena Época, materia constitucional.

En ese mismo sentido y de acuerdo con la naturaleza del derecho a la protección de datos personales, por analogía, este debe ceder cuando exista un interés público mayor de acuerdo a las circunstancias del caso. Precisado lo anterior, resulta necesario realizar una

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de
Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

ponderación de los dos intereses jurídicos tutelados que convergen en la controversia que se dirime; para lo cual, el artículo 184 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios prevé que cuando exista una colisión de derechos, este Instituto, al resolver el Recurso de Revisión, debe aplicar una prueba de interés público con base en elementos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Para estos efectos, se entenderá por:

- **Idoneidad:** La legitimidad del derecho adoptado como preferente, que sea el adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido o apto para conseguir el fin pretendido;
- **Necesidad:** La falta de un medio alternativo menos lesivo a la apertura de la información, para satisfacer el interés público, y
- **Proporcionalidad:** El equilibrio entre perjuicio y beneficio a favor del interés público, a fin de que la decisión tomada represente un beneficio mayor al perjuicio que podría causar a la población.

En ese orden de ideas, en el presente caso, resultaba procedente analizar cada uno de los elementos referidos, para determinar la procedencia de su clasificación o publicidad, bajo las circunstancias que se verterán a continuación.

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

a) **Idoneidad.** Existe un fin válido para dar a conocer la firma de aquellas personas físicas a quienes les fue otorgada una cédula para realizar una actividad económica, comercial o industrial en alguna vía pública en el Municipio de Naucalpan de Juárez; dicho fin es la rendición de cuentas sobre el quehacer gubernamental que permita identificar a aquellas personas que han sido autorizadas por el Ayuntamiento, para realizar actividades lícitas; esto es, las localizadas en el Catálogo Mexiquense de Actividades Industriales, Comerciales y de Servicios, a efecto de determinar si la misma cumple con la normatividad aplicable.

Al respecto, es de señalar que la **transparencia** está orientada a maximizar el uso social de la información de los organismos gubernamentales, misma que sirve para exigir cuentas a las autoridades; mientras que la **rendición de cuentas** debe entenderse como la obligación de los funcionarios de responder por lo que hacen y la que atañe al poder de los ciudadanos para sancionar los resultados de la gestión en caso de que los servidores públicos hayan violado sus deberes públicos. Por lo que, estos dos conceptos están asociados de manera notable y por tanto, los gobernados requieren información para evaluar críticamente a sus gobernantes y exigirles cuentas.

En ese orden de ideas, la transparencia, al permitir y ayudar a la rendición de cuentas, funciona de doble manera, capacitadora, al permitir a la sociedad premiar o castigar el desempeño de los entes públicos, y cómo inhibidora de conductas y acciones que atenten contra el **interés público**.

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

Ahora bien, tal como se estableció en párrafos anteriores, cualquier actividad comercial, industrial o económica, únicamente podrá ser llevada a cabo, bajo el amparo de una licencia, permiso o cédula de funcionamiento expedida, en el presente caso, por el Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez, siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos en la Ley de Competitividad y Ordenamiento Comercial del Estado de México, su Reglamento y en el presente caso, el Reglamento de Mercados, Centrales de Abasto y Comercio en las Vías Públicas y/o Áreas de Uso Común; en tal virtud, las firmas de las personas que tienen una autorización para poder realizar diversas unidades económicas, **se traduce en información que permite transparentar el otorgamiento por parte del Estado de dichos documentos a diversos particulares, pues con esta se acredita que la persona solicitante, acepta la dicha autorización.**

En ese orden de ideas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha definido el acceso a la información como un derecho en sí mismo y como un medio o instrumento para el ejercicio de otros derechos, **para que los gobernados ejerzan un control respecto del funcionamiento institucional de los poderes públicos, por lo que se constituye como una exigencia social de todo Estado de Derecho y como un derecho colectivo o garantía social**, a fin de lograr la publicidad de los actos de gobierno y la transparencia de la administración pública. Lo anterior, a través de la jurisprudencia número P./J. 54/2008, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVII, página 743, Novena Época, en junio de dos mil ocho.

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

A mayor abundamiento, la transparencia de la información requerida permitiría a la sociedad, en general, conocer que los titulares de dichos permisos aceptaron la autorización para realizar la actividad comercial en vía pública, al acreditar los elementos necesarios para poder realizar una actividad económica dentro del territorio del Municipio; esto es, de los requisitos establecidos en las leyes respectivas y, en específico, el Reglamento de Mercados, Centrales de Abasto y Comercio en las Vías Públicas y/o Áreas de Uso Común.

En ese orden de ideas, resulta necesario precisar, que en el artículo 21, fracción III, de la Ley de Competitividad y Ordenamiento Comercial del Estado de México, **prevé que es obligación de los propietarios de establecimientos, tener en un lugar visible dentro de la unidad económica, el original o copia certificada de la licencia de funcionamiento.**

Por ende, otorgar la firma de la persona autorizada, a través de una licencia de funcionamiento, permite corroborar que la exhibida en el establecimiento comercial, fue emitida efectivamente por la autoridad competente, en el presente caso, por el Municipio de Naucalpan de Juárez y aceptada por el titular, al rubricarla. Bajo esa premisa, se entiende que la materia sobre la cual versa la presente solicitud, reviste un interés colectivo para la sociedad, dado que el Estado a nivel municipal, es el encargado de regular los establecimientos comerciales o industriales dentro de extensión territorial.

Así, mediante la difusión de las firmas de aquellas personas que cuentan con la licencia de funcionamiento o empadronamiento de comerciantes, permitiría una debida rendición de cuentas, pues es indispensable que se conozcan aquellos que están autorizados por parte del

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

Municipio de Naucalpan de Juárez para realizar actividades económicas, mismas que se encuentran reguladas, por lo que, con ello se garantizaría que la sociedad tenga certeza de que **las autorizaciones colocadas en los establecimientos, fueron efectivamente emitidas por el Sujeto Obligado y aceptadas, por el Titular de estas, y no funcionan fuera del marco de la normatividad aplicable.** Lo anterior, toma sustente, con el artículo 40, del Reglamento de Mercados, Centrales de Abasto y Comercio en las Vías Públicas y/o Áreas de Uso Común, pues establece como requisito indispensable de dichos permisos, la firma del titular de la autorización.

Es bajo ese contexto, que se considera que el derecho de acceso a la información debe prevalecer frente a la protección de la firma de los títulos de licencias de funcionamiento, pues resulta de interés público, el que la sociedad pueda identificar a quiénes están autorizados para ejercer la actividad comercial y que estos aceptaron dicho permiso; lo cual permite corroborar que la localizada en el establecimiento fue efectivamente emitida por el Sujeto Obligado.

Igualmente, permitiría el escrutinio de la actividad de la autoridad encargada de emitir dichas cédulas, en tanto que la sociedad podría advertir si se autorizaron a quienes cumplen con los requisitos establecidos la normatividad aplicable e incluso si dicha licencia se encuentra vigente.

b) Necesidad. El sacrificio de la protección de la firma de aquellas personas que se les otorgó una licencia o permiso para desarrollar una actividad comercial, como medio para lograr el

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

fin válido señalado previamente, se justifica en razón de que se satisface el interés mayor de los ciudadanos de conocer si los establecimientos comerciales cuentan con la autorización correspondiente. Además, corrobora si la localizada en el inmueble para llevar a cabo la actividad, fue emitida por el Sujeto Obligado, **como regulador de las actividades económicas del Municipio, y aceptada por el Titular, es decir, del autorizado para realizar una actividad determinada; además de que permite identificar a las personas que acceden al servicio quién es el responsable del local.**

Sobre el particular, el artículo 2º de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, dispone que entre los objetivos de la misma, se encuentran: i) transparentar la gestión pública mediante la difusión de la información generada por los Sujetos Obligados; ii) promover, fomentar y la cultura de la transparencia, el acceso a la información y a la rendición de cuentas y, iii) propiciar la participación ciudadana en la toma de las decisiones públicas, a fin de contribuir a la consolidación de la democracia.

En el caso concreto, se considera que no existe un medio menos oneroso que el ejercicio del derecho de acceso a la información para lograr el fin constitucionalmente válido, que es transparentar y rendir cuentas a la sociedad sobre las personas a quienes se les otorgaron cédulas de empadronamiento de comerciantes, por parte del Municipio de Naucalpan de Juárez, para que pudieran realizar actividades económicas, comerciales o industriales, pues sólo por esta vía se puede conocer la forma en la cual el ente recurrido ejerció sus facultades emanadas en los diversos ordenamientos jurídicos, lo cual permitiría comprobar que las

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

licencias localizadas en los respectivos establecimientos cumplieron con los requisitos establecidos en los mismos.

En otras palabras, se considera que sólo con la difusión de la firma del titular de las licencias de funcionamiento, se podrían aportar los elementos necesarios a la ciudadanía para conocer que cualquier establecimiento comercial cuenta con la autorización emitida por el Ayuntamiento, pues es un requisito indispensable para poder emitir estas, tal como lo establece el Reglamento de Mercados, Centrales de Abasto y Comercio en las Vías Públicas y/o Áreas de Uso Común.

Es decir, si se negara el derecho de acceso a la información a la firma localizada en dichos documentos, se impediría que los ciudadanos pudieran corroborar que las autorizaciones, que por Ley deben de estar visibles en los establecimientos, efectivamente fueron emitidas por el Sujeto Obligado y aceptadas por los permisionarios, pues al proteger dicho dato no se tendría certeza que dicha persona haya aceptado la autorización para realizar una actividad en específico, pues se debe tener presente que la cédula de empadronamiento se entrega para brindar servicios a terceros, de ahí que se advierta un tema de interés público y que resulte imperativo la difusión de la información, advirtiéndose una desventaja de menor proporción en cuanto a la afectación de la protección de los datos personales.

c) Proporcionalidad en sentido estricto. El sacrificio de la protección a la firma de aquellas personas que se les otorgó una licencia para realizar actividades económicas, como medio para lograr el fin válido señalado previamente, se justifica en razón de que se satisface el

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

interés mayor de los ciudadanos de conocer si los comerciantes cuentan con la autorización correspondiente para llevar a cabo dichas actividades, las cuales son reguladas, específicamente por los Municipios del Estado de México.

Aunado a ello, se aportarían elementos para determinar si esas autorizaciones se emitieron conforme a derecho y que las que se encuentran visibles en los establecimientos fueron efectivamente emitidas por el Ayuntamiento y aceptadas por el titular, esto es, que se cumplen con los requisitos legales que marcan las disposiciones antes estudiadas.

Conforme a lo anterior, el bien jurídico tutelado por el supuesto de confidencialidad previsto en el artículo 143, fracción I de la Ley de la materia, debe ceder frente al derecho de la sociedad de obtener información, en tanto que es mayor el beneficio que representa su publicidad, pues la misma da cuenta del correcto actuar del Sujeto Obligado como regulador de las actividades comerciales en la extensión territorial del Municipio de Naucalpan de Juárez y permite a los usuarios del local comercial verificar que el titular aceptó realizar la actividad en específico.

En ese sentido, la difusión de la firma de los titulares de las cédulas de empadronamiento de comerciantes revisten un claro interés público, puesto que existe una necesidad colectiva de conocer y evaluar la emisión de dichas autorizaciones; en razón de que se trata de información generada con motivo del ejercicio de las funciones del Ente Recurrido, a través de la Dirección General de Desarrollo y Fomento Económico, como regulador de cualquier actividad económica, comercial o industrial, en vía pública localizada dentro de su territorio;

Voto Particular

Recurso de Revisión: 06459/INFOEM/IP/RR/2019

Sujeto obligado: Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez

Comisionado Ponente: Javier Martínez Cruz

lo anterior, conforme a la Ley Orgánica Municipal del Estado de México, la Ley de Competitividad y Ordenamiento Comercial del Estado de México y su Reglamento y Reglamento de Mercados, Centrales de Abasto y Comercio en las Vías Públicas y/o Áreas de Uso Común del Ente Recurrido.

Por todo lo expuesto, **dar a conocer la firma de los titulares de cédulas de empadronamiento, prevalece sobre la protección de los datos personales confidenciales de dichas personas, en razón del interés público que reviste;** por lo que, no resulta aplicable, en el presente caso, el artículo 143, fracción I, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios;

Así, considero que resultaba procedente entregar dichos documentos, dejando visibles las firmas de los autorizado y por lo tanto, faltó un análisis exhaustivo respecto dicho dato, pues se debió tomar en cuenta, en el presente caso, que se trataba de un requisito indispensable para emitir los permisos solicitados.

Por lo que, con base en los razonamientos expuestos, **se emite el presente Voto Particular.**

(Rúbrica)

Luis Gustavo Parra Noriega

Comisionado