

MEMORANDUM No. INFOEM/COMP-ZMS/223/2019
Meteppec, Estado de México, 19 de agosto de 2019

Asunto: Voto Particular.

LICENCIADO

ALEXIS TAPIA RAMÍREZ

SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO DEL INSTITUTO DE
TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN
PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL
ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS

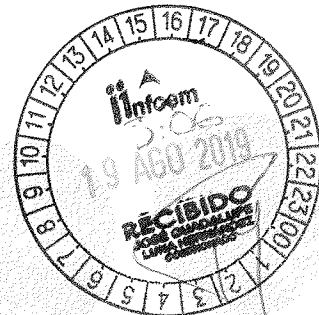
P R E S E N T E

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 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, remito a Usted el **Voto Particular** emitido por la **Comisionada Presidenta Zulema Martínez Sánchez** en relación a la resolución del recurso de revisión **04568/INFOEM/IP/RR/2019**, pronunciado por el Pleno de este Instituto, presentado en la **vigésima novena sesión ordinaria** del día **catorce de agosto de dos mil diecinueve**, para los efectos legales conducentes.

Sin más por el momento, le envié un cordial saludo.

ATENTAMENTE

Omar Salatiel Acosta Martínez
Coordinador de Proyectos



✓ C.c.p. Mtro. José Guadalupe Luna Hernández.- Comisionado del INFOEM.- Para su conocimiento.- Presente.
Minutario

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA COMISIONADA PRESIDENTA ZULEMA MARTÍNEZ SÁNCHEZ, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DEL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, EN LA VIGÉSIMA NOVENA SESIÓN ORDINARIA DEL PLENO DE FECHA CATORCE DE AGOSTO DE DOS MIL DIECINUEVE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 04568/INFOEM/IP/RR/2019.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14, fracciones X y XI, del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, la Comisionada Presidenta **Zulema Martínez Sánchez** emite **VOTO PARTICULAR** respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número **04568/INFOEM/IP/RR/2019**, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el Comisionado **José Guadalupe Luna Hernández**, que es del tenor siguiente:

Hemos de comenzar señalando que, debemos hacer énfasis que cuando existe un pronunciamiento por parte del **Sujeto Obligado** respecto al estado que guarda la información solicitada por cualquier particular, este Órgano Garante no está facultado para manifestarse sobre la veracidad de la información proporcionada, ya que no existe precepto legal alguna en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, que permita vía recurso de revisión, que se pronuncia al respecto. Por analogía, sirve de apoyo a lo anterior el Criterio 31-10 emitido por el entonces Instituto Federal de Accesos a la Información y Protección de Datos, que a la letra establece lo siguiente:

“El Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos no cuenta con facultades para pronunciarse respecto de la veracidad de los documentos

proporcionados por los sujetos obligados. El Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos es un órgano de la Administración Pública Federal con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, encargado de promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información; resolver sobre la negativa de las solicitudes de acceso a la información; y proteger los datos personales en poder de las dependencias y entidades. Sin embargo, no está facultado para pronunciarse sobre la veracidad de la información proporcionada por las autoridades en respuesta a las solicitudes de información que les presentan los particulares, en virtud de que en los artículos 49 y 50 de la ley Federal de Transparencia y Accesos a la Información Pública Gubernamental no se prevé una causal que permita al Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos conocer, vía recurso de revisión, al respecto.”

Ahora bien, cabe recordar que el **Recurrente** solicitó a la Secretaría de Educación del Gobierno del Estado de México, lo siguiente: “*Toda la información relativa al proyecto de la Universidad de Teoloyucan, que se ubicara en la colonia Ejidal de Santa Cruz del Monte, Municipio de Teoloyucan, Estado de México.*” (Sic.)

A lo que el **Sujeto Obligado**, notificó al solicitante, mediante el Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX), la respuesta al requerimiento informativo, a través del Acta de la Vigésima Octava Sesión Extraordinaria del Comité de Transparencia, en la que se aprueba y acuerda la propuesta de clasificación de la información como **RESERVADA**; el oficio número 20531A000/00000/UT/2019, por medio del cual, se le informó al solicitante que la información había sido clasificada como reservada a propuesta del Subsecretario de Educación Superior y Normal, a través de su Secretario Particular, acción que recayó en el acuerdo número C.T.E-28.2/19, que confirma la clasificación; oficio por el cual se informa a la Titular de la Unidad de Transparencia la clasificación así como la justificación a través de la debida prueba de daño, por lo que se insertan algunos extractos de cuyo contenido es el siguiente:



17019. Am. de Constitución Améscar/Licenciación de Profesores de Grado Superior. El Gobierno de Méx.

Es de referir que el ocho de mayo del año en curso, a través del Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX), se notificó al solicitante la ampliación del plazo de respuesta por siete días hábiles para dar atención a la solicitud de información con folio 00383/SE/IP/2019.

A través de los oficios 21013A000000000/58/2019 y 21013A000000000/59/2019 del diecisiete de mayo de dos mil diecinueve, por instrucciones del Subsecretario de Educación Superior y Normal Dr. Francisco José Plata Olvera, su Secretario Particular C.P. Jorge Hernández Hernández solicitó la clasificación de los expedientes generados con motivo de la creación de las instituciones de educación superior en los Municipios de San Mateo Atenco, Teotihuacan, Cuautlilán, Naucalpan y Hueyoxtlá, relacionados con las solicitudes de información pública con folios 00383/SE/IP/2019 y 00501/SE/IP/2019.

"... bajo el principio de máxima publicidad, le comunico que actualmente se encuentra en trámite la viabilidad de creación de las Instituciones de Educación Superior en los Municipios de San Mateo Atenco, Teotihuacan, Cuautlilán, Naucalpan y Hueyoxtlá, en este tenor, de conformidad con los artículos 49 fracción II, 125, 129, 132, fracción I y 140, fracción VII de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, le solicito de la manera más atenta, someter a consideración del Comité de Transparencia de la Secretaría de Educación, la clasificación como información reservada de los expedientes de los proyectos de referencia por el periodo de 3 años, ya que se encuentran en etapa de análisis y deliberación, integrándose los expedientes respectivos para determinar la viabilidad de estos proyectos.

Cabe precisar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 párrafo segundo de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, toda la información en posesión de los sujetos obligados es pública; sin embargo, existen excepciones a este principio, tal y como se desprende del precepto jurídico 140 fracción VII de la Ley de Transparencia y Acceso antes citada, que a la letra dice:

"Artículo 140.- El acceso a la Información Pública será restringido excepcionalmente, cuando por razones de interés público, esta sea clasificada como reservada, conforme a los criterios siguientes:

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 ser documentada"

En consecuencia, con fundamento en el artículo 129 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, se aplica la prueba de daño, con la que se justifican las razones por las que la apertura de los expedientes de referencia generaría una afectación, conforme a lo siguiente:

f. La divulgación de la información representa un riesgo real, demostrable e identificable del perjuicio significativo al interés público...



SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
UNIDAD DE TRANSPARENCIA

Página 3 de 9

Chumba No. 782, Planta Baja, Colonia Ejecutiva, Toluca, México, C.P. 50040
Tel. (01 722) 2 284393

Por medio de este voto particular se declara que el Sujeto Obligado no cumple con el

En el asunto en particular se presenta un riesgo real, demostrable e identificable, ya que al día de hoy, los expedientes generados con motivo de la creación de las instituciones de educación superior de referencia contienen observaciones, opiniones técnicas y económicas, así como recomendaciones que forman parte de un proceso deliberativo que aún no concluye, mismas que deben analizarse y en su caso adecuarse, a efecto de obtener en su caso la autorización respectiva.

Derivado de lo anterior, este Sujeto Obligado se encuentra imposibilitado para proporcionar los permisos, proyectos y estudios que obran en los expedientes generados con motivo de la creación de las instituciones de educación superior en los Municipios de San Mateo Atenco, Teoloyucan, Cuautitlán, Naucalpan y Huaypoxtlá, en razón que de divulgar la información en comento podría generar juicios de valor y expectativas en la sociedad respecto de proyectos cuya realización depende de la autorización de los estudios de factibilidad y adyacentes, así como afectar el adecuado desarrollo de los procedimientos para la obtención de los permisos, proyectos y estudios de referencia, afectando en consecuencia los proyectos de creación de las instituciones de referencia, causando así un perjuicio al interés público.

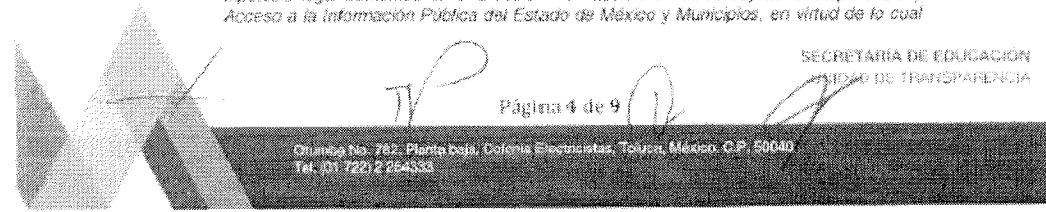
Aunado al hecho que de proporcionar la información encaminaría a comprometer al Gobierno Estatal sobre un proyecto en trámite de aprobación y que no se podría tomar como un hecho hasta en tanto los resultados de los estudios de factibilidad y adyacentes den la pauta para obtener la autorización de autoridades federales y estatales para la realización del proyecto.

En consecuencia, en caso de proporcionar la documentación que da soporte a la autorización de los proyectos de referencia, causará un perjuicio al interés público e inclusive pone en riesgo la realización de los proyectos mismos, siendo real el riesgo que tanto personas físicas como jurídico colectivas, realicen prácticas tendientes a ejercer presión social para la realización de un proyecto que aún está en proceso deliberativo, ocasionándose además la posibilidad de que se genere un aumento en la plusvalía de los predios considerados para el desarrollo de los mismos, circunstancias con las que se estaría generando un daño al interés del Estado de garantizar servicios de calidad como lo es la educación, aspecto por el cual debe prevalecer el sigilo del información hasta en tanto se obtengan las autorizaciones respectivas.

II. El riesgo de perjuicio que supondría la divulgación supera el interés público general que se difunde

Atendiendo al riesgo real antes detallado, el perjuicio que supondría divulgar la información supera el interés público general de que se difunda, lo anterior, considerando que si bien toda la información que obra en los archivos de este sujeto obligado es pública, cierto es también que el derecho de acceso a la información pública tiene sus propias limitaciones, como es el caso que nos ocupa.

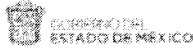
Esto en el entendido que el proceso para la creación de las instituciones de educación superior en los Municipios de San Mateo Atenco, Teoloyucan, Cuautitlán, Naucalpan y Huaypoxtlá, aún no ha concluido ya que se encuentra en etapa deliberativa, cuya aprobación depende de la autorización de diversos permisos, proyectos y estudios relacionados con los mismos, cuya determinación no ha sido emitida, lo que actualiza la hipótesis legal contenida en el artículo 140 fracción VII de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en virtud de lo cual



SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
ESTADO DE TRANSPARENCIA

Página 4 de 9

Oficina No. 782 - Planta Baja, Defensa Electricistas, Toluca, México, C.P. 50040
Tel. (01 722) 2 264333



2019, de acuerdo con el expediente de revisión de oficio en el expediente 04568/INFOEM/IP/RR/2019

actúa como una limitante al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, ya que al actualizarse la causal de reserva de referencia, es procedente clasificar en su totalidad los expedientes de los proyectos de referencia, lo que por consiguiente imposibilita al sujeto obligado a proporcionar cualquier dato o información que estén contenidas en los mismo, en virtud que de proporcionarla, se estaría divulgando información que encuadra en una hipótesis de reserva.

Es importante destacar, que hasta en tanto no se obtengan las autorizaciones para la creación de las instituciones de educación superior en los municipios en comento, no puede divulgarse la información, ya que hacerlo podría derivar en la emisión de juicios de valor subjetivos y en el entorpecimiento del proceso deliberativo para la autorización de los proyectos.

Derivado de lo anterior, es que se considera que el riesgo de divulgar la información es mayor al interés público de conocerla, pues como se ha detallado se afectaría el interés público de contar y confiar en el adecuado desarrollo de los procedimientos para la obtención de los permisos, proyectos y estudios de referencia, afectando en consecuencia los proyectos de creación de las instituciones de educación antes detalladas, causando así un perjuicio al interés público y un daño al interés del Estado, suponiendo un riesgo para la obtención de las autorizaciones respectivas.

III. La limitación se adecua al principio de proporcionalidad y representa el medio menos restrictivo disponible para evitar el perjuicio

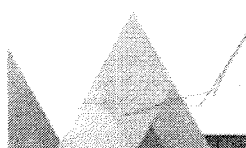
Es importante destacar que hasta en tanto no se concluya con el objeto de la factibilidad y los estudios adyacentes para la creación de dichas instituciones de Educación Superior y en consecuencia, se obtenga la autorización respectiva, no puede divulgarse la información contenida en los expedientes generados con motivo de estos proyectos, aspecto por el cual, la decisión de reservar los documentos contenidos en dichos expedientes representa el medio menos restrictivo disponible para evitar el perjuicio que se ocasionaría con su divulgación, guardando la debida proporcionalidad entre el perjuicio y el beneficio a favor del interés público.

Por lo expuesto, es de concluir que el plazo de reserva solicitado, mismos que asciende a tres años, es el estrictamente necesario para proteger la información, para la realización de los procedimientos administrativos de factibilidad y autorización que se encuentran pendientes, asimismo, es de señalar que una vez que se extinga la causal de reserva expuesta se estará en posibilidad de proporcionar lo requerido por el solicitante.

Atunado a lo anterior, de conformidad con el numeral Trigésimo Tercero de los Lineamientos generales en materia de clasificación y desclasificación de la información, así como para la elaboración de versiones públicas, se procede a desarrollar los siguientes elementos.

f. Se deberá citar la fracción y en su caso, la causal aplicable del artículo 113 de la Ley General

El artículo y fracción aplicable al caso concreto es el artículo 113 fracción VIII Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública.





SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO

II. Mediante la ponderación de los intereses en conflicto, los sujetos obligados deberán demostrar que la publicidad de la información solicitada generaría un riesgo de perjuicio y por lo tanto, tendrán que acreditar que este último rebasa el interés público protegido por la reserva.

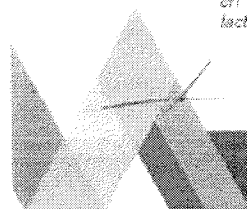
Ahora bien, resulta necesario valorar de manera razonada y ponderada el interés público para que el particular pueda acceder a la información solicitada, determinar si este interés público resulta suficiente para hacer pública dicha información o en su defecto el riesgo que representa su publicación es suficiente para restringir la información como reservada. Así, por interés público debemos entender "aquella información que resulta relevante o beneficiosa para la sociedad y no simplemente para el interés individual, cuya divulgación resulta útil para que el público comprenda las actividades que llevan a cabo los sujetos obligados". En este sentido, los intereses en conflicto en la presente propuesta de clasificación lo son el acceso a la información, en específico a los expedientes generados con motivo de la creación de las instituciones de educación superior en los Municipios de San Mateo Atenco, Teoloyucan, Cuautitlán, Naucaipan y Hueyoptla, contra la afectación al adecuado desarrollo de los procedimientos para la obtención de los permisos, proyectos y estudios necesarios para la autorización de los proyectos de creación de las instituciones de educación en comento.

Lo anterior en virtud que de proporcionar la información requerida generará expectativas en la comunidad que será beneficiada con la creación de cada una de las instituciones en los diferentes municipios antes detallados, lo cual encaminaría a comprometer al Gobierno Estatal sobre un proyecto en trámite de aprobación y que no se podría tomar como un hecho hasta en tanto los resultados de los estudios de factibilidad y adyacentes den la pauta para obtener la autorización de autoridades superiores para la realización del proyecto.

En consecuencia, en caso de proporcionar la documentación que da soporte a la autorización de los proyectos de referencia, causará un perjuicio al interés público e inclusive pone en riesgo la realización de los proyectos mismos, siendo real el riesgo que tanto personas físicas como jurídico colectivas, realicen prácticas tendientes a ejercer presión social para la realización de un proyecto que aun está en proceso deliberativo, ocasionándose además la posibilidad de que se genere un aumento en la plusvalía de los predios considerados para el desarrollo de los mismos, circunstancias con las que se estaría generando un daño al interés del Estado de garantizar servicios de calidad como lo es la educación, aspecto por el cual debe prevalecer el sigilo de la información hasta en tanto se obtengan las autorizaciones respectivas.

III. Se debe de acreditar el vínculo entre la difusión de la información y la afectación del interés jurídico tutelado de que se trate;

Derivado de lo argumentado y fundamentado en el desarrollo de la fracción II del numeral Trigésimo tercero de los Lineamientos generales en materia de clasificación y de clasificación de la información, así como para la elaboración de versiones públicas que antecede, se desprende el vínculo directo que existe entre la difusión de la información y la afectación al adecuado desarrollo de los procedimientos para la obtención de los permisos, proyectos y estudios necesarios para la autorización de los proyectos de creación de las instituciones de educación en comento, así como la posible repercusión en la adquisición de los predios para su construcción, estudios de pre factibilidad y factibilidad.



Página 6 de 9



SECRETARÍA DE EDUCACIÓN
UNIDAD DE TRANSPARENCIA

Ciudad No. 182, Planta Baja, Colonia Electrolitos, Toluca, México, C.P. 57040
Tel. 01 722 2 264333

Por lo anterior, el **Sujeto Obligado** reservó el acuerdo previamente referido, **dado que formaba parte de un proceso deliberativo, que aún no tomaba una decisión definitiva**, en términos del artículo 140, fracciones VI, VII y VIII de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

En ese tenor, la respuesta emitida por el **Sujeto Obligado** tiene la presunción legal de ser verídica, considerado que fue emitida por un servidor público en ejercicio de sus funciones, lo que conlleva la presunción de veracidad de todo acto administrativo.

Asimismo, el Acta previamente referida, fue fundamentada en tres fracciones del artículo 140, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, también lo es que se precisó que la información requerida, formaba parte de un proceso deliberativo realizado por el Sujeto Obligado, situación que corresponde a la causal de reserva, establecida en la fracción VII, de dicho artículo; por lo que, toda vez que la motivación realizada por el Comité de Transparencia fue sobre dicha fracción.

Al respecto, el artículo 140, fracción VII, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios [homólogo al artículo 113, fracción VIII de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública], prevé lo siguiente:

“Artículo 140. El acceso a la información pública será restringido excepcionalmente, cuando por razones de interés público, ésta sea clasificada como reservada, conforme a los criterios siguientes:

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;”

Es así que, si bien es cierto el derecho de acceso a la información pública se satisface en aquellos casos en que se entregue el soporte documental en que conste la información requerida, también lo es que el derecho de acceso a la información pública puede ser restringido cuando se trate de información clasificada como reservada, delimitando una serie de hipótesis de hecho en las cuales descansa la posibilidad de reserva de información, por lo que dentro la información que generen, posean o administren los Sujetos Obligados, se considerará reservada cuando su divulgación obstruya o pueda causar un serio perjuicio a las actividades de fiscalización, verificación, inspección, comprobación y auditoría sobre el cumplimiento de las Leyes como lo es en el caso en particular.

Atento a ello, el **Sujeto Obligado**, realizó la prueba de daño y precisó las razones por las cuales la apertura de la información generaría una afectación, para ello refirió que su divulgación representa un riesgo real, demostrable e identificable, además estableció que el perjuicio supera de momento el interés público general que pudiera existir sobre la información requerida; pues, podría obstruir las actividades del proyecto de creación de la Universidad de Teoloyucan, con lo que se pondría en riesgo el resultado de dicho proyecto.

En ese mismo tenor, en el Vigésimo Séptimo de los Lineamientos generales en materia de clasificación y desclasificación de la información, así como para la elaboración de versiones públicas- **en adelante Lineamientos Generales de clasificación-** se prevé:

“Vigésimo séptimo. De conformidad con el artículo 113, fracción VIII de la Ley General, podrá considerarse como información reservada, aquella 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. Para tal efecto, el sujeto obligado deberá acreditar lo siguiente:

- I. La existencia de un proceso deliberativo en curso, precisando la fecha de inicio;*
- II. Que la información consista en opiniones, recomendaciones o puntos de vista de los servidores públicos que participan en el proceso deliberativo;*
- III. Que la información se encuentre relacionada, de manera directa, con el proceso deliberativo, y*
- IV. Que con su difusión se pueda llegar a interrumpir, menoscabar o inhibir el diseño, negociación, determinación o implementación de los asuntos sometidos a deliberación.*

Cuando se trate de insumos informativos o de apoyo para el proceso deliberativo, únicamente podrá clasificarse aquella información que se encuentre directamente relacionada con la toma de decisiones y que con su difusión pueda llegar a interrumpir, menoscabar o inhibir el diseño, negociación o implementación de los asuntos sometidos a deliberación.

Se considera concluido el proceso deliberativo cuando se adopte de manera concluyente la última determinación, sea o no susceptible de ejecución; cuando el proceso haya quedado sin materia, o cuando por cualquier causa no sea posible continuar con su desarrollo.

En el caso de que la solicitud de acceso se turne a un área distinta de la responsable de tomar la decisión definitiva y se desconozca si ésta ha sido adoptada, el área receptora deberá consultar a la responsable, a efecto de determinar si es procedente otorgar el acceso a la información solicitada. En estos casos, no se interrumpirá el plazo para dar respuesta a la solicitud de información.

Tratándose de partidos políticos, se considerará reservada la información relativa a los procesos deliberativos de sus órganos internos; la correspondiente a sus estrategias políticas, así como los estudios, encuestas y análisis utilizados para el desarrollo e implementación de dichas estrategias.”

De acuerdo con los citados Lineamientos, podrá considerarse como información reservada, aquella 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.

Es de lo expuesto hasta aquí que, esta Ponencia considera que el sentido de la resolución debió ser **CONFIRMAR** la respuesta del **Sujeto Obligado**, y difiere respecto a que se haya determinado **ordenar** la **entrega** de la información relativa al proyecto de creación de la Universidad de Teoloyucan, que se ubicara en la Colonia Ejidal de Santa Cruz del Monte del Municipio de Teoloyucan.

Zulema Martínez Sánchez
Comisionada Presidenta
(Rúbrica)

Esta hoja corresponde al Voto Particular emitido al Recurso de Revisión 04568/INFOEM/IP/RR/2019, aprobado en fecha catorce de agosto de dos mil diecinueve.
ZMS/OSAM/jasm