

VOTO DISIDENTE QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ 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 DECIMA SESIÓN DEL DIECINUEVE DE MARZO DOS MIL DIECINUEVE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 12199/INFOEM/IP/RR/2019.

El Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, aprobó por mayoría de votos, modificar la respuesta materia del recurso de revisión 12199/INFOEM/IP/RR/2019, al respecto emito mi voto disidente debido a que no estoy de acuerdo con la forma en que se resuelve, por las siguientes razones:

Antecedentes.

Así las cosas, el Comisionado ponente en la resolución presentada ante el Pleno de este Instituto, se limita a ordenar la entrega de una respuesta sin que se determinara de trascendencia, la obligación para este Órgano Garante el analizar de manera exhaustiva la naturaleza y las atribuciones que ostenta el ente obligado para conocer de los requerimientos planteados, delegando este deber de sustanciar todo el procedimiento de acceso a la información pública en una instancia diferente.

I. Razones del Voto particular.

Cabe precisar en primer lugar, que la resolución presentada por un Servidor, fue bajo el criterio de la mayoría de mis compañeros de Pleno, consideraciones que de manera respetuosamente no comparto, en virtud de que la metodología adoptada en el desarrollo y resolución ofrecida al medio de impugnación que fue promovido por el particular, a mi criterio le falta un estudio de fondo robusto y exhaustivo, que atienda las distintas facultades, competencias y funciones que los ordenamientos jurídicos le confieren al Sujeto Obligado en relación con la materia de la solicitud, así como la falta de razonamientos lógico-jurídicos y la indeterminación de parámetros específicos que tendría que observar el ente recurrido para dar cumplimiento a la resolución, ocasionando que: a) **se transgreda el debido proceso en sede administrativa;** y, b) **se debilite en la practica la eficacia del Derecho de Acceso a la Información Pública.**

Para demostrar lo que he señalado en el inciso a) es de referir en principio de cuentas que, la Corte Interamericana ha fijado posición sobre la aplicación de las garantías del debido proceso legal en ámbitos administrativos.

Al respecto, al resolver el caso Ricardo Baena y Otros contra Panamá en su párrafos 124 y 125, fijo al interpretar el artículo 8 de la convención, que si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, señalando que “... cualquier actuación u

omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal...“

En otra sentencia reciente, la Corte reafirmó la postura reseñada. Se trata del Caso Claude Reyes y otros vs. Chile en que la Corte debió decidir sobre los alcances del derecho de acceder a la información pública, al señalar que el artículo 8.1 de la Convención no se aplica solamente a jueces y tribunales judiciales, sino que “... Las garantías que establece esta norma deben ser observadas en los distintos procedimientos en que los órganos estatales **adoptan decisiones sobre la determinación de los derechos de las personas, ya que el Estado también otorga a autoridades administrativas, colegiadas o unipersonales, la función de adoptar decisiones que determinan derechos...**”

Además, ha manifestado la obligación de los Estados de contar con reglas precisas para el comportamiento de sus funcionarios, a fin de evitar parámetros inadecuados de discrecionalidad en la esfera administrativa, ¹ que puedan fomentar prácticas arbitrarias o discriminatorias.

Una vez clarificada la posición de la Corte Interamericana en relación con la aplicabilidad del debido proceso legal en sede administrativa, corresponde ahora

¹ Expresión de Huber, en el marco del derecho alemán, en el cual considera que la discrecionalidad administrativa es “Caballo de Troya del derecho administrativo del Estado de Derecho”

especificar los distintos elementos que dichos órganos han ido identificando como sus componentes esenciales que deben ser tomados en consideración para garantizar el una tutela administrativa efectiva.

Así, la Corte Interamericana ha identificado ciertos estándares del debido proceso legal que deben ser observados en todos los procedimientos administrativos, tales como:

- a) el plazo razonable;
- b) el derecho a la revisión judicial de decisiones administrativas;
- c) a contar con un abogado;
- d) a una decisión fundada; y,**
- e) a la publicidad del actuar de la administración, entre otros.

En este sentido, el *derecho a contar con una decisión fundada sobre el fondo del asunto* y la necesidad de garantizar *la publicidad de la actuación administrativa*,² han sido puntualizados tanto por la Comisión como por la Corte interamericana como elementos que integran el debido proceso legal. En el Caso Roger Herminio Salas Gamboa, el peticionario alegó la vulneración del artículo 8 de la Convención Americana por la negativa del Consejo Nacional de la Magistratura de motivar e informar a los magistrados sometidos a evaluación, los resultados de las mismas, alegó que las decisiones del Consejo Nacional de la Magistratura son arbitrarias pues

² Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “*EL ACCESO A LA JUSTICIA COMO GARANTÍA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. ESTUDIO DE LOS ESTÁNDARES FIJADOS POR EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS*”

no se motivan, ni se informa a los evaluados sobre las razones que se tuvieron en cuenta en la decisión adoptada, en este marco, la Comisión decidió declarar la admisibilidad del caso.

En otras palabras una resolución no puede ser solamente el medio donde se explique de manera extensa lo dictado por la ley, sino que sea en un medio que asegure la atención a los fundamentos y razonamientos que fueron tomados en consideración por la autoridad al momento de resolver.

En este sentido, “motivar” tiene el significado de garantizar que la resolución, escogida entre muchas otras, no responde a una decisión unilateral o arbitraria del Juez o de la autoridad, sino que la misma sea el producto de la interpretación y aplicación de la ley.

De esta manera, vemos cómo, se pone en evidencia que la motivación de las sentencias realiza una doble función, es decir:

- **Representan una obligación constitucional; y,**
- **Al mismo tiempo, un derecho fundamental de las partes.**

Otra característica fundamental del deber de motivar es la “congruencia”, **que exige una relación entre las pretensiones formuladas por las partes procesales y el contenido del fallo.** A este propósito cabe recordar el caso Ruiz Torija e Hiro Balani contra España, en el que el Tribunal de Estrasburgo **“condenó al Estado español por un determinado tipo de incongruencia, definida “omisiva”, y consistente en el**

incumplimiento total de la obligación de resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que venían planteadas. “

En definitiva la expresión de fundamentos y razonamientos en cualquier sentencia o resolución realiza, entre otras, la función de demostrar y de justificar, ante las partes del proceso y ante la sociedad en general, el carácter jurídico y no político o personal de una resolución judicial o administrativa.

Por lo anterior, las sentencias y resoluciones no solo tienen que ser objetivas sino también apegadas a la letra y al espíritu de la ley, y absolutamente clara y comprensibles. Es decir que no deben de ser redactadas con lenguaje difícil, ni contener contradicciones, **ni de dejar vacíos que den motivo a interpretaciones opuestas.**

En concomitancia, en materia de Acceso a la Información destacan las disposiciones rectoras del organismo autónomo, como Órgano Garante al resolver los medio de impugnación no vemos obligados a observar los principios de certeza y objetividad, los cuales habrán de permear durante el ejercicio del derecho de acceso a la información, tal y como lo mandata el diverso 9 de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México³.

³ Artículo 9. El Instituto deberá regir su funcionamiento de acuerdo a los siguientes principios:

I. Certeza: Principio que otorga seguridad y certidumbre jurídica a los particulares, en virtud de que permite conocer si las acciones del Instituto son apegadas a derecho y garantiza que los procedimientos sean completamente verificables, fidedignos y confiables;

En tal tesitura, si nos remitimos al significado de *garantizar* tenemos que ello implica, asegurar, proteger, dar certeza o seguridad sobre algo a través de la inmersión de elementos lógico-jurídicos; ahora, si ante una falta de respuesta a una solicitud de acceso a la información pública por parte de los Sujetos Obligados, el Órgano responsable de garantizar dicho derecho se limita únicamente a ordenar dar atender la solicitud soslayando entrar al fondo del asunto, es una resolución que deja más dudas sobre la procedencia del derecho ejercido por el particular en consideración que queda a merced de lo que resuelva en materia de acceso a la información el ente recurrido.

Se afirma lo anterior, en virtud de que no se debe perder de vista que la Ley de Transparencia vigente en la entidad federativa establece en sus artículos 1, 7, 29, 36 fracciones II, XVI, XXII, XXIII y XXVII; 176, 185, 186, 188, 195, 198, 199, 200, 214, 216, 220 fracciones XIX establecen términos generales que la ley tiene por objeto establecer los principios, bases generales y procedimientos para tutelar y garantizar la transparencia y el derecho humano de acceso a la información pública en posesión de los sujetos obligados, del mismo modo precisa que este Instituto es un órgano público estatal constitucionalmente autónomo, especializado, independiente, imparcial y colegiado dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, con plena autonomía técnica, de gestión, capacidad para decidir sobre el ejercicio de su

...

VIII. Objetividad: Obligación del Instituto de ajustar su actuación a los presupuestos de ley que deben ser aplicados al analizar el caso en concreto y resolver todos los hechos, prescindiendo de las consideraciones y criterios personales;

presupuesto y determinar su organización interna, **responsable de garantizar el ejercicio de los derechos de acceso a la información pública y la protección de datos personales en posesión de los sujetos obligados**, conforme a los principios y bases establecidas en la Constitución Federal, Constitución Local, Ley General, así como, lo previsto en esta Ley y demás disposiciones jurídicas aplicables, es de resaltar que el recurso de revisión es la garantía secundaria mediante la cual se pretende reparar cualquier posible afectación al derecho de acceso a la información pública, en donde las resoluciones de este Órgano Garante puede:

- Desechar o sobreseer el recurso
- Confirma la respuesta del sujeto obligado
- Revocar o modificar la respuesta del sujeto obligado; y
- Ordenar la entrega de la información

Cabe agregar que las resoluciones que pronuncie este Instituto deben contener cuatro aspectos importantes:

- Lugar, fecha, el nombre del recurrente y del tercero interesado en su caso, sujeto obligado y un extracto de los hechos cuestionados;
- Los preceptos en que se fundamenten y las consideraciones que las sustenten;
- **Los alcances y efectos de la resolución, fijando con precisión, en su caso, los sujetos y órganos obligados a cumplirla**; y
- Los puntos resolutivos.

Sobre este punto en particular se considera de suma importancia mencionar que sujetos obligados, a través de la Unidad de Transparencia, darán estricto

cumplimiento a las resoluciones del Instituto, debiendo rendir el informe respectivo, motivo por el cual el Instituto verificará de oficio la calidad de la información y, a más tardar al día siguiente de recibir el informe, dará vista al recurrente para que, dentro de los cinco días hábiles siguientes, manifieste lo que a su derecho convenga.

Cabe agregar que este Instituto conforme a lo establecido en el artículo 26 fracciones XXVI, XXVII y XXVIII⁴, a través de la Contraloría Interna y Órgano de Control y Vigilancia está obligado a pronunciarse, en un plazo no mayor a cinco días hábiles, sobre todas las causas que el recurrente manifieste así como del resultado de la verificación realizada, para el caso de que se considere que se dio cumplimiento a la resolución, emitirá un acuerdo de cumplimiento y se ordenará el archivo del expediente. En caso contrario:

- Emitirá un acuerdo de incumplimiento;
- Notificará al superior jerárquico del responsable de dar cumplimiento, para el efecto de que, en un plazo no mayor a cinco días hábiles, se dé cumplimiento a la resolución, bajo el apercibimiento que de no demostrar que dio la orden, se le impondrá a su titular una medida de apremio, además de que incurrirá en las mismas responsabilidades del servidor público inferior; y

⁴ “Artículo 26. La Contraloría Interna y Órgano de Control y Vigilancia ejercerá las atribuciones siguientes y se auxiliará de conformidad con la estructura de una autoridad investigadora, y una substanciadora y resolutora:

...

XXVI. Vigilar el cumplimiento que los Sujetos Obligados deben observar en la atención de las resoluciones de los recursos de revisión;

XXVII. Recibir, tramitar, investigar y resolver el incumplimiento a las resoluciones que emita el Pleno e informar a éste de los resultados;

XXVIII. Solicitar y, en su caso, apercibir a los integrantes de los Sujetos Obligados el cumplimiento de las resoluciones del Pleno, así como cualquier requerimiento del Instituto y, en su caso, determinar, imponer y promover la ejecución de las medidas de apremio de conformidad con la normatividad aplicable;”

- Determinará las medidas de apremio⁵ o sanciones⁶, según corresponda, que deberán imponerse o las acciones procedentes que deberán aplicarse,

En este sentido debe mencionarse que del análisis realizado a la resolución materia del presente voto, si bien se precisó que el **Sujeto Obligado** debe emitir la respuesta que en derecho corresponda, sin embargo a consideración del suscrito, ese pronunciamiento hace que la resolución se caracterice por ser ambigua, oscura e indeterminada, lo anterior, es así toda vez que no indica de manera precisa y detallada que documentos y en qué términos el **Sujeto Obligado** debe proporcionarlos, para dar cumplimiento a la resolución, y con ello garantizar plenamente del ejercicio del derecho de acceso a la información pública de los gobernados, esto es, marca la pauta para que el Sujeto **Obligado** evada dar cumplimiento a una resolución emitida por el Pleno de este Instituto, con la excusa de que no se determinó de manera precisa que documentales de manera enunciativa más no limitativa satisfacen el o los requerimientos del solicitante.

⁵ “**Artículo 214.** El Instituto podrá imponer al servidor público encargado de cumplir con la resolución, o a los miembros de los sindicatos, partidos políticos o a la persona física o jurídico colectiva responsable, las siguientes medidas de apremio para asegurar el cumplimiento, de sus determinaciones:

I. Apercibimiento;

II. Amonestación pública; y

III. Multa, de ciento cincuenta hasta mil quinientas veces la UMA.

La multa mínima se impondrá cuando la conducta sea por primera vez y ésta se incrementará en un tanto por cada reincidencia, hasta llegar al límite superior.”

⁶ “**Artículo 222.** Son causas de responsabilidad administrativa de los servidores públicos de los sujetos obligados, por incumplimiento de las obligaciones establecidas en la materia de la presente Ley, las siguientes:

...

XIX. No atender los requerimientos establecidos en la presente Ley, emitidos por el Instituto;

XX. No acatar las resoluciones emitidas por el Instituto, en ejercicio de sus funciones; y

..”

En mérito de lo anterior, arribo a las siguientes conclusiones:

Este Instituto, al momento de emitir una resolución, está obligado a analizar y determinar la naturaleza jurídica de la información solicitada y la procedencia de su entrega, tomando como referencia las facultades y atribuciones del Sujeto Obligado, esto es, que la genere, administre o posea.

Es decir, es factible y jurídicamente necesario que si existe obligación expresa por la Ley que rige la materia para hacer pública determinada información de los Sujetos Obligados cuando se presente una solicitud de información al respecto, se ordene la entrega de dicha información, aun cuando el Sujeto Obligado haya sido omiso en contestar en un inicio, pues no es necesario pedirle que analice sus facultades y la procedencia de la información cuando la publicidad de la información ya está expresamente ordenado por la Ley; incluso lo mismo ocurre, cuando se localiza precepto normativo del aplicable al Sujeto Obligado que haga indubitable que posee en su archivos la información que le es requerida, aun cuando no se trate de información pública de oficio; tarea que si bien no se logra en la garantía primaria del derecho de acceso a la información (*el procedimiento de su acceso*), por defecto en el actuar del Sujeto Obligado de que se trate, ello debe asegurarse en la garantía secundaria (**el recurso de revisión**) correspondiéndole esta función a este Órgano Garante.

Bajo dichos argumentos normativos, a efectos de no vulnerar aún más el ejercicio del derecho de acceso a la información del particular, utilizo el presente voto para

determinar la naturaleza de la información solicitada, partiendo de lo estatuido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su artículo 115 fracciones I, II y IV, prevén lo siguiente:

“Artículo 115. Los estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, democrático, laico y popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el municipio libre, conforme a las bases siguientes:

I. Cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa, integrado por un Presidente Municipal y el número de regidores y síndicos que la ley determine. La competencia que esta Constitución otorga al gobierno municipal se ejercerá por el Ayuntamiento de manera exclusiva y no habrá autoridad intermedia alguna entre éste y el gobierno del Estado.

(...)

II. Los municipios estarán investidos de personalidad jurídica y manejarán su patrimonio conforme a la ley.

(...)

IV. Los municipios administrarán libremente su hacienda, la cual se formará de los rendimientos de los bienes que les pertenezcan, así como de las contribuciones y otros ingresos que las legislaturas establezcan a su favor, y en todo caso:

(...)

Las legislaturas de los Estados aprobarán las leyes de ingresos de los municipios, revisarán y fiscalizarán sus cuentas públicas. Los presupuestos de egresos serán aprobados por los ayuntamientos con base en sus ingresos disponibles, y deberán incluir en los mismos, los tabuladores desglosados de las remuneraciones que perciban los servidores públicos municipales, sujetándose a lo dispuesto en el artículo 127 de esta Constitución.

Los recursos que integran la hacienda municipal serán ejercidos en forma directa por los ayuntamientos, o bien, por quienes ellos autoricen, conforme a la ley;...”

Del precepto legal en cita, se desprende que los Municipios del Estado serán gobernados por un Ayuntamiento, que se integrará por un Presidente Municipal y el número de regidores y síndicos que determine la Ley, los cuales tendrán la facultad de administrar libremente su hacienda que se constituye por los rendimientos de los bienes que les pertenecen, por las contribuciones y por los otros ingresos que las legislaturas establezcan a su favor; asimismo, señala expresamente que las leyes de ingresos de los municipios serán aprobadas por las Legislaturas de los Estados, mientras que el presupuesto de egresos será aprobado por el respectivo ayuntamiento.

De modo semejante, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, señala en sus artículos 112, 113, 116, 117 y 125 que la base de la organización política y administrativa de la entidad será el municipio libre, mismo que será gobernado por un Ayuntamiento, que se integra por un jefe de asamblea denominado Presidente Municipal y con varios miembros más llamados Síndicos y Regidores, cuyo número se determina con base a la población municipal, los cuales administran libremente su hacienda, la cual se forma de los rendimientos de los bienes que le pertenecen, así como de las contribuciones y otros ingresos que la ley establezca que conforman la hacienda municipal, los cuales serán ejercidos de forma directa por estos, o por quienes ellos autoricen, conforme a la ley.

Una vez expuesto lo previo, cabe recordar que el particular solicitó, la evidencia fotográfica de los eventos que se llevaron a cabo en Palacio Municipal durante el año dos mil diecinueve.

Es así, que bajo el texto del requerimiento de información, resulta de suma importancia referir que bajo el inciso n) del artículo 3 del Bando Municipal 2019 del Ayuntamiento de San Felipe del Progreso, se reconoce a la Dirección de Comunicación Social como una de las dependencias que conforman la Administración Pública Municipal.

Ahora bien, para el estudio, planeación y despacho de los asuntos competencia la Dirección de Comunicación Municipal cuenta con las siguientes áreas:

- a) Coordinación de Arte y Diseño
- b) Coordinación de Gobernanza Digital; y
- c) Coordinación de Redes Sociales y Atención Ciudadana⁷.

Como parte de las atribuciones que tiene encomendadas la Dirección de comunicación se encuentra, la de **diseñar y desarrollar campañas publicitarias y de difusión, para dar a conocer acciones, avances y compromisos de gobierno**, así como recopilar y analizar la información que se genere en los medios de comunicación relacionadas con acciones que competan al gobierno municipal.

En relación directa con lo anterior, la fracción XXXVIII del artículo 32 del Reglamento Interior de la Administración Pública Municipal de San Felipe del Progreso, dispone que le corresponde al Director de Administración Intervenir conjuntamente con la Dirección de Comunicación Municipal en la operación del portal oficial de Internet del Municipio.

Derivado de marco jurídico planteado, se tiene que corresponder a la Dirección de Comunicación diseñar y desarrollar campañas publicitarias y de difusión, lo cual se logra de manera enunciativa a través de una evidencia fotográfica, que no es otra cosa que una fotografía, la cual ha sido definida por el Diccionario de la Real Academia Española, bajo el texto siguiente:

“Fotografía

⁷ Cfr. Artículo 45 del Reglamento Interior de la Administración Pública Municipal de San Felipe del Progreso.

De foto- y -grafía.

1. f. Procedimiento o técnica que permite obtener imágenes fijas de la realidad mediante la acción de la luz sobre una superficie sensible osobre un sensor.

2. f. Imagen obtenida por medio de la fotografía. Reveló las fotografías del viaje. Una fotografía digital.

3. f. Estudio de fotografía.

4. f. Representación o descripción de gran exactitud."

Lo que significa que una fotografía permite obtener imágenes fijas de la realidad, bajo una representación o descripción de gran exactitud, en donde se pueden incluir a personas a cosas.

Mientras que un *acto público* es definido en el Dirección referido, como la *actividad de autoridad o ente público en determinados lugares en los que se permite la presencia de público.*

En ese contexto, si la solicitud versa sobre la evidencia fotográfica de los eventos que se llevaron a cabo en el Palacio Municipal, se entiende que la información solicitada tiene el carácter de pública, puesto que a través de éstas, es posible para dar a conocer acciones, avances y compromisos del gobierno municipal, lo que lleva implícito el uso y destino de recursos públicos.

Bajo dicha línea argumental, es alusivo lo dispuesto en el Manual Único de Contabilidad Gubernamental para las Dependencias y Entidades Públicas del Gobierno y Municipios del Estado de México, el cual proporciona los elementos necesarios para que los entes públicos contabilicen sus operaciones al establecer criterios en materia de contabilidad, mediante un conjunto de conceptos homogéneos que facilitan distinguir y formar agrupaciones generales para detallar los distintos conceptos de cargo y abono por los que cada cuenta deberá ser afectada, indicando el número respectivo, su denominación, clasificación y naturaleza, así

como la representatividad de su saldo, y para ello establece un lista de cuentas autorizadas, entre las que se encuentra los conceptos siguientes:

3591	Servicios de fumigación
3600	Servicios de comunicación social y publicidad
3610	Difusión por radio, televisión y otros medios de mensajes sobre programas y actividades gubernamentales
3611	Gastos de publicidad y propaganda
3612	Publicaciones oficiales y de información en general para difusión
3620	Difusión por radio, televisión y otros medios de mensajes comerciales para promover la venta de bienes o servicios
3621	Gastos de publicidad en materia comercial
3630	Servicios de creatividad, preproducción y producción de publicidad, excepto internet
3631	Servicios de creatividad, preproducción y producción de publicidad, excepto internet
3640	Servicios de revelado de fotografías
3641	Servicios de fotografía
3650	Servicios de impresión, libros, periódicos y revistas

Sin bien fue posible determinar la competencia del **Sujeto Obligado** para generar, poseer y administrar la información que es materia, no se soslaya, que de la evidencia fotográfica solicitada, existe la posibilidad de que se haya capturado la imagen⁸ de una persona, de ahí que resulte alusivo lo previsto en los artículos 1, 6, y 7 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por cuanto hace al artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece las normas relativas a los derechos humanos que se interpretarán de conformidad con lo establecido en la misma y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, es decir, lo que dicho ordinal supremo establece es el control de la convencionalidad a cargo de toda autoridad nacional en sus respectivas competencias privilegiando siempre en esta interpretación y aplicación, el derecho que más favorezca a las personas, en el entendido de que este dispositivo máximo

⁸ Proviene del latín *imago*, *imaginis*, y significa la figura, representación, semejanza y a pariencia de una cosa

no hace distinción entre las personas por lo cual esta autoridad en el ámbito de su jurisdicción y aplicación tampoco puede realizar distingo alguno.

En lo que respecta a los cardinales 6 y 7, el primero reconoce el derecho de acceso a la información que será garantizado por el Estado, el cual no es absoluto, sino que tiene sus limitaciones en el respecto a la vida privada y a los derechos de terceros, que a su vez impiden la publicación de la fotografía de una persona, en un medio impreso o electrónico sin tener el consentimiento de la persona, o si no se tiene una causa legal que justifique su captación.

En esa interpretación, cabe traer a contexto lo dispuesto por el artículo 2.5 del Código Civil del Estado de México, en el que se reconocen como derechos de las personas físicas y colectivas, de manera enunciativa y no limitativa los siguientes:

“Artículo 2.5.- De manera enunciativa y no limitativa, los derechos de las personas físicas y colectivas en lo que sea compatible con su naturaleza son los siguientes:

- I. El honor, la dignidad, el crédito y el prestigio;*
- II. El aseguramiento de una vida privada y familiar libre de violencia;*
- III. El respeto a la reproducción de la imagen y voz;*
- IV. Los derivados del nombre o del seudónimo, de la nacionalidad, de la pertenencia cultural, de la filiación, de su origen y de su identidad.*
- V. El domicilio;*
- VI. La presencia estética;*
- VII. Los afectivos derivados de la familia, la amistad y los bienes;*
- VIII. El respeto, salvaguarda y protección de la integridad física, psicológica y patrimonial.”*

Entendiéndose por daño moral, **la afectación que una persona sufre en su honor, crédito y prestigio, vida privada y familiar, al respeto a la reproducción de su imagen y voz, en su**

nombre o seudónimo o identidad personal, su presencia estética, y los afectivos derivados de la familia, la amistad y los bienes⁹.

Por lo expuesto, es que el Ayuntamiento de San Felipe del Progreso, deberá entregar la evidencia fotográfica solicitada, garantizando la protección a los datos personales contenidos, entendidos éstos, como la información concerniente a una persona física o jurídica colectiva identificada o identificable, establecida en cualquier formato o modalidad, y que esté almacenada en los sistemas y bases de datos, se considerará que una persona es identificable cuando su identidad pueda determinarse directa o indirectamente a través de cualquier documento informativo físico o electrónico¹⁰, por lo tanto la entrega es procede en versión pública la cual debe acompañarse necesariamente del Acuerdo del Comité de Transparencia que la sustente el cual debe estar debidamente fundado y motivado, en el que se expongan los fundamentos y razonamientos que llevaron al Sujeto Obligado a testar, suprimir o eliminar datos de dicho soporte documental, ya que no hacerlo, no tendría un sustento jurídico ni resultaría ser una versión pública, sino más bien una documentación ilegible, incompleta o tachada; ya que el no justificar las causas o motivos por las que no se aprecian determinados datos -ya sea porque se testan o suprimen- deja al solicitante en estado de incertidumbre, al no conocer o comprender porque no aparecen en la documentación respectiva.

De ahí, que no se comparta que la resolución se limite en los resolutivos a ordenar la atención a la solicitud de información y en su caso la entrega de la información;

⁹ Cfr. Artículo 7.154 del Código Civil del Estado de México.

¹⁰ Se puede consultar en: la fracción XI de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios.

máxime que la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, no señala que eso pueda ser una posibilidad para las resoluciones que emite el Órgano Garante¹¹, ya que únicamente da la posibilidad a desechar o sobreseer el recurso, confirmar la respuesta del Sujeto Obligado, revocar o modificar la respuesta del Sujeto Obligado y ordenar la entrega de la información, siendo evidentemente la primera y última de las opciones sentidas en los que pudiera resolverse los casos de una omisión de respuesta.

Bajo dichos argumentos, es que no comparto que la resolución se limite a ordenar la atención a la solicitud de información, dejando al arbitrio del Sujeto Obligado la procedencia en la entrega de la información.

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)

¹¹ “Artículo 186. Las resoluciones del Instituto podrán:
I. Desechar o sobreseer el recurso;
II. Confirmar la respuesta del sujeto obligado;
III. Revocar o modificar la respuesta del sujeto obligado; y
IV. Ordenar la entrega de la información.”