

OPINIÓN PARTICULAR QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ RELATIVO AL RECURSO DE REVISIÓN 03373/INFOEM/IP/RR/2020.

En la sesión celebrada el nueve de diciembre de dos veinte, correspondiente a la Trigésima Sesión Ordinaria, el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México resolvió por unanimidad de votos, el recurso de revisión **03373/INFOEM/IP/RR/2020** presentado por el Comisionado José Guadalupe Luna Hernández, al cual, el suscrito formula **OPINIÓN PARTICULAR.**

Lo anterior con fundamento en los artículos 14, fracción 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.

Antecedentes.

En el caso concreto el hoy Recurrente solicitó al Sujeto Obligado:

“Solicito el expediente publico del caso Paulette Gebara Farah.” (Sic)

El Sujeto Obligado concretamente respondió que de acuerdo a lo informado por el Director General Jurídico y Consultivo el entonces Procurador General de Justicia del Estado de México emitió un informe final de la investigación del caso, en el cual dio a conocer las conclusiones a las que se llegó con las investigaciones realizadas; detalles de los peritajes y las pruebas con las que se allegó a las mismas, informe que fue publicado en la página web de la entonces Procuraduría General de Justicia del Estado de México, sin embargo, durante la transición de la Procuraduría a la ahora Fiscalía dicha página fue deshabilitada, no obstante lo anterior, dicho informe se albergó en el canal de YouTube denominado Transparencia PGJEM, proporcionando el link correspondiente.

Ante la respuesta proporcionada el particular señaló como acto impugnado que no fue entregada la información solicitada inconformándose porque pidió el expediente, no los videos con explicaciones de quien en su momento se encargó de la investigación.

Por su parte, el Sujeto Obligado a través de su informe justificado argumentó que la información solicitada se encuentra clasificada como reservada, proporcionando para tal efecto una liga electrónica que permite acceder a un acuerdo de clasificación emitido para dar cumplimiento a otra resolución.

De tal forma, la Ponencia resolutoria, previo el análisis respectivo, determinó fundadas las razones o motivos de inconformidad hechos valer por la parte Recurrente, revocó la respuesta proporcionada y ordenó al Sujeto Obligado entregar la información referida en el resolutivo **SEGUNDO**, en los términos siguientes:

*“SEGUNDO. Se **REVOCA** la respuesta emitida por la **Fiscalía General de Justicia del Estado de México** y se **ORDENA** entregar en **versión pública**, vía Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX), la siguiente información:*

- a) El expediente de averiguación previa formado con motivo de la muerte de la menor señalada en la solicitud 00411/FGJ/IP/2020.*
- b) El Acuerdo que clasifique en forma total como información confidencial, de aquellos documentos en donde se contengan datos personales sensibles que pudieran obrar en el inciso anterior, señalando cuales son los documentos clasificados, que tipo de documentos son, cuántas hojas lo integran, en términos de los artículos 122 y 143 fracción I de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, y 4 fracciones XI y XII de la Ley de Protección de Datos en Posesión de los Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios, de acuerdo con lo establecido en la presente resolución.*

*Para efectos de lo que se ordena en el inciso **a)**, se deberá emitir el Acuerdo del Comité de Transparencia en términos de los artículos 49 fracción VIII y 132 fracción III de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en el que funde y motive las razones sobre los datos que se supriman o eliminen dentro del soporte documental respectivo objeto de las versiones públicas que se formulen y se ponga a disposición del recurrente.*

Para el caso que la información generada después de cerrarse la averiguación previa y que pudieran integrar nuevas líneas de investigación distintas a las agotadas se deberá valorar el daño que la entrega de la información le causaría a dichos procedimientos y según los artículos 129 y 140 fracción VI, VIII, IX, y X de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, se deberá determinar la clasificación de la información como reservada debiendo emitir y entregar el acuerdo de clasificación de la información respectivo.”

Consideraciones de la Opinión Particular.

Al respecto, el suscrito si bien comparto el proyecto en lo general, no obstante, la Resolutora en su estudio mencionó llevar a cabo una diligencia con el Sujeto Obligado para identificar la naturaleza de la información, sin que éste presentará el expediente respectivo; señaló la importancia de respetar el derecho de acceso a la información, determinó las atribuciones del Sujeto Obligado conforme a la legislación que le es aplicable; analizó la respuesta proporcionada; refirió los precedentes y la restricción de acceso a la averiguación previa, dentro de este apartado determinó que en el presente caso, no es necesario estructurar y argumentar con respecto de los derechos de los involucrados una prueba de interés público, en razón de que la divulgación de la información solicitada no hará del conocimiento público datos diversos a los que actualmente todos tenemos acceso a través de diversos medios de comunicación, incluida la página electrónica creada por el propio Sujeto Obligado.

Sin embargo, el suscrito considero que para mejor proveer a la resolución emitida en la entrega de la información ordenada, se debió desarrollar la prueba de interés público en términos de los artículos 3, fracción XXXIV y 184, ambos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México, que mencionan:

“Artículo 3. Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:

...

XXXIV. Prueba de interés público: Es el proceso de ponderación entre el beneficio que reporta dar a conocer la información confidencial solicitada contra el daño que su divulgación genera en los derechos de las personas, llevado a cabo por el Instituto en el ámbito de sus respectivas competencias;

... ”

“Artículo 184. El Instituto, al resolver el recurso de revisión y tratándose de información clasificada como confidencial, deberá aplicar una prueba de interés público con base en elementos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, cuando exista una colisión de derechos.

Para estos efectos, se entenderá por:

I. 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;

II. Necesidad: La falta de un medio alternativo menos lesivo a la apertura de la información para satisfacer el interés público; y

III. Proporcionalidad: El equilibrio entre el 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.”

Lo que se estima procedente en virtud de que en el aparatado “V. De la desclasificación de la información” la resolutora sólo refirió haber demostrado que la averiguación previa

correspondiente al caso de la menor mencionada, fue concluida desde el año dos mil diez y el acuerdo de clasificación corresponde al año dos mil diecisiete, por lo que la clasificación de la información en el presente año ya no subsiste.

Consideraciones que sustentan la emisión de la presente opinión particular

**Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)**

