**VOTO PARTICULAR CONCURRENTE QUE FORMULAN LOS COMISIONADOS GUADALUPE RAMÍREZ PEÑA Y JOSÉ MARTÍNEZ VILCHIS 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 TRIGÉSIMA SEGUNDA SESIÓN ORDINARIA DEL PLENO DE FECHA, ONCE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTICUATRO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 04040/INFOEM/AD/RR/2024.**

El presente voto que realizan los suscritos, encuentra fundamento en lo dispuesto por el artículo 14, fracciones X y XI, del Reglamento del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México, en atención a que de acuerdo a las actuaciones que integran el expediente electrónico del recurso de revisión indicado, se considera necesario hacer valer las siguientes manifestaciones lógico- jurídicas que debieron impactarse en la resolución aprobada.

Es necesario precisar que, si bien se comparte el sentido general de la resolución, se difiere en que se haya ordenado **eximir a la parte Recurrente del pago de derechos por la expedición de copias certificadas**, por las siguientes consideraciones:

En primera instancia,el Instituto coincide en que la entrega de la información deberá darse en copias certificadas, pues así expresó la persona solicitante que requería los soportes documentales, lo cierto también es que mediante estudio precisa que para el cálculo de dicho cobro deberán de exceptuarse las primeras veinte fojas. Lo anterior con base en el Criterio 02/18 emitido por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) que señala a la literalidad lo siguiente:

*“****Gratuidad de las primeras veinte hojas simples o certificadas****.*

***Cuando la entrega de los datos personales sea a través de copias simples o certificadas, las primeras veinte hojas serán sin costo****”*

Es por lo anteriormente citado que los suscritos emiten el presente voto, pues a nuestra consideración, debe ordenarse la entrega de la información solicitada por la **parte Recurrente** en la modalidad solicitada, esto es vía copias certificadas (con costo), por lo que, con independencia del número de fojas, estas deberían cobrarse en su totalidad.

En este sentido, el artículo 110, de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipio, para presentar una solicitud para el ejercicio de derechos ARCO, no se podrán exigir mayores requisitos que los siguientes:

*“I. El nombre del titular y su domicilio, o cualquier otro medio para recibir notificaciones.*

*II. Los documentos que acrediten la identidad del titular y en su caso, la personalidad e identidad de su representante.*

*III.De ser posible, el área responsable que trata los datos personales y ante el cual se presenta la solicitud.*

*IV. La descripción clara y precisa de los datos personales respecto de los que se busca ejercer alguno de los derechos ARCO, salvo que se trate del derecho de acceso.*

*V. La descripción del derecho ARCO que se pretende ejercer, o bien, lo que solicita el titular.*

*VI. Cualquier otro elemento o documento que facilite la localización de los datos personales, en su caso.*

*Tratándose del requisito de la fracción I, si es el caso del domicilio no se localiza dentro del Estado de México, las notificaciones se efectuarán por estrados.*

*De manera adicional, el titular podrá aportar pruebas para acreditar la procedencia de su solicitud.*

***Tratándose de una solicitud de acceso a datos personales se señalará la modalidad en la que el titular prefiere se otorgue éste, la cual podrá ser*** *por consulta directa,* ***copias simples, certificadas****, digitalizadas u otro tipo de medio electrónico.*

***El responsable deberá atender la solicitud en la modalidad requerida por el titular****, salvo que exista una imposibilidad física o jurídica que lo limite a reproducir los datos personales en dicha modalidad, en este caso deberá ofrecer otras modalidades de entrega de los datos personales fundando y motivando dicha actuación.”*

En este sentido, los numerales **III y V**I, reciben el carácter de potestativos, en sentido contrario, el resto de los requisitos **–englobando la modalidad de entrega-** referida en el párrafo tercero del precepto en cita**,** son imprescindibles para ejercer el derecho de acceso a datos personales.

En esta tesitura, conviene reiterar que, en la resolución del presente asunto, el Pleno de este Instituto **determinó ordenar la entrega en copias certificadas el o los documentos que integran los expedientes clínicos integrados a favor de la persona referida en la solicitud,** previa acreditación de la identidad y exceptuando el pago de las primeras veinte copias certificadas.

Por lo anterior es que se llega al punto en disenso, toda vez que quienes suscriben consideran que, si bien se debe ordenar la entrega de la información solicitada por la **parte Recurrente** en la modalidad solicitada, en copia certificada, ésta última tendría que ser entregada con costo conforme a las consideraciones que se exponen a continuación:

En primer término, desde una perspectiva etimológica la palabra certificar proviene del latín certificare, forma verbal de certus (cierto, decidido, resuelto, seguro, real) y facere (hacer). Asimismo, la Real Academia Española la define como:

*“1. Asegurar, afirmar, dar por cierto algo. 2. Obtener, mediante pago, un certificado o resguardo por el cual el servicio de correos se obliga a hacer llegar a su destino una carta o un paquete que se ha de remitir por esa vía. 3. Dicho de una autoridad competente: Hacer constar por escrito una realidad de hecho. 4. Fijar, señalar con certeza” [Sic]*

De forma complementaria, Rafael de Pina (2013), en su obra *“Diccionario de Derecho”* delimita las fronteras conceptuales del término ***certificación,*** el cual se concibe en los siguientes términos:

*“Acto jurídico por medio del cual un funcionario público, en el ejercicio de su cargo, da fe de la existencia de un hecho, acto o calidad personal de alguien, que le consta de manera indubitable, por razón de su oficio”*

De esta manera se arriba a la premisa de que la certificación de documentos es un acto materialmente administrativo, emitido por una autoridad competente, mediante el cual da fe respecto del lugar, tiempo y circunstancias derivadas de soportes documentales que obren en sus archivos.

Una vez sentado lo anterior, resulta oportuno traer a colación el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos cuyo contenido literal es el siguiente:

*“****Artículo 31.*** *Son obligaciones de los mexicanos:*

*(…)*

***IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como de los Estados, de la Ciudad de México y del Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes***

*(…)”*

*(Énfasis añadido)*

En atención a lo descrito, se vislumbra la existencia de una obligación impuesta por nuestro texto constitucional a todo ciudadano mexicano para contribuir a los gastos públicos, lo anterior en atención a los principios de:

* **Proporcionalidad:** Que cada ciudadano tribute de acuerdo con su riqueza, ingresos o posibilidades económicas y que dicha aportación sea la mínima posible para no ahuyentar o empobrecer al contribuyente.
* **Equidad:** Que el impacto del gravamen sea el mismo para todas las personas físicas o morales colocadas en la misma circunstancia contributiva, trato igual frente a sujetos iguales y desiguales entre desiguales.
* **Destino:** Para el sostenimiento de los gastos públicos.
* **Legalidad:** La contribución invariablemente debe de estar prevista en ley.
* **Época de pago:** Conforme a lo establecido en la normatividad aplicable.

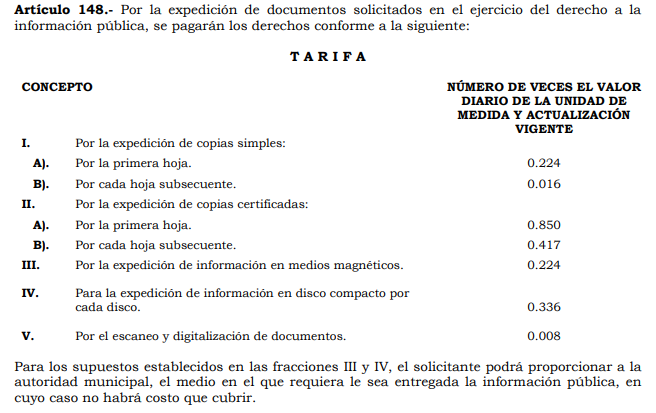
En este tenor, es menester tomar en cuenta lo dispuesto por el Código Financiero del Estado de México y Municipios, el cual regula la actividad financiera estatal y municipal, entendiendo a dicha actividad la que comprende la obtención, administración y aplicación de los ingresos públicos, así como lo conducente a la transparencia y difusión de la información financiera relativa a la presupuestario, ejercicio, evaluación y rendición de cuentas, en apego a las disposiciones aplicables en la materia.

Por su parte, el artículo 7 del Código Financiero del Estado de México y Municipios establece que, para cubrir el gasto público y demás obligaciones a su cargo, el Estado y los Municipios percibirán en cada ejercicio fiscal **los impuestos, derechos, aportaciones de mejoras, productos, aprovechamientos, ingresos derivados de la coordinación hacendaria, e ingresos provenientes de financiamientos, establecidos en la Ley de Ingresos.**

Asimismo, el artículo 9, en su fracción II, define a los derechos como las contraprestaciones establecidas en este Código que deben pagar las personas físicas y jurídicas colectivas, por el uso o aprovechamiento de los bienes del domino público de la Entidad, así como por recibir servicios que preste, el Estado, sus organismos y Municipios en funciones de derecho público.

Por lo anterior, se advierte que, respecto de los costos de reproducción, como fue mencionado, el Código Financiero del Estado de México y Municipios establece que el **pago de derechos corresponde a la recepción de un servicio** que presta el Estado en sus funciones de derecho público, entre los que se encuentra la expedición de copias certificadas.

En este sentido, la modalidad seleccionada por **la parte Recurrente** se encuentra regulada por el Código Financiero del Estado de México y Municipios en su artículo 148 fracción II, porción normativa que dispone a la literalidad lo siguiente:



Así, se tiene que el cobro por copias certificadas es un derecho que cobran el Estado y sus organismos y su destino es cubrir el gasto público y demás obligaciones a su cargo, por lo cual, al eximir del pago a la particular, en el caso en concreto a la **parte Recurrente**, se ocasiona un perjuicio al ente público, pues se le está privando de la ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación del solicitante a realizar el pago establecido en el artículo previamente citado.

De forma complementaria, resulta aplicable el artículo 50 de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados, así como su diverso, el artículo 107 de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipio, los cuales en su contenido establecen lo siguiente:

*“Artículo 50. El ejercicio de los derechos ARCO deberá ser gratuito.* ***Sólo podrán realizarse cobros para recuperar los costos de reproducción, certificación o envío, conforme a la normatividad que resulte aplicable.***

*(…)*

*La información deberá ser entregada sin costo, cuando implique la entrega de no más de veinte hojas simples. Las unidades de transparencia podrán exceptuar el pago de reproducción y envío atendiendo a las circunstancias socioeconómicas del titular.;*

*(…)*

***Gratuidad en el Ejercicio de los Derechos ARCO***

*Artículo 107. El ejercicio de los derechos ARCO deberá ser gratuito.* ***Sólo podrán realizarse cobros para recuperar los costos de reproducción, certificación o envío en los términos previstos por el Código Financiero del Estado de México y Municipios y demás disposiciones jurídicas aplicables. En ningún caso el pago de derechos deberá exceder el costo de reproducción, certificación o de envío.***

*(…)*

***La información deberá ser entregada sin costo, cuando implique la entrega de no más de veinte hojas simples****. Las unidades de transparencia podrán exceptuar el pago de reproducción y envío atendiendo a las circunstancias socioeconómicas del titular.”* *(Énfasis añadido)*

En virtud de lo anterior, resulta inconcuso que la certificación de documentos configura un servicio que presta el Estado en sus funciones de derecho público, de ahí que resulte necesario la recuperación de tales gastos, en el caso en particular, mediante el pago de un derecho establecido en la normatividad aplicable, **el cual invariablemente no podrá ser desestimado, condonado o inaplicado, pues conforme a la normatividad previamente referida se reconoce la imposición de un gravamen incluso con independencia del número de fojas, por cuanto hace a la expedición de copias certificadas, ya que del precepto en cita, solo se afirma la gratuidad cuando implique la entrega de no más de veinte hojas para el supuesto de la expedición de copias simples.**

Por ello, conviene señalar lo estipulado por el Poder Judicial de la Federación a través de la tesis aislada con número de registro **2007573** de la Décima Época, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, órgano colegiado que se ha pronunciado en cuanto al control constitucional concentrado o difuso en los términos siguientes:

***“CONTROL CONSTITUCIONAL CONCENTRADO O DIFUSO. LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS NO ESTÁN FACULTADAS PARA REALIZARLO.***

*El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, deben cumplir con una serie de obligaciones en materia de derechos humanos. Sin embargo, en términos de la tesis* [*P. LXIX/2011 (9a.)*](http://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/160525) *(\*), del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,* ***las autoridades administrativas no están facultadas para realizar algún tipo de control constitucional, sea concentrado o difuso; es decir, no pueden declarar la invalidez de un determinado precepto e inaplicarlo, ni siquiera bajo el argumento de una reparación de derechos humanos,*** *ya que ello implicaría desatender los requisitos de procedencia señalados por las leyes para interponer un medio de defensa, y que deben cumplirse de manera previa a un pronunciamiento de fondo del asunto. En todo caso, han de interpretar las disposiciones jurídicas en el sentido más favorable a las personas, pero sin que ello llegue a descuidar las facultades y funciones que deben desempeñar en atención a sus ámbitos competenciales. Aceptar lo contrario, generaría incertidumbre jurídica en franca contravención a otros derechos humanos como los de legalidad, debido proceso y seguridad jurídica, previstos en los artículos 14 y 16 constitucionales.*

*Amparo directo en revisión 1640/2014. Ramón Enrique Luque Félix. 13 de agosto de 2014. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Alberto Pérez Dayán, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Luis María Aguilar Morales. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: José Fernando Franco González Salas. Secretarios: Maura Angélica Sanabria Martínez y Everardo Maya Arias.”*

Con base en lo anteriormente expuesto, a consideración de quienes suscriben, en la resolución emitida se debió haber considerado que, si bien es cierto, se afectó al particular con los términos de la respuesta del **Sujeto Obligado**, esto no debió ser motivo suficiente para exceptuar del pago correspondiente a la expedición de las copias certificadas solicitadas por la particular, toda vez que este mismo así lo pidió en su solicitud de acceso a datos personales, además de que es una obligación establecida por el Código Financiero, Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios y demás normatividad aplicable; lo cual, de no cumplirse, genera un perjuicio al municipio, pues representa una fuente de ingreso con la que se pretende cubrir su gasto público y demás obligaciones.

En conclusión, este voto particular se emite con la intención de que se tome en cuenta que exceptuar a los particulares del pago de los derechos en favor de los Sujetos Obligados establecidos en la normatividad aplicable, tiene como consecuencia un menoscabo en el ingreso de éstos últimos, pues no solo se produce un perjuicio a los sujetos obligados, sino que se les obliga a cubrir con sus propios recursos los costos generados por los servicios que se le solicitó, en el caso en concreto, la expedición de copias certificadas, generando en consecuencia, un detrimento al erario público.