RECURSO DE REVISIÓN

EXPEDIENTE: IVAI-REV/1667/2019/III

SUJETO OBLIGADO: Ayuntamiento de Tlalnelhuayocan, Veracruz

COMISIONADO PONENTE: José Alfredo Corona Lizárraga

COLABORÓ: Gabriel Ramos Alonso

Xalapa-Enríquez, Veracruz, a veinticuatro de noviembre de dos mil veinte.

RESOLUCIÓN que **ordena** al sujeto obligado **Ayuntamiento de Tlalnelhuayocan, Veracruz**[1], dar respuesta a la solicitud de información presentada vía correo electrónico, por haberse actualizado la falta de respuesta a la solicitud de información atendiendo a las consideraciones señaladas en el fallo.

ÍNDICE

ANTECEDENTES 1
CONSIDERANDOS 3
PRIMERO. Competencia. 3
SEGUNDO. Procedencia. 3
TERCERO. Estudio de fondo. 3
CUARTO. Efectos del fallo. 6
QUINTO. Vista. 7
SEXTO. Inicio oficioso de Investigación 8
PUNTOS RESOLUTIVOS 9

ANTECEDENTES

1. Solicitud de acceso a la información pública. El veintidós de marzo de dos mil diecinueve, mediante correo electrónico la parte recurrente presentó una solicitud de información en la que requirió lo siguiente:

> ...
> Información sobre la lista de nomina (sic) de los trabajadores del periodo de mes de enero al mes de marzo del presente año, asi (sic) también saber si cuentan con prestaciones de ley, seguro entre otros etc.
> ...

2. Respuesta del sujeto obligado. El Sujeto Obligado fue omiso en dar respuesta a la solicitud.

3. Interposición del recurso de revisión. El cinco de abril de dos mil diecinueve, la recurrente promovió recurso de revisión vía correo electrónico, en contra de la omisión de respuesta a la solicitud.

[1] Posteriormente, se denominará Sujeto Obligado y/o Ente Público.

4. Turno del recurso de revisión. El mismo cinco de abril de dos mil diecinueve, la presidencia de este Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales[2] tuvo por presentado el recurso y ordenó remitirlo a la Ponencia III.

5. Admisión del recurso y ampliación de plazo para resolver. El trece de mayo de dos mil diecinueve se admitió el recurso de revisión y se dejaron las constancias que integran el expediente a disposición de las partes para que en un plazo máximo de siete días, manifestaran lo que a su derecho conviniera.

Asimismo, se requirió al sujeto obligado para que en el mismo plazo informara cual fue el trámite dado a la solicitud de conformidad con lo manifestado por la parte recurrente, debiendo remitir el soporte documental del trámite realizado, apercibido que en caso de no actuar en la forma señalada, ser resolvería el presente asunto con las constancias que obren en autos.

En la misma fecha, el Pleno del Instituto acordó la ampliación del plazo para presentar el proyecto de resolución.

6. Comparecencia de las partes. El diecisiete de mayo de dos mil diecinueve compareció la parte recurrente a través de correo electrónico dirigido a la cuenta oficial de este Instituto. El treinta de mayo de dos mil diecinueve compareció el sujeto obligado mediante escrito signado por la Tesorera Municipal.

7. Regularización. El seis de noviembre dos mil veinte, se ordenó subsanar las irregularidades u omisiones detectadas, para el efecto de su regularización, por advertirse la ausencia de firma en una actuación del expediente.

8. Cierre de instrucción. El diecisiete de noviembre de dos mil veinte, se agregaron las documentales señalada en el numeral 6 de la presente resolución, para que surtieran los efectos legales procedentes, se tuvo por desahogada la vista dada a las partes, y se ordenó agregar al expediente en sobre cerrado la nómina que remitió el Sujeto Obligado por contener datos personales de servidores públicos, a fin de evitar su difusión. Asimismo, se declaró cerrada la instrucción, ordenándose formular el proyecto de resolución.

Sin que obste señalar que, si bien es cierto que el artículo 192, primer párrafo de la Ley 875 de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave[3], dispone que esta clase de medios de impugnación deben resolverse en un plazo no mayor a veinte días,[4] no pasa por desapercibido para los integrantes del Pleno de este Instituto que la fecha límite para la emisión del fallo correspondiente, se actualizó en el transcurso del año dos mil diecinueve; sin que dicha circunstancia vincule a los encargados de emitir

[2] Posteriormente, se nombrará Instituto u Órgano Garante
[3] En adelante, se denominará Ley de Transparencia y/o Ley.
[4] Mismo que excepcionalmente puede ser ampliado por un término de veinte días más.

una resolución de fondo en determinado sentido a causa de dicha inobservancia procesal.

Seguido el procedimiento en todas sus fases, se presentó el proyecto de resolución conforme a los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Competencia. El Pleno del Instituto es competente para conocer del recurso de revisión, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 6, párrafos segundo y cuarto, apartado A, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 6 párrafos séptimo, octavo y noveno y 67, párrafo tercero, fracción IV, apartado 4, de la Constitución Política del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave; 77, 80, fracción II, 89, 90, fracción XII, 192, 215 y 216 de Ley de Transparencia.

Esto es así, porque se impugna la respuesta otorgada por un sujeto obligado a una solicitud de acceso a la información.

SEGUNDO. Procedencia. El presente recurso de revisión cumple con los requisitos formales y substanciales previstos en los artículos 155, 156, 157 y 159 de la Ley de Transparencia, sin que se actualicen los supuestos de improcedencia o sobreseimiento a que se refieren los numerales 222 y 223 de la Ley.

Por lo que al no advertirse la actualización de alguna de las causales de sobreseimiento, este Instituto debe entrar al estudio de fondo del recurso de revisión.

TERCERO. Estudio de fondo. La parte recurrente solicitó la lista de nómina de los trabajadores del periodo de enero al mes de marzo del año dos mil diecinueve, así como saber si cuentan con prestaciones de ley, seguro, entre otros.

- ***Planteamiento del caso.***

El Sujeto Obligado fue omiso en dar respuesta a la solicitud de información, lo que motivó que el solicitante interpusiera el presente recurso de revisión, manifestando agravio lo siguiente:

> ...
> LA INFORMACIÓN NO A SIDO CONTESTADA YA PASARON 14 DIAS (sic) EN EL CUAL EL H.AYUNTAMIENTO (sic) NO HA RESPONDIDO MI SOLICITUD, DE LA MANERA MAS ATENTA LE PIDO QUE VERIFIQUE POR QUE MI SOLICITUD NO A (sic) SIDO RESOLVIDA. (sic)
> ...

Durante la sustanciación del recurso de revisión, la parte recurrente compareció por medio de correo electrónico en el que refirió que estará en espera de la información solicitada al Sujeto Obligado.

Posteriormente, el Sujeto Obligado compareció mediante escrito de fecha veintinueve de mayo de dos mil diecinueve, signado por la Tesorera Municipal, en la que aclaró que no se cuenta con la prestación de seguro social.

A su respuesta, adjuntó un documento de sesenta y siete fojas que se refiere a la nómina de ese Ayuntamiento, correspondiente a los meses de enero, febrero y marzo de dos mil diecinueve, en la que se pueden apreciar las todas las percepciones que reciben los servidores públicos, así como sus deducciones, con lo que podría dar por atendida la pretensión del particular.

Documentales con valor probatorio pleno de conformidad con lo previsto en los artículos 174, 175, 177, 185, 186 y 187 de la Ley de Transparencia, al referirse a un documento público expedido por servidor público en el ejercicio de sus funciones y no existir prueba en contrario.

Sin embargo, se observó que la nómina **contiene los descuentos por pensión alimenticia** realizados a servidores públicos, los cuáles son considerados datos personales que sólo pueden ser comunicados a terceros siempre y cuando exista disposición legal expresa que lo justifique o cuando se cuente con el consentimiento libre, específico e informado de su titular, conforme a lo señalado en los artículos 65, 72, 131 fracción II y 149 de la Ley de Transparencia; 3 fracciones VIII, X y XL, 17 y 92 de la Ley 316 de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados vigente en la entidad, y los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación y Desclasificación de la Información, así como para la Elaboración de Versiones Públicas[5].

Por tal motivo, la nómina proporcionada se agregó al expediente en sobre cerrado, a fin de evitar la difusión de la información ahí contenida, con fundamento en el artículo 72 de la Ley de Transparencia.

Por lo anterior, el problema a resolver consiste en determinar si el Sujeto Obligado garantizó el derecho de acceso a la información del particular, en razón de los agravios expresados.

- ***Estudio de los agravios.***

Del análisis de las constancias que obran en autos, se advierte que el motivo de disenso planteado es **fundado** acorde a las razones que a continuación se indican.

[5] En adelante se denominará Lineamientos.

En primer lugar, es importante precisar que la Unidad de Transparencia es la instancia administrativa de los sujetos obligados, encargada -entre otras actividades- de la recepción de las peticiones de información y de su trámite, la que será el vínculo entre el sujeto obligado y el solicitante, debiendo garantizar las medidas y condiciones de accesibilidad para que toda persona pueda ejercer el derecho de acceso a la información mediante solicitudes de información, como lo prevén los artículos 11, fracciones I, II y XVII, 132 y 139, de la Ley.

Por su parte, los numerales 134, 145, 146, 147 y 152 de la Ley de Transparencia, prevén que atendiendo al derecho humano de acceso a la información, las Unidades de Transparencia **deberán responder a las solicitudes dentro de los diez días hábiles siguientes al de su recepción**, plazo que se podrá ampliar hasta por otro periodo igual, siempre y cuando existan razones fundadas y motivadas, las cuales deberán ser aprobadas por el Comité, mediante la emisión de una resolución que deberá notificarse al solicitante, antes de su vencimiento.

Una vez fenecidos los plazos antes referidos, el Sujeto Obligado debe notificar al peticionario si existe la información solicitada, así como la modalidad de la entrega y en su caso, el costo por reproducción y envío de la misma; informarle la negativa para proporcionarle la información solicitada en los casos que ésta sea clasificada como reservada o confidencial; o bien que la información no se encuentra en los archivos, es decir inexistente, orientando al solicitante sobre el sujeto obligado a quien deba requerirla.

Ahora bien, de las constancias que obran en autos quedó acreditada que el sujeto obligado no dio respuesta a la solicitud dentro del plazo establecido en los artículos 145 y 147, de la Ley de Transparencia, vulnerando el derecho humano de acceso a la información pública del recurrente en su vertiente de buscar y recibir información, protegido por los artículos 1, 6, párrafos segundo y cuarto, Apartado A, fracción IV de la Constitución Federal; 1, 13, Apartado 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 6, párrafos séptimo, octavo y noveno de la Constitución de Veracruz; 4, 5 y 8, párrafo segundo de la Ley de Transparencia.

Al comparecer al medio recursal, el Ente Público proporcionó en forma electrónica la nómina solicitada a través del área competente, como es la Tesorería Municipal, por lo que dio cumplimiento a lo previsto en los artículos 132 y 134, fracciones II, III y VII, de la Ley, sin embargo, como se mencionó previamente, esa información contiene datos personales de servidores públicos, sin que pueda ser objeto de valoración, de conformidad con lo previsto en el artículo 185 de la Ley, el cual prevé que el comisionado ponente tendrá la más amplia libertad para hacer el análisis de las pruebas rendidas, mediante la aplicación de las reglas de la lógica y de la sana crítica, así como para determinar su valor, apreciándolas en su conjunto.

Por lo anterior, quedó acreditado que la Tesorera Municipal desatendió lo previsto en el Título Cuarto de la Ley de Transparencia.

En su Capítulo I, se señalan las disposiciones generales de la clasificación y desclasificación de la información, al establecer que cuando un documento contenga partes o secciones confidenciales, los sujetos obligados para efectos de atender una solicitud de información, deberán elaborar una versión pública en la que se testen las partes o secciones clasificadas, indicando su contenido de manera genérica, fundando y motivando su clasificación, previa aprobación de su Comité de Transparencia, lo cual no fue realizado por la mencionada Tesorera.

Por lo previamente señalado, lo **fundado** del agravio radica en que, materialmente se actualiza una falta de respuesta a la solicitud de información, ya que de las constancias que obran en el expediente relativo, se desprende que no se cuenta con documental idónea, pertinente y suficiente tendente a acreditar que el sujeto obligado respondió la solicitud de información en los términos concedidos por la normatividad aplicable y mucho menos justificó una razón fundada para sostener la omisión, y si bien durante la comparecencia al recurso, remitió información con la que pretendió cumplir con el derecho a la información, la misma no es objeto de valoración en el presente caso por contener información confidencial de servidores públicos de ese Ayuntamiento.

Toda vez que consta en actuaciones que el escrito sin número, fechado el veintinueve de mayo de dos mil diecinueve, suscrito por la Tesorera Municipal, con el que compareció al recurso no fue hecho del conocimiento de la parte recurrente, deberá digitalizarse el contenido del mismo, debiendo en su oportunidad remitirse al particular como documento adjunto a la notificación que se haga de la presente resolución, **lo anterior, con excepción de la nómina que adjuntó, misma que obra en sobre cerrado en los autos del expediente.**

CUARTO. Efectos del fallo.

a) Al resultar **fundados** los agravios expuestos, con apoyo en el artículo 216, fracción IV, de la Ley de Transparencia, lo procedente es **ordenar** al Ayuntamiento de Tlalnelhuayocan, Veracruz, que proceda en los términos siguientes:

1. A través de la Unidad de Transparencia, desahogue los trámites internos ante las áreas administrativas que conforme a su estructura orgánica resulten competentes, y vía sistema Infomex-Veracruz y/o a la cuenta de correo electrónico aportada en autos, emita una respuesta debidamente fundada y motivada a la solicitud de información, en los términos que exigen los artículos 16 de la Constitución Federal; 58, 59, 65, 66, 70, 134 fracciones III y VII, 143, 144,

145, 146, 149, 150 y 151, de la Ley de Transparencia, acompañando el soporte documental del área o áreas que correspondan, notificando según proceda lo siguiente:

- La existencia de la información solicitada, así como la modalidad de la entrega, **misma que procederá en forma gratuita por estar acreditada en autos una material falta respuesta a la solicitud;**

- La negativa para proporcionar la información clasificada como reservada o confidencial, en cuyo caso la entrega procederá **en versión pública** respecto de aquella que tenga el carácter de pública, previa aprobación de su Comité de Transparencia, **la cual se entregará de manera gratuita**;

- La inexistencia de la información, orientando en su caso, al solicitante sobre el sujeto obligado a quien deba requerirla.

Lo que deberá realizar en un **plazo que no podrá exceder de cinco días,** contados a partir de que cause estado la presente resolución, lo anterior en términos de los artículos 218, fracción I; 238, fracción I y 239 de la Ley de Transparencia.

b) Se informa a la parte recurrente, que la respuesta que emita el Ente Público en cumplimiento a la presente resolución, será susceptible de ser impugnada de nueva cuenta mediante el recurso de revisión ante este Instituto, en términos de lo dispuesto en el artículo 155, último párrafo de la Ley.

QUINTO. Vista. Al acreditarse la falta de respuesta a la solicitud de información objeto del presente recurso de revisión, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 244 de la Ley de Transparencia[6], este Órgano Garante estima procedente dar **vista a la Contraloría** del sujeto obligado, para que en el ámbito de su competencia y ejercicio de sus atribuciones previstas en el artículo 73 decies, fracciones XIV y XVI de la Ley Orgánica del Municipio Libre para el Estado de Veracruz, inicie, en su caso, el procedimiento de responsabilidad respectivo, por no haberse respondido la solicitud de acceso en el tiempo concedido por la Ley de Transparencia. **Precisando que no se deberá informar el resultado de su actuación por tratarse de procedimientos autónomos.**

[6] El cual a la letra señala: "Cuando el Instituto determine **durante la sustanciación del recurso de revisión que pudo haberse incurrido en una probable responsabilidad por el incumplimiento a las obligaciones previstas en esta Ley y las demás disposiciones aplicables en la materia, deberá hacerlo del conocimiento del órgano interno de control o de la instancia competente** para que ésta inicie, en su caso, el procedimiento de responsabilidad respectivo".

Finalmente, debido a que el texto normativo del artículo 11, fracción IX de la Ley de Transparencia, dispone que los servidores de los sujetos obligados deben colaborar con el Instituto en el desempeño de sus funciones, se ordena que la vista indicada **se realice de manera excepcional** a través del Titular de la Unidad de Transparencia del sujeto obligado. Esto es, para que una vez que sea notificada esta resolución a la autoridad responsable, lo notifique de manera inmediata al Titular de la Contraloría, y hecho lo anterior, remita de inmediato las constancias que lo acrediten, lo que no podrá exceder de un plazo de tres días hábiles al en que surta sus efectos la notificación.

SEXTO. Inicio oficioso de Investigación

En autos está acreditado que al comparecer al recurso, la Tesorera Municipal remitió un escrito de fecha veintinueve de mayo de dos mil diecinueve, por el que adjuntó un documento de sesenta y siete fojas que se refiere a la nómina de ese Ayuntamiento, correspondiente a los meses de enero, febrero y marzo de dos mil diecinueve, en la que se apreciaron **descuentos por pensión alimenticia** realizados a servidores públicos, los cuáles son considerados datos personales que sólo pueden ser comunicados a terceros siempre y cuando exista disposición legal expresa que lo justifique o cuando se cuente con el consentimiento libre, específico e informado de su titular, conforme a lo señalado en los artículos 65, 72, 131 fracción II y 149 de la Ley de Transparencia; 3 fracciones VIII, X y XL, 17 y 92 de la Ley 316 de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados vigente en la entidad, y los Lineamientos Generales, **sin que se tengan elementos que permitan determinar si se actualizan las hipótesis justificadoras previamente descritas**.

Lo anterior, motivo que la nómina proporcionada se agregara al expediente en sobre cerrado, a fin de evitar la difusión de la información ahí contenida.

Por lo previamente expuesto, existen indicios de que al comparecer al recurso, el Sujeto Obligado transfirió a este Instituto indebidamente datos personales de particulares y por ello, pudo haberse actualizado la causa de sanción prevista en el artículo 179, fracción IX, de la Ley de Protección de Datos Personales, que a la letra señala:

> ...
> Artículo 179. Serán causas de sanción por incumplimiento de las obligaciones establecidas en la materia de esta Ley, las siguientes:
> ...
> IX. Incumplir el deber de confidencialidad establecido en el artículo 42 de esta Ley;
> ...

Al efecto, el artículo 181 de la Ley en cita, dispone que las responsabilidades se determinarán en forma autónoma **a través de los procedimientos previstos en las leyes aplicables.**

En este sentido, la Ley de Protección de Datos personales prevé un **procedimiento de verificación**, mismo que podrá iniciarse de oficio, cuando el Instituto cuente con indicios que hagan presumir de manera fundada y motivada la existencia de violaciones a normatividad[8].

Previo al inicio de la verificación, el Instituto debe desarrollar investigaciones previas, que no podrán exceder de cincuenta días hábiles, a fin de contar con elementos para fundar y motivar el acuerdo de inicio correspondiente, o en su defecto, para emitir el acuerdo que establezca que no se cuentan con elementos suficientes para el inicio del procedimiento de verificación; como lo dispone el artículo 158 de la Ley de Protección de Datos Personales.

Dichos procedimientos son sustanciados por la Dirección de Datos Personales del Instituto, de conformidad con lo previsto en los artículos 98, fracción VI y 108 de la Ley de Transparencia, y 127, de la Ley de Protección de Datos Personales.

Por tal motivo y en cumplimiento a la atribución del Instituto de vigilar y verificar el cumplimiento de las disposiciones contenidas en la presente Ley y demás ordenamientos que se deriven de ésta[9], de conformidad con lo dispuesto en los artículos 90, fracción V, 98, fracción VI, 103, fracciones I y II, de la Ley de Transparencia; 126 fracciones I y VI, 127 y 157, fracción I, de la Ley de Protección de Datos Personales; se instruye a la **Secretaría de Acuerdos para que con copia certificada del presente expediente, incluidas las documentales que se agregaron al expediente en sobre cerrado;** hecho lo anterior, deberá remitirse el expediente a la Dirección de Datos Personales, para que se desahogue el procedimiento correspondiente.

Por lo expuesto y fundado, el Pleno de este Instituto resuelve al tenor de los siguientes:

PUNTOS RESOLUTIVOS

PRIMERO. Se le **ordena** al Sujeto Obligado que emita respuesta a la solicitud de información objeto de estudio, en los términos y plazos precisados en el considerando cuarto de la presente resolución.

[8] Previsto en los artículos 126, fracción VI, 156 y 157, fracción I, de la Ley de Protección de Datos Personales.
[9] Artículos 2, fracción II, 156, y 126, fracción I, de la Ley de Protección de Datos Personales.

SEGUNDO. Digitalícense y remítase a la parte recurrente el escrito sin número, fechado el veintinueve de mayo de dos mil diecinueve, suscrito por la Tesorera Municipal, como documento adjunto a la notificación que se haga de la presente resolución, **con excepción de la nómina que adjuntó, misma que obra en sobre cerrado en los autos del expediente.**

TERCERO. Dese vista a la Contraloría del sujeto obligado, por conducto del Titular de la Unidad de Transparencia, para los efectos precisados en el considerando quinto de la presente resolución, por lo que una vez notificada dicha vista, el Titular de la Unidad de Transparencia deberá remitir de inmediato las constancias que lo acrediten, lo que no podrá exceder de un plazo de tres días hábiles al en que surta sus efectos la notificación.

CUARTO. Se **instruye** a la Secretaría de Acuerdos de este órgano garante, para que integre el expediente de investigación, y hecho lo anterior, lo turne a la Dirección de Datos Personales, de conformidad con lo previsto en los numerales 98, fracción VI, y 108 de la Ley de Transparencia, y 127 de la Ley de Protección de Datos Personales.

QUINTO. Se informa a la parte recurrente que:

a) La resolución pronunciada puede ser combatida por la vía ordinaria mediante el Recurso de Inconformidad, ante el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales dentro de los quince días hábiles siguientes a que surta efectos la notificación de la resolución; lo anterior de conformidad con el artículo 215, fracción VII de la Ley 875 de Transparencia.

b) En caso de inconformidad con la respuesta que emita el sujeto obligado en cumplimiento a la presente resolución, la misma es susceptible de ser impugnada mediante el recurso de revisión ante este Instituto, en términos de lo dispuesto en el artículo 155 último párrafo, de la Ley de la materia.

SEXTO. Se indica al sujeto obligado que:

a) En el término de tres días hábiles siguientes al que cumpla esta resolución, deberá informar a este instituto de dicho cumplimiento;

b) Se previene a la Titular de la Unidad de Transparencia que, en caso de desacato de esta resolución, se dará inicio a los procedimientos contemplados por la ley de la materia.

Lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 218, fracciones III y IV de la Ley de Transparencia.

Notifíquese la presente resolución en términos de Ley y, en su oportunidad, archívese como asunto definitivamente concluido.

Así lo resolvieron por **unanimidad** de votos los integrantes del Pleno del Instituto, en términos del artículo 89 de la Ley de Transparencia, ante la secretaria de acuerdos, con quien actúan y da fe.

Naldy Patricia Rodríguez Lagunes
Comisionada Presidenta

María Magda Zayas Muñoz
Comisionada

José Alfredo Corona Lizárraga
Comisionado

Elizabeth Rojas Castellanos
Secretaria de Acuerdos