RECURSO DE REVISIÓN

EXPEDIENTE: IVAI-REV/7210/2019/II

SUJETO OBLIGADO: Fiscalía General del Estado de Veracruz

COMISIONADA PONENTE: María Magda Zayas Muñoz

COLABORÓ: Jorge Alberto Reyes Candelario

Xalapa-Enríquez, Veracruz a dieciséis de julio de dos mil veintiuno.

RESOLUCIÓN que **confirma** la respuesta otorgada por el sujeto obligado Fiscalía General del Estado de Veracruz a la solicitud de información presentada vía Plataforma Nacional de Transparencia y registrada con el número de folio **02087319**, en virtud de haber proporcionado la información peticionada.

ÍNDICE

ANTECEDENTES....1
CONSIDERANDOS....2
PRIMERO. Competencia....2
SEGUNDO. Procedencia....2
TERCERO. Estudio de fondo....3
CUARTO. Efectos del fallo....6
PUNTOS RESOLUTIVOS....6

ANTECEDENTES

1. Solicitud de acceso a la información pública. El once de junio de dos mil diecinueve, mediante la Plataforma Nacional de Transparencia, se tuvo por presentada una solicitud de información formulada por la parte recurrente ante la Fiscalía General del Estado de Veracruz, en la que requirió lo siguiente:

> ...
>
> SI EXISTE CARPETA DE INVESTIGACION INICIADA EN CONTRA DE HECTOR ALEJANDRO OBCEJO NAJERA, EN LA FISCALIA DE INVESTIGACIONES MINISTERIALES, EN LA FISCALIA ESPECIALIZADA EN DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PÚBLICOS O EN LA FISCALIA ANTICORRUPCIÓN. DE SER ASI SEÑALAR EL NUMERO DE CARPETA Y LOS HECHOS CONSTITUTIVOS DE DELITO.
>
> ...

2. Respuesta del Sujeto Obligado. El catorce de junio de dos mil diecinueve, dio respuesta respectivamente al folio antes indicado, vía Sistema Infomex-Veracruz.

3. Interposición del recurso de revisión. El veinticuatro de junio de dos mil diecinueve, la parte recurrente promovió un recurso de revisión por medio de la Plataforma Infomex-Veracruz, inconformándose de la respuesta otorgada.

4. Turno del recurso de revisión. En fecha uno de julio de dos mil diecinueve, la presidencia de este Instituto tuvo por presentado el recurso y ordenó remitirlo a la Ponencia II.

5. Admisión del recurso y ampliación de plazo para resolver. Por proveído de trece de agosto de dos mil diecinueve, se admitió el recurso dejándose a disposición del sujeto obligado y del recurrente las constancias que integran el expediente para que en un plazo máximo de siete días manifestaran lo que a su derecho conviniera.

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

6. Comparecencia del sujeto obligado. Mediante oficio 2562/2019, de fecha dos de septiembre de dos mil diecinueve, remitido a través de oficialía de acuerdos de este órgano Garante, compareció el sujeto obligado realizando diversas manifestaciones.

7. Cierre de instrucción. El cinco de julio de dos mil veintiuno, se declaró cerrada la instrucción, sin que las partes hayan comparecido a las actuaciones del presente recurso y ordenándose formular el proyecto de resolución correspondiente.

Sin que pase inadvertido que el tiempo transcurrido entre el acuerdo de ampliación y la fecha de la presente resolución, son consecuencia del rezago originado por ex servidores públicos de este Instituto, incumpliendo el plazo establecido en el artículo 192, primer párrafo de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave; con la finalidad de salvaguardar el derecho humano de acceso a la información de los recurrentes, en términos de los artículos 77, 80, fracción II, 89 y 90, fracción XIII de la Ley de la materia, se emite la presente resolución de fondo, conforme a los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Competencia. El Pleno del Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales 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 noveno, décimo y décimo primero 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 875 de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz.

SEGUNDO. Procedencia. El recurso de revisión cumple con los requisitos formales y substanciales previstos en los artículos 155, 156, 157 y 159 de la Ley 875 de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, y en el caso no se actualizan los supuestos de improcedencia o sobreseimiento a que se refieren los numerales 222 y 223 de la Ley 875 de Transparencia vigente.

TERCERO. Estudio de fondo. La parte recurrente solicitó conocer información mencionada en el antecedente primero de la presente resolución, y que se omite en el presente su reproducción, por economía procesal.

▪ ***Planteamiento del caso.***

El sujeto obligado dio respuesta a las solicitudes de información mediante el oficio 1522/2019, de fecha catorce de junio de dos mil diecinueve, en el que se expuso lo siguiente:

GE ACRUZ
neral del Estado

Dirección de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales

C. Solicitante

14-junio-2019
No. Oficio: 1522/2019
Presente

En respuesta a su solicitud de información presentada mediante el sistema INFOMEX-Veracruz con folio número 02087319; con fundamento en lo previsto por los artículos 139, 143 y 145 de la Ley 875 de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz, 328, 329 y 331 fracción XI del Reglamento de la Ley Orgánica de la Fiscalía General del Estado y 7 fracción IX del Reglamento para la Operación de la Unidad de Acceso a la Información Pública y el Comité de Información de Acceso Restringido de la Fiscalía General del Estado, todos vigentes en el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, comunico a Usted que, ésta Fiscalía General del Estado no está en condiciones de proporcionar la información requerida ya que, con ello, se vulnerarían los principios del debido proceso, así como el derecho humano al mismo.

Ello en virtud de que divulgar la existencia o no de una Carpeta de Investigación, rompe el sigilo de la misma; además, Constitucionalmente las partes dentro de una Investigación, tienen acceso a la misma en el momento procesal oportuno, razón por la cual, en caso de existir alguna carpeta de investigación iniciada en contra de la persona referida y de ser procedente, la misma se hará del conocimiento a las partes o intervinientes, de acuerdo a la calidad que tengan dentro de la misma. No omito manifestar el contenido del artículo 348 del Código Penal vigente para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave:

> Artículo 348.Al servidor público que, por cualquier medio, facilite información sobre mandamientos expedidos por autoridad judicial y tenga como consecuencia que se evada de la acción aquel contra el que vaya dirigido, se le impondrán de seis meses a tres años de prisión, multa hasta de cincuenta días de salario, destitución e inhabilitación para desempeñar empleo, cargo o comisión públicos por un tiempo igual al de la prisión impuesta.
>
> Igual sanción se aplicará al servidor público que indebidamente quebrante la reserva de las actuaciones o proporcione copia de ellas o de los documentos que obren en la investigación ministerial.

Si tiene alguna duda sobre la respuesta otorgada, puede acudir a nuestras oficinas ubicadas en Cto. Guízar y Valencia No. 147, 5° Piso, Col. Reserva Territorial, C.P. 91096, en la Ciudad de Xalapa, Veracruz, o llamar al teléfono (228) 168 14 68 en un horario de 9:00 a 15:00 y de 16:00 a 18:00 horas; o bien, escríbanos al correo direccíondetransparencia@fiscaliaveracruz.gob.mx, en donde con gusto atenderemos sus dudas y/o comentarios.

Derivado de lo anterior, la parte recurrente expresó los agravios siguientes:

...

la negación de proporcionarme la información bajo el argumento infundado de secrecía, pues esto contraviene el artículo 68 en su último párrafo de la Ley 875 de Transparencia y acceso a la información pública del estado.

...

Cabe destacar que, durante la sustanciación del recurso de revisión, ninguna de las partes compareció a la sustanciación del medio de impugnación de mérito.

Documentales con valor probatorio pleno de conformidad con lo previsto en los artículos 174, 175, 177, 185, 186 y 187 de la Ley 875 de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Veracruz, al referirse a documentos públicos expedidos por servidores públicos en el ejercicio de sus funciones y no existir prueba en contrario.

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.***

De lo anterior, este Instituto estima que el motivo de disenso es **inoperante** en razón de lo siguiente.

En primer lugar, resulta pertinente señalar que el derecho de acceso a la información es la garantía fundamental que toda persona posee a: atraerse información, a informar y a ser informada, ello de conformidad con lo previsto en los artículos 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 6°, primer párrafo, de la Constitución Federal.

En este orden de ideas, los artículos 4, 5 y 145 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, establecen que, a través del derecho de acceso a la información, los solicitantes pueden **requerir información referente a documentos que en ejercicio de sus atribuciones generen, administren, resguarden y/o posean los Sujetos Obligados; sin embargo, no puede ordenarse a los sujetos obligados que proporcionen documentos si éstos no se hubiesen generado y/o atiendan consultas o pronunciamientos no tutelados por la normatividad de transparencia**; de modo que en esta vía sólo procede analizar si debe o no proporcionarse información a la que se le atribuye la cualidad o naturaleza de pública; lo que se corrobora cuando se sostiene que el derecho de acceso a la información, en sentido estricto es "la prerrogativa de la persona para acceder a datos, registros y todo tipo de información en poder de entidades públicas y empresas privadas que ejercen gasto público o cumplen funciones de autoridad, **con las excepciones taxativas** que establezca la ley en una sociedad democrática"[1].

Aplicando la argumentación anterior al caso en particular, tenemos que la autoridad responsable, hace el señalamiento de que no está en condiciones de proporcionar la misma, ello en virtud de que, revelar el dato de información, violentaría el derecho humano al debido proceso penal, al establecer que la divulgación de la misma rompería el sigilo del procedimiento, cuestiones que al caso se establecen como válidas, por los motivos siguientes:

El artículo primero de la Ley Local 875 de Transparencia, establece que la misma, es de orden pública y de observancia general, reglamentaria del artículo 6 de la Constitución Política del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave.

Ahora bien, el Código Nacional de Procedimientos Penales, es una ley que, al igual que la Ley local de transparencia, es de orden público, sin embargo su observancia es de carácter general y aplicativa en toda la República Mexicana, por los delitos que sean competencia de los órganos jurisdiccionales federales y locales en el marco de los principios y derechos consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.

[1] Villanueva, Ernesto, *Derecho de la información*, México, Miguel Ángel Porrúa, 2006.

Por otro lado, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece una aplicabilidad de la jerarquización de la norma en su artículo 89, fracción I, en la que manifiesta este supuesto bajo la premisa de que las leyes que expida el Congreso de la Unión, deben proveerse **en la esfera administrativa de su exacta observancia**. En esta misma tesitura, el artículo 133 de la Constitución General, señala que dicha norma suprema y las leyes que emanan de ella, al igual que los tratados internacionales, **serán ley suprema de toda la Unión.** Mismo criterio que es abundado bajo la salvedad de la tesis aislada, emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito, de la octava época, registrada bajo el nombre **LEYES, PRINCIPIO DE JERARQUIA NORMATIVA (DE LAS), ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL.**[2].

Luego entonces, el mismo artículo 133 constitucional en su último párrafo señala que, ***los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario QUE PUEDA HABER EN LAS CONSTITUCIONES O LEYES DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS.***

Por lo que, si bien es cierto al caso en particular el agraviado, señala en su motivo de disenso, que la negativa de la información contraviene el artículo 68, último párrafo, de la Ley 875 de Transparencia y Acceso a la Información; tal motivo de queja es fundado pero **inoperante,** en primer momento porque, el revelar un dato circunstancial, como lo la existencia o no de una carpeta de investigación, rompería el sigilo de la misma, aunado al hecho de que el recurrente requiere en su solicitud de información, **un pronunciamiento de información en particular sin que este contenido en una expresión documental como tal;** por lo que en su defecto, no es aplicable la emisión de una versión pública, ya que esto solo opera con respecto a documentos que el sujeto obligado haya generado.

Así mismo, debe establecerse que, de conformidad con lo establecido en los artículos 89, fracción I y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala que los juzgadores de cada entidad federativa, **deben apegarse a las disposiciones** que la misma constitución **o en la particularidad las leyes (llámese Código Nacional de Procedimientos Penales)** establecen, aun cuando **exista disposiciones en contrario;** pues de un análisis interpretativo y de aplicabilidad en las cuestiones de investigaciones ministeriales, el artículo 218 del Código Nacional de Procedimientos Penales, señala que, los actos de investigación, los registros de investigación, así como todos los documentos, independientemente de su contenido o naturaleza, son **estrictamente reservados y solo puede ser de conocimiento de las partes que integran el debido proceso;** siendo el mismo Código, el que da la **pauta en lo referente** al derecho de acceso de información pública, a través de una correspondiente versión pública, en los casos de:

a) Determinaciones de no ejercicio de la acción penal; ó

b) Archivo temporal o de aplicación de un criterio de oportunidad, siempre que haya transcurrido un plazo igual al de prescripción de los delitos de que se trate, de conformidad con lo dispuesto en el Código Penal Federal o estatal correspondiente,

[2] Visible en el vínculo electrónico https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/231542

sin que pueda ser menor de tres años, ni mayor de doce años, contado a partir de que dicha determinación haya quedado firme.

Siendo así que, en lo referente al último párrafo del artículo 68 de la Ley 875 de Transparencia, debe dejarse de observar tal artículo, pues este Instituto como un órgano colegiado que realiza determinaciones en carácter administrativo, debe imperar en todo momento, la aplicabilidad de una norma de mayor jerarquía, aun cuando contravenga cuestiones referidas a una ley expedida en el ámbito estatal; estableciéndose la fundamentación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en correlación directa con el Código Nacional de Procedimientos Penales, vigente y aplicable en las cuestiones inherentes a las investigaciones de carácter ministerial.

Es así que, de lo antes expuesto se considera correcta la manifestación expuesta por parte de la Fiscalía General del Estado, puesto que, al ser consideradas, por el Código Nacional de Procedimientos Penales, es que su estricto cumplimiento debe hacerse valer en los términos señalados anteriormente y con la aplicabilidad de las Leyes que así lo emitan aun cuando exista disposición que contravenga tales cuestionamientos, de leyes federales contra las disposiciones de leyes emitidas por las entidades federativas.

En esa tesitura, se tiene que el sujeto obligado cumplió con la obligación de informar al recurrente los elementos facticos a los cuales se apegó para emitir una respuesta en concordancia con lo establecido en los artículos 89, fracción I, 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en íntima relación con el artículo 218, del Código Nacional de Procedimientos Penales, garantizando el derecho de acceso del peticionario.

CUARTO. Efectos del fallo. En consecuencia, al resultar **inoperante** el agravio expuesto, lo procedente es **confirmar** la respuesta del sujeto obligado, con apoyo en el artículo 216, fracción II, de la Ley 875 de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, por las razones expresadas en el presente fallo.

Toda vez que de actuaciones no consta que las promociones remitidas por el sujeto obligado durante la sustanciación del recurso de revisión, se hayan hecho del conocimiento de la parte recurrente, deberán remitirse al particular como documento adjunto a la notificación que se haga de la presente resolución.

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

PUNTOS RESOLUTIVOS

PRIMERO. Se **confirma** la respuesta del sujeto obligado emitida durante el procedimiento de acceso a la información.

SEGUNDO. Envíese a la parte recurrente las documentales remitidas por el sujeto obligado, como documento adjunto a la notificación que se haga de la presente resolución.

TERCERO. Se informa a la parte recurrente que, 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 y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave.

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 de este Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, en términos del artículo 89 de la Ley 875 de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, ante el secretario de acuerdos, con quien actúan y da fe.

Naldy Patricia Rodríguez Lagunes
Comisionada Presidenta

María Magda Zayas Muñoz
Comisionada

José Alfredo Corona Lizárraga
Comisionado

Alberto Arturo Santos León
Secretario de acuerdos

FGE
VERACRUZ
Fiscalía General del Estado

Dirección de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales

Mtro. José Rubén Mendoza Hernández
Comisionado
Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales

Instituto Veracruzano de Acceso a la Información
S/Anexo
02 SEP 2019
16:33
OFICIALIA DE PARTES
RECIBIDO

Instituto Veracruzano de Acceso a la Información
02 SEP 2019
16:55
SECRETARÍA AUXILIAR
RECIBIDO

2-Septiembre-2019

No. Oficio: 2562/2019

Expediente: IVAI-REV/7210/2019/II

Presente

Mtra. Martha Elvia González Martínez, Directora de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales de la Fiscalía General del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, personalidad que tengo debidamente reconocida con la copia certificada del nombramiento expedido en mi favor y que obra en los archivos de la Dirección de Capacitación y Vinculación Ciudadana de ese Instituto, señalando como domicilio legal para oír y recibir toda clase de notificaciones el Sistema de Notificaciones Electrónicas habilitado para tales efectos, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 1, 2 fracciones II y III, 6, 11, 18, 23, 45, 142, 143, 146 y 156 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; 161 y 164 de la Ley 875 de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave; 15 fracción VI y 28 de la Ley número 546 de la Fiscalía General del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, 328, 329 y 331 fracción IV del Reglamento de la Ley Orgánica del ordenamiento legal previamente citado, designando como Delegados en términos del artículo 7 fracción XI del Reglamento para la Operación de la Unidad de Acceso a la Información y el Comité de Información de Acceso Restringido de la Fiscalía General del Estado de Veracruz a la C. Griselda Romero Sarabia y a la C. Ilse Claudia Hernández Cuevas para actuar de manera conjunta o separada indistintamente; con el debido respeto comparezco ante Usted a exponer lo siguiente:

En atención al motivo del recurso planteado por el hoy Recurrente consistente en ***la negación de proporcionar la información bajo el argumento infundado de secrecía, pues esto contraviene el artículo 68 en su último párrafo de la ley 875....,*** se hace patente la improcedencia del presente medio de impugnación en virtud de los siguientes razonamientos:

a) El artículo mencionado refiere una excepción a los motivos sobre los cuales es posible realizar la clasificación de información, tal como se transcribe a continuación.

No podrá invocarse el carácter de reservada cuando se trate de información relativa a la investigación de violaciones a los derechos humanos, delitos de lesa humanidad o se trate de información relacionada con actos de corrupción, de acuerdo con las leyes

Circuito Guízar y Valencia
No. 147
5°Piso
Col. Reserva Territorial
C.P. 91096
Tel. 01 (228) 168 14 68
Xalapa, Veracruz

FGE
VERACRUZ
Fiscalía General del Estado

aplicables. Asimismo, la autoridad deberá preparar versiones públicas de todos los supuestos previstos en el presente artículo.

b) La información requerida por el ahora Recurrente, no se refiere a una investigación en concreto, es decir, ninguna sobre la cual se tenga certeza que se ubica en las hipótesis referidas, sino que realiza una búsqueda genérica sobre la existencia de una investigación lo cual, claramente nada tiene que ver con el sustento jurídico que señala el Recurrente.

c) En ese orden de ideas, resulta inoperante el agravio planteado por el solicitante, pues no existe certeza de que a la persona referida, se le investigue por alguna de las excepciones que prevé la ley de la materia y que en todo caso, obligaría a mi representada a divulgar información, es decir, no existe obligación alguna sobre la cual se haya generado un agravio al ahora Recurrente.

A partir de lo anteriormente expuesto, se concluye con base en la lógica y sana crítica, que en el caso concreto, no es posible, incluso, realizar una clasificación de la información, pues de hacerlo, se estaría proporcionando, en su caso, la información requerida por en la solicitud que nos ocupa, lo cual claramente violenta los principios constitucionales del proceso penal acusatorio, pues estaría otorgando una ventaja indebida a una persona que pudiera encontrarse bajo investigación.

Ello en virtud de que estaría en posibilidad de extraerse de la acción de la justicia y con ello, en la factibilidad de dejar una conducta presumiblemente delictiva, impune, lo cual, claramente atenta contra el interés público que reviste la persecución e investigación de los delitos.

Por lo anteriormente expuesto, fundado y motivado, respetuosamente solicito:

PRIMERO.- Tenerme por presentada mediante el presente informe, reconociendo la personalidad jurídica que ostento y que me permite actuar en el mismo.

SEGUNDO.- Confirmar, en el momento procesal oportuno, la respuesta proporcionada durante el procedimiento de acceso.

Protesto lo necesario.

Mtra. Martha Elvia González Martínez
Directora

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO DE VERACRUZ DE IGNACIO DE LA LLAVE.
DIRECCIÓN DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Circuito Guízar y Valencia
No. 147
5°Piso
Col. Reserva Territorial
C.P. 91096
Tel. 01 (228) 168 14 68
Xalapa, Veracruz

C.c.p. **Mtro. Jorge Winckler Ortiz**.- Fiscal General del Estado.- Para su Superior conocimiento. Presente.
Expediente.
MEGM/vmab