

CORRESPONDIENTE A LA CONSULTA JURÍDICA 003/2019.

El Pleno del Instituto de Transparencia, Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Jalisco, en la Cuadragésima Tercera Sesión Ordinaria celebrada el día 18 dieciocho de diciembre del año 2019 dos mil diecinueve, emite el presente Dictamen con base en lo siguiente:

COMPETENCIA

El Pleno del Instituto de Transparencia, Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Jalisco; con fundamento en lo dispuesto por el artículo 35, párrafo 1, fracción XXIV, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios, es legalmente competente para resolver las interpretaciones que se presenten respecto al orden administrativo de la Ley y su Reglamento.

De conformidad con lo previsto en los artículos 42, fracciones III y IV, 43, y 44, del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia e Información Pública de Jalisco, corresponde a la Dirección Jurídica de este Organismo Garante emitir el dictamen en todos los asuntos que le ordene el Pleno, interpretando en el orden administrativo las disposiciones de la Ley.

Por ello, y de acuerdo con lo dispuesto por el numeral 43, del mencionado Reglamento Interior, el proyecto de dictamen elaborado por la Dirección Jurídica, una vez aprobado por el Pleno del Instituto tendrá un efecto jurídico vinculatorio, es decir, será obligatorio para todos los sujetos obligados.

ANTECEDENTES

1. En fecha 09 nueve de septiembre del año 2019 dos mil diecinueve, en la Oficialía de Partes de este Organismo Garante, se recibió un escrito por la vía

electrónica al cual se asignó el folio interno número 09633, por medio del cual se formula consulta jurídica en los siguientes términos:

[...]

Si bien es cierto dentro de las facultades de este Órgano Colegiado se encuentra el imponer una amonestación pública, ante el incumplimiento de la primera Determinación de Cumplimiento o Incumplimiento, no menos cierto es que todos gozamos de los derechos humanos inalienables de acceso a la justicia y a la presunción de inocencia, hasta que exista una resolución definitiva e inatacable, que determine lo contrario.

Asimismo, si bien las resoluciones del ITEI son definitivas e inatacables, esta definitividad no aplica a las medidas de apremio o sanciones impuestas en ellas, por lo que la misma Ley establece expresamente que las sanciones y medidas de apremio pueden ser impugnadas por las personas.

En contexto, la cuestión radica en determinar si el hecho de que el Secretario Ejecutivo al decir en sesión pública que se impone amonestación pública en contra de determinada persona, misma que después es aprobado por los 03 tres comisionados ciudadano, no transgrede la presunción de inocencia de dicha persona, pues esta puede impugnar dichas resoluciones, y obtener una sentencia favorable, sin embargo, la amonestación ya habrá sido impuesta y ante la sociedad quedara como que incumple con los temas de transparencia.

En ese contexto, se solicita al pleno del ITEI se pronuncie si dicho procedimiento no trasgrede el derecho de acceso a la justicia y el de presunción de inocencia, y considerar si lo correcto seria dar a conocer el nombre del servidor público hasta que la determinación haya causado estado, tal y como lo hacen otros órganos de transparencia del país.

Dada la importancia del tema, y toda vez que esta A.C. considera que el procedimiento que se esta llevando actualmente va en contra de la protección de datos personales, solicita que el Director de datos personales del ITEI haga un pronunciamiento al respecto. (Sic)

[...]

2. En la Trigésima Primera Sesión Ordinaria del Pleno del Instituto de Transparencia, Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Jalisco, celebrada en fecha 11 once de septiembre del año 2019 dos mil diecinueve, se dio cuenta de la presentación del recurso antes mencionado, y se instruyó a la Dirección Jurídica y Unidad de Transparencia, así como a la Dirección de Protección de Datos Personales su atención; instrucción que se formalizó mediante el Memorándum No. SEJ/324/2019, recibido por la Dirección Jurídica y Unidad de Transparencia en fecha 19 diecinueve de septiembre del año 2019 dos mil diecinueve, a fin de proceder con la elaboración del proyecto de dictamen que dé respuesta a la consulta jurídica planteada, de conformidad con lo previsto por los artículos 42, fracción III, 43, y 44, del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia e Información Pública de Jalisco.

3. En cumplimiento a lo anterior, a través del Memorándum No. DPD/111/2019, la Dirección de Protección de Datos Personales, emitió la opinión técnica atinente al caso que nos ocupa.

CONSIDERANDOS

I. Que, para efectos de dilucidar la problemática planteada, se precisa establecer los fundamentos normativos aplicables al caso:

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 6º fracción II, del apartado A, 16, párrafo segundo, 14, 20, apartado B, fracción I y 22.
2. Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (en lo sucesivo, Ley General de Transparencia), artículo 97.
3. Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios (en lo sucesivo, Ley de Transparencia), artículos 35, párrafo 1, fracción XXV, 102, párrafo 5, 103, párrafo 2, 116, párrafo 4 y 117.
4. Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de Jalisco y sus Municipios (en lo sucesivo, Ley de Protección de

Datos Personales): artículos 90, párrafo 1, fracción XXV, 112, 139, párrafo 1, fracción I, 142 y 145.

ANÁLISIS

En concordancia con lo transcrito en el Antecedente identificado con el número 1, de la presente consulta jurídica, y una vez establecido el marco normativo aplicable al caso, se procede al análisis e interpretación sistemática funcional de los mismos:

El artículo 6º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reconoce como derecho humano el derecho a la información, señala en su apartado A, fracción I, que "toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión"; asimismo, señala que "toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal, es pública y solo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos que fijen las leyes".

Por su parte, en la fracción II, del apartado A, del citado artículo 6º constitucional, se establecen como límites del derecho a la información el derecho a la vida privada y los datos personales, los cuales, señala el texto constitucional, serán protegidos en los términos y con las excepciones que fijen las leyes; en este tenor, el artículo 16, constitucional, en su segundo párrafo, establece que "toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el

tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros”.

Ante el incumplimiento por parte de los sujetos obligados, ya sea de las obligaciones en materia de transparencia y derecho de acceso a la información o en materia de protección de datos personales, las leyes de materia, señalan:

Ley de Transparencia

Artículo 103. Recurso de Revisión - Ejecución

1. El sujeto obligado debe ejecutar las acciones que le correspondan para el cumplimiento de la resolución, dentro del plazo que determine la propia resolución, el cual en ningún caso podrá ser superior a diez días hábiles.

2. Si el sujeto obligado incumple con la resolución en el plazo anterior, el Instituto le impondrá una amonestación pública con copia al expediente laboral del responsable, le concederá un plazo de hasta diez días hábiles para el cumplimiento y le apercibirá de que, en caso de no hacerlo, se procederá en los términos del siguiente párrafo.

[...]

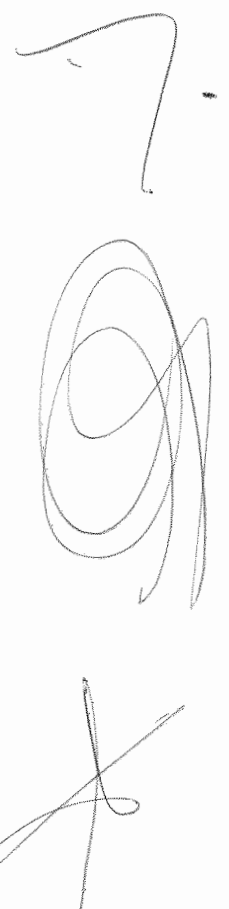
Artículo 117. Recurso de transparencia - Ejecución

1. El sujeto obligado debe ejecutar las acciones que le correspondan para el cumplimiento de la resolución del recurso de transparencia, dentro del plazo que determine la propia resolución, el cual en ningún caso podrá ser superior a treinta días hábiles.

2. Si el sujeto obligado incumple con la resolución en el plazo anterior, el Instituto le impondrá una amonestación pública con copia al expediente laboral del responsable, le concederá un plazo de hasta diez días hábiles para el cumplimiento y le apercibirá de que, en caso de no hacerlo, se procederá en los términos del siguiente párrafo.

[...]

Ley de Protección de Datos Personales e



Artículo 112. Recurso de Revisión — Ejecución.

1. El Responsable debe ejecutar las acciones que le correspondan para el cumplimiento de la resolución, dentro del plazo que determine la propia resolución, el cual en ningún caso podrá ser superior a diez días.

2. Si el Responsable incumple con la resolución en el plazo anterior, el Instituto le impondrá una amonestación pública con copia al expediente laboral del responsable, le concederá un plazo de hasta diez días para el cumplimiento y le apercibirá de que, en caso de no hacerlo, se procederá en los términos del siguiente párrafo.

[...]

Artículo 139. Medidas de apremio.

1. El Instituto podrá interponer las siguientes medidas de apremio para asegurar el cumplimiento de las determinaciones emitidas:

I. Amonestación pública;

[...]

Artículo 145. Amonestación Pública — Naturaleza.

1. Las amonestaciones públicas serán impuestas por el Instituto y será ejecutada por el superior jerárquico inmediato del infractor con el que se relacione.

Sirve de referencia para definir el concepto de "amonestación", lo señalado por la Contraloría de la Ciudadana de México¹, que abunda sobre el término:

Amonestación privada o pública. Es una corrección disciplinaria que tiene por objeto mantener el orden, la disciplina y el buen funcionamiento en el servicio público, consistente en la advertencia que se hace al servidor público, haciéndole ver las consecuencias de la falta que cometió, mediante la cual se pretende encauzar la conducta del servidor público en el correcto desempeño de sus funciones,

¹ Contraloría de la Ciudad de México. Sanciones. Disponible en: <http://www.contraloriadf.gob.mx/contraloria/cursos/MARCOJURIDICO/paginas/sans.php> (consultado el 02 de diciembre del 2019).

exhortándolo a la enmienda y conminándolo con que se le impondrá una sanción mayor si reincidiere, que a diferencia del apercibimiento, ya no es una simple llamada de atención, pues su objeto es prevenir la posible comisión de un ilícito

La Ley señala que tanto el apercibimiento y la amonestación pueden ser privado o público, entendiéndose por privado el apercibimiento o amonestación que realiza la autoridad en forma verbal, quedando únicamente constancia documental de su imposición por considerarlo conveniente en el expediente del servidor público sancionado, en virtud de la escasa importancia del asunto, en tanto que será público, cuando la autoridad que estima la responsabilidad incurrida amerita que el apercibimiento o la amonestación deban quedar por escrito e integrados al expediente que corresponda debiendo hacer las publicaciones en el área; esto es, con la finalidad de que la sanción quede inscrita en el registro a que alude el artículo 68 de la Ley de la materia.

Como hemos referido, del artículo 6º constitucional se advierte que todas las entidades que conforman el Estado Mexicano están constreñidas a publicar sus actos, pues se reconoce el derecho fundamental de los ciudadanos a acceder a la información que obra en poder de la autoridad; por esta razón, es de entenderse que, con relación a las personas que integran estas entidades (es decir, servidores públicos o personas públicas), la esfera de protección de sus derechos a la privacidad, a la intimidad y al honor es menos extensa con motivo de su propia actividad pública, por lo que tratándose del ejercicio de atribuciones de los servidores públicos, o la omisión de su ejercicio, el resultado de ello se constituye como información pública. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido, en tesis aislada lo siguiente:

DERECHOS A LA PRIVACIDAD, A LA INTIMIDAD Y AL HONOR. SU PROTECCIÓN ES MENOS EXTENSA EN PERSONAS PÚBLICAS QUE TRATÁNDOSE DE PERSONAS PRIVADAS O PARTICULARES.

Las personas públicas o notoriamente conocidas son aquellas que, por circunstancias sociales, familiares, artísticas, deportivas, o bien, porque han difundido hechos y acontecimientos de su vida privada, o cualquier otra situación análoga, tienen proyección o notoriedad en una

