

RECURSO DE REVISIÓN:

RR/180/2021

SUJETO OBLIGADO:

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO
DE BAJA CALIFORNIA

COMISIONADA PONENTE:

LUCÍA ARIANA MIRANDA GÓMEZ

Mexicali, Baja California, catorce de octubre de dos mil veintiuno; visto el expediente relativo al recurso de revisión identificado con el número **RR/180/2021**; se procede a dictar la presente RESOLUCIÓN, con base en los siguientes:

ANTECEDENTES

I. SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. La ahora recurrente, en fecha veinte de febrero de dos mil veintiuno, formuló una solicitud de acceso a la información pública, a través de la Plataforma Nacional de Transparencia, dirigida al sujeto obligado **Fiscalía General del Estado de Baja California**, la cual quedó identificada bajo el número de folio **00170321**.

II. RESPUESTA A LA SOLICITUD. El sujeto obligado fue omiso en atender la solicitud de folio **00170321**.

III. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN. El solicitante presentó en fecha veinticinco de marzo de dos mil veintiuno, recurso de revisión con motivo de derivado de **la falta de respuesta a una solicitud de acceso a la información dentro de los plazos establecidos en la ley**.

IV. TURNO. Con fundamento en los artículos 27, fracción II, 143, fracción I, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; 252 y demás relativos de su Reglamento; en razón del estricto orden de prelación, el Recurso de Revisión fue turnado para que resolviera sobre su admisión y procediera a su debida sustanciación a la ponencia de la suscrita **LUCÍA ARIANA MIRANDA GÓMEZ**, Comisionada Propietaria del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Baja California, en calidad de ponente.

V. ADMISIÓN. En fecha cinco de abril de dos mil veintiuno, se dictó el auto de admisión correspondiente, asignándose a dicho recurso de revisión para su identificación, el número de expediente **RR/180/2021**; y se requirió al sujeto obligado para que, dentro del plazo de siete días hábiles, realizara sus manifestaciones a través de la contestación al recurso; lo cual fue debidamente notificado el veintitrés de abril de dos mil veintiuno.

VI. MANIFESTACIONES DEL SUJETO OBLIGADO. Mediante oficio de fecha veintiocho de abril de dos mil veintiuno, se tuvo al sujeto obligado dando contestación en tiempo y forma al recurso de revisión interpuesto, en los términos a que se ciñó en el escrito presentado al efecto.

VII. ACUERDO DE VISTA. En fecha dieciocho de mayo de dos mil veintiuno, se notificó al recurrente el referido acuerdo, mediante el cual se le concedió el plazo de tres días hábiles, para que manifestara lo que a su derecho conviniera respecto del escrito de contestación; habiendo sido omiso en pronunciarse al respecto.

VIII. CITACIÓN PARA OÍR RESOLUCIÓN. Seguido el procedimiento en todas sus fases, se ordenó el cierre de la instrucción y se procede a su resolución por parte del Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Baja California, en los términos de los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO: COMPETENCIA. Con fundamento en los artículos 6º, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7º, apartado C, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California; 22, 27, fracción II, 135, 136, fracción III y V, 137, 139 y 143, todos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; el Pleno de este Instituto de Transparencia, es competente para resolver el recurso de revisión planteado.

SEGUNDO: PROCEDENCIA DEL ESTUDIO DE FONDO. Por tratarse de una cuestión de orden público y de estudio preferente, previo análisis de las actuaciones que integran el expediente, no se advierte la actualización de alguna de las causales de sobreseimiento o improcedencia previstas en los artículos 148 y 149 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California. Consecuentemente, este Órgano Garante adquiere el grado de convicción suficiente para entrar al estudio de fondo de la controversia planteada.

TERCERO: FIJACIÓN DE LA LITIS. Con base en las constancias obrantes dentro del procedimiento, el estudio del presente asunto consiste en determinar, si la respuesta otorgada por el sujeto obligado trasgrede el derecho de acceso a la información pública de la parte recurrente.

CUARTO: ESTUDIO DEL ASUNTO. El presente estudio habrá de partir de los términos en que fue formulada la solicitud de acceso a la información pública, la cual se hizo consistir en lo siguiente:

“Solicito saber cuántas denuncias se han impuesto ante esta Fiscalía en contra de militares adscritos a la SEDENA por la presunta comisión de tortura sexual desagregado por tipo de tortura 1. penetración vaginal, 2. penetración vía anal, 3. golpes/mordidas/laceraciones/choques eléctricos y otro tipo de agresiones en genitales. 4. Obligar a realizar sexo oral a perpetradores o a otras víctimas 5. Obligar a presenciar torturas sexuales 6. Obligar a participar en torturas sexuales de terceros o terceras.”

Así mismo solicito saber por cuantas de estas denuncias se inició averiguación previa o carpeta de investigación y cuantas de estas han sido consignadas-judicializadas; lo anterior lo requiero desagregado por tipo de tortura sexual y año.

Solicito, además, información estadística sobre a. el número de víctimas por cada averiguación previa o carpeta de investigación b. Cuántas víctimas son mujeres y cuántas hombres c. Cuál es el género de las víctimas d. Cuántas víctimas son indígenas e. Cuántas víctimas hablan una lengua indígena y cuántas de ellas solo hablan una lengua indígena, desagregado por género f. Cuántas víctimas tienen algún tipo de discapacidad, desagregado por género g. Cuál es la nacionalidad de la víctima, desagregado por género h. Cuál es el estatus migratorio de la víctima, desagregado por género i. Cuál es la edad de la víctima y cuántos son menores de edad, desagregado por género j. El número de personas imputadas por este delito desagregado por género k. El lugar en donde se realizó la tortura sexual l. El género del perpetrador m. el rango del perpetrador.” (Sic)

De igual forma, debe considerarse la omisión de respuesta a la solicitud, por parte del sujeto obligado.

Ahora bien, la parte recurrente expresó como **agravio**, al interponer su recurso, lo siguiente:

“Favor de enviarnos una respuesta debido a que el sujeto obligado no ha contestado a la solicitud dentro del espacio temporal legalmente permitido.” (Sic).

Posteriormente, el sujeto obligado en la contestación del presente recurso medularmente realizó las siguientes manifestaciones:

“(…)



FGE
FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO
BAJA CALIFORNIA

DEPENDENCIA
SECCIÓN
NÚMERO DEL OFICIO
EXPEDIENTE

d). Cuáles son las edades de las víctimas; se cuenta con el registro de un rango de 18 a 80 años de edad.

e). Edades de las víctimas desagregada por género, en atención a esta información se adjunta al presente los formatos estadísticos con los que cuentan estas unidades de investigación, en los que se desglosa el género de las víctimas, mismos que constan de 03 hojas útiles; lo anterior para mayor ilustración.

f). Cuántas víctimas hablan una lengua indígena, desagregado por género; en esta unidad de investigación en las carpetas de averiguaciones previas o números únicos de caso No cuenta con víctimas que hablen una lengua indígena.

g). Cuál es la nacionalidad de las víctimas, desagregado por género; las víctimas de género masculino y femenino, son de nacionalidad mexicana.

h). Cuántas víctimas tienen algún tipo de discapacidad, desagregado por género; No presentan alguna discapacidad.

i). Estatus migratorio de las víctimas, desagregado por género, no existe.

II. En relación al oficio 00365, en donde solicita se informe lo requerido en el No. de Folio 00170321, respecto en saber cuántas denuncias se han impuesto ante esta Fiscalía en contra de militares adscritos a la SEDENA, por la presunta comisión de tortura sexual; entre otros datos en relación a los militares en mención; al respecto me permito manifestar a usted que esta Fiscalía especializada NO cuenta con carpetas de investigación o averiguaciones previas en contra de personal militar de SEDENA.

III. En relación al oficio 00372, en el cual solicita saber cuántas denuncias se han impuesto ante esta Fiscalía en contra de militares adscritos a la SECRETARÍA DE MARINA, por la presunta comisión de tortura sexual; entre otros datos respecto a los militares en mención; al respecto me permito manifestar a usted que esta Fiscalía especializada NO cuenta con carpetas de investigación o averiguaciones previas en contra de personal militar de la SECRETARÍA DE MARINA.

De igual manera y por lo que respecta a la Unidad de Investigación Especializada en la Investigación del Delito de Tortura, Zona Ensenada, me permito informar a usted lo siguiente:

a). El número de víctimas por cada averiguación previa o carpeta de investigación abierta; en esta unidad de investigación cuenta con un total de 177 víctimas.

(...)

Precisado lo anterior, se procede a examinar las actuaciones integrantes del recurso de revisión, a fin de establecer si el agravio esgrimido, relativo a **la falta de respuesta a una solicitud de acceso a la información dentro de los plazos establecidos en la ley**, resulta fundado y con ello fue violentado el derecho de acceso a la información pública de la parte recurrente.

Analizadas las constancias que obran en autos, se advierte la omisión del sujeto obligado en atender la solicitud primigenia, por otro lado de las manifestaciones vertidas por el sujeto obligado en la contestación al medio de impugnación, abona mencionando que no cuenta con carpetas de investigación o averiguaciones previas en contra de personal militar de la Secretaría de la Defensa Nacional.

Por lo anterior, es claro que el sujeto obligado abonó en su respuesta, señalando que no cuenta con carpetas de investigación o averiguaciones previas en contra de personal militar de SEDENA, sin embargo, en aras de otorga certeza al recurrente el sujeto obligado debió observar lo señalado en el artículo 54 de la Ley de Transparencia y

Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, mismo que establece como una de sus atribuciones el declarar la inexistencia, pues esto genera seguridad respecto de que se llevaron a cabo todas las gestiones internas para obtener la información y no se localizó dentro de sus archivos, pues la sola manifestación del sujeto obligado, no es suficiente para soportar su dicho.

Artículo 54.- Cada Comité de Transparencia tendrá las siguientes funciones:

...

II.- Confirmar, modificar o revocar las determinaciones que en materia de ampliación del plazo de respuesta, clasificación de la información y **declaración de inexistencia** o de incompetencia realicen los titulares de las Áreas de los sujetos obligados.

...

Aunado a lo anterior, es preciso observar el criterio de interpretación 4-19, expedido por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, relativo a la declaración formal de inexistencia, tal como se aprecia a continuación:

Propósito de la declaración formal de inexistencia. El propósito de que los Comités de Transparencia emitan una declaración que confirme la inexistencia de la información solicitada, es garantizar al solicitante que se realizaron las gestiones necesarias para la ubicación de la información de su interés; por lo cual, el acta en el que se haga constar esa declaración formal de inexistencia, debe contener los elementos suficientes para generar en los solicitantes la certeza del carácter exhaustivo de la búsqueda de lo solicitado.

Bajo tal tenor, al no exhibir Acta de Comité de Transparencia mediante la cual confirme la inexistencia de la información solicitada, no es dable considerar que dicho proceso se realizó de manera idónea; de esta manera, es de concluirse que **no ha sido colmado el derecho de acceso a la información de la parte recurrente**, por lo tanto, el agravio en estudio resulta fundado en los términos expuestos.

QUINTO: SENTIDO DE LA RESOLUCIÓN. De conformidad con lo expuesto en el considerando cuarto y con fundamento en el artículo 144, fracción III, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; este Órgano Garante determina **MODIFICAR**, la respuesta proporcionada a la solicitud de acceso a la información **00170321**, para los siguientes efectos:

1. Exhiba Acta de su Comité de Transparencia donde confirme la inexistencia sostenida.

Por lo anteriormente expuesto, con fundamento en los artículos 6º, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7º, apartado C, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California; 22, 27, fracción II, 125, 135, 136,

137, 139, 144 fracción III, 145, 146, 147, 150, 162 y 164 todos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; 243, 283, 284, 287 y 288, del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, y demás artículos relativos aplicables; la suscrita Comisionada Propietaria, en su calidad de ponente en el presente recurso de revisión; somete a consideración de este H. Pleno del Instituto, el presente proyecto, mismo que se propone en los siguientes términos:

RESUELVE

PRIMERO: De conformidad con lo expuesto en el considerando cuarto y con fundamento en el artículo 144, fracción III, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; este Órgano Garante determina **MODIFICAR**, la respuesta proporcionada a la solicitud de acceso a la información, **00170321**, para los siguientes efectos:

1. Exhiba Acta de su Comité de Transparencia donde confirme la inexistencia sostenida.

SEGUNDO: Se instruye al sujeto obligado, para que, en el **término de cinco días hábiles**, siguientes a que le sea notificada la presente resolución, informe a este Instituto, por escrito, sobre el cumplimiento a lo ordenado en el punto resolutivo primero, en términos de los artículos 153 y 154, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

Se apercibe en el sentido de que, en caso de no dar cumplimiento dentro del plazo señalado, bajo el apercibimiento de que en caso de no hacerlo en la forma y plazo señalados, se le impondrá al servidor público encargado de dar cumplimiento a la presente resolución una **MULTA** de ciento cincuenta veces la Unidad de Medida de Actualización (UMA), que corresponde a la cantidad de \$13,443.00 M. N. (Trece mil cuatrocientos cuarenta y tres pesos 00/100 Moneda Nacional), la que resulta de multiplicar por ciento cincuenta la cantidad de \$89.62 M.N. (Ochenta y nueve pesos 62/100 Moneda Nacional), valor de la unidad de medida que determinó el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, según publicación efectuada el ocho de enero de dos mil veintiuno en el Diario Oficial de la Federación.

TERCERO: Asimismo, a fin de garantizar el debido cumplimiento del presente fallo, se requiere al sujeto obligado para que dentro del término conferido para tal efecto, informe a este Órgano Garante el nombre del titular de la unidad, responsable de dar cumplimiento a la resolución; de igual forma, precise el nombre del superior jerárquico de éste; apercibiéndole de que, en caso de no proporcionarlo y de suscitarse un incumplimiento, la medida de apremio será dirigida a la persona que resultare responsable con base a los elementos que se tengan a disposición; lo anterior, de conformidad con el artículo 289 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

CUARTO: Se hace del conocimiento de la parte recurrente, que en caso de que se encuentre inconforme con esta determinación, podrá impugnar la misma, ante el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales o ante el Poder Judicial de la Federación. Lo anterior, con fundamento en el artículo 151 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

QUINTO: Se pone a disposición de la parte recurrente, los números telefónicos: (686) 558-6220 y (686) 558-6228; así como el correo electrónico juridico@itaipbc.org.mx.

SEXTO: Notifíquese en términos de Ley.

Así lo resolvió el **PLENO** del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Baja California, integrado por el COMISIONADO PRESIDENTE, **JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO**; COMISIONADA PROPIETARIA, **CINTHYA DENISE GÓMEZ CASTAÑEDA**; COMISIONADA PROPIETARIA, **LUCÍA ARIANA MIRANDA GÓMEZ**; figurando como Ponente, la tercera de los mencionados; quienes lo firman ante el SECRETARIO EJECUTIVO, **ÁLVARO ANTONIO ACOSTA ESCAMILLA**, que autoriza y da fe. Doy fe.



JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO
COMISIONADO PRESIDENTE



CINTHYA DENISE GÓMEZ CASTAÑEDA
COMISIONADA PROPIETARIA



LUCÍA ARIANA MIRANDA GÓMEZ
COMISIONADA PROPIETARIA



ÁLVARO ANTONIO ACOSTA ESCAMILLA
SECRETARIO EJECUTIVO

LA PRESENTE HOJA DE FIRMAS, FORMA PARTE INTEGRAL DE LA RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN IDENTIFICADO CON EL NÚMERO RR/180/2021, TRAMITADO ANTE EL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA.

