Tipo de expediente:
Recurso de Revisión

Ponencia:
Elba Manoella Estudillo Osuna
Comisionada Propietaria del ITAIPBC

Sujeto Obligado:
Procuraduría General de Justicia del Estado

Folio:
REV/229/2017

Fecha de presentación:
25/mayo/2017

Fecha de la Sesión de Pleno en la que se aprobó la resolución:
24/agosto/2017

Motivo de la Inconformidad:
La entrega de información que no corresponda con lo solicitado; así como a la falta, deficiencia o insuficiencia de la fundamentación y/o motivación en la respuesta

Respuesta del Sujeto Obligado:
Clasificó la información como reservada

Resolución:
CONFIRMAR la respuesta proporcionada a la solicitud de acceso a la información.

Votación:
UNÁNIME

Fundamentación:
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; 4, fracción XII, 54, fracción II, 106, 107, 109, 110, fracciones VI, IX, XI y XII, 111 y 130 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; 135 y 136 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California

Observaciones:

INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

RECURSO DE REVISIÓN: REV/229/2017
SUJETO OBLIGADO: PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO
COMISIONADO PONENTE: ELBA MANOELLA ESTUDILLO OSUNA

Mexicali, Baja California, a 24 de agosto de 2017; visto el expediente relativo al recurso de revisión identificado con el número **REV/229/2017**; se procede a dictar la presente RESOLUCIÓN, con base en los siguientes:

A N T E C E D E N T E S

I. SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. La ahora recurrente, en fecha 24 de abril de 2017, solicitó al Sujeto Obligado, Procuraduría General de Justicia del Estado, lo siguiente:

DIRECCIÓN DE CONTROL Y EVALUACIÓN GUBERNAMENTAL UNIDAD CONCENTRADORA DE TRANSPARENCIA MEXICALI B.C.

NUC.-02-2012-41815
CP.- 292/2014
DELITO.- ABUSO SEXUAL

1. En qué consistió la participación del perito JUAN ANTONIO Sánchez córdoba DURANTE EL PROCERO (ya sea como perito, asistencia como persona de apoyo, etc).
2. En caso de haber emitido un dictamen y/o peritaje, se me proporcione copia de la versión pública.
3. En caso de haber recaído una determinación que ponga fin a la investigación y no hubiese sido recurrida en la averiguación previa o NUC en la que el psicólogo JUAN ANTONIO SÁNCHEZ CÓRDOBA hubiese emitido un dictamen pericial, se me proporciones la versión pública del acuerdo en el que se pone fin a la investigación.

Esto de los siguientes NUC pertenecientes al Nuevo Sistema de Justicia Penal todos del Partido Judicial de Mexicali.-

1. 2014-47652 (fecha de participación 24 de agosto del 2016).
2. 25973-2016 (fecha de participación 12 de Julio del 2016).
3. 2014-03802 (fecha de participación 10 de Junio del 2016).
4. 2014-26889 (fecha de participación 7 de agosto del 2015).
5. 2013-44841 (fecha de participación 11 de mayo del 2015).
6. 2012-41815 (fecha de participación 06 de febrero del 2015)

Así como de las siguientes averiguaciones precias del partido judicial de Mexicali.-

1. 1887/12/202 Agencia Especializada en Delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar (fecha de participación 7 de Enero de 2013).
2. 2531/07/111 Agencia del Ministerio Publico (fecha de participación 25 de Abril de 2007).

Así como de las siguientes causas penales del partido judicial de Mexicali.-

I. 381/2009 Juzgado Quinto de lo Penal (fecha de participación 13 de Junio del 2014).
II. 688/2008 Juzgado Cuarto de lo Penal (fecha de participación 19 de Junio del 2013).
III. 153/2009 Juzgado Quinto de lo Penal (fecha de participación 22 de Junio del 2012).
IV. 135/2011 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 06 de Junio del 2012).
V. 167/2008 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 25 de abril del 2012).
VI. 80/2013 Juzgado de Primera Instancia de Justicia para Adolecentes (fecha de participación 20 de Noviembre del 2012).
VII. 1151/2005 Acum. 1153/2005 220/2007 y 117/2005 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 25 de julio del 2011)
VIII. 25/2011 Juzgado Primero de lo Penal (fecha de participación 20 de Junio del 2011).
IX. 151/2010 Juzgado Sexto de lo Penal (fecha de participación 26 de Octubre del 2011).
X. 410/2009 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 10 de Diciembre del 2010).
XI. 688/2008 Juzgado Cuarto de lo Penal (fecha de participación 4 de Abril del 2013).
XII. 410/2009 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 10 de Diciembre del 2010).
XIII. 46/2008 Juzgado Segundo de lo penal (fecha de participación 30 de Noviembre del 2009).
XIV. 70/2007 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 30 de Noviembre del 2009).
XV. 1499/2011 Juzgado Segundo de lo Familiar (fecha de participación 11 de Junio del 2012).
XVI. 712/2012 Juzgado segundo de lo Familiar (fecha de participación 13 de Marzo del 2013).

Para su seguimiento, la referida solicitud de acceso a la información pública, quedó identificada con el número de folio **172073**.

II. RESPUESTA A LA SOLICITUD. En fecha 03 de mayo del 2017, se notificó al ahora recurrente, la respuesta a su solicitud de acceso a la información pública, en los siguientes términos:

Anteponiendo un cordial saludo y en atención a su oficio TRANS/173/2017, referente a la solicitud presentada a través del Sistema de Acceso a Solicitudes de Información Pública registrada con el número **UCT 172073**; hago de su conocimiento que de conformidad con el artículo 6 apartado A fracción VIII párrafo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los numerales 106, 218, 219, 220 y demás relativos del Código Nacional de Procedimientos Penales, los registros de la investigación así como todos los documentos, independientemente de su contenido o naturaleza, los objetos, registros e imágenes o cosas que le estén relacionados son estrictamente reservados, **por lo que únicamente las partes podrán tener acceso a los mismos con las limitaciones establecidas en el citado código y demás disposiciones aplicables**.

Asimismo, para efectos de acceso a la información pública gubernamental, el Ministerio Público únicamente deberá proporcionar una versión pública de las determinaciones de no ejercicio de la acción penal, archivo temporal o de aplicación de un criterio de oportunidad, siempre que haya transcurrido un plazo igual al de la prescripción de los delitos de que se trate, sin que pueda ser menor de tres años ni mayor de doce años contado a partir de que dicha determinación haya quedado firme.

Lo anterior de conformidad con los artículos 1, 3, 4, 5, 6, 12 fracción I, 13 y 41 fracción XII de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado, numerales 1, 5 fracción I inciso d), 64, 65 y demás relativos del Reglamento de la Ley Orgánica de ésta Institución en relación con los diversos 4 fracción XV, 16 fracción VI, 110 y 160 fracción IV de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

III. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN. El solicitante, inconforme con la respuesta otorgada por el Sujeto Obligado, en fecha 25 de mayo de 2017, presentó recurso de revisión, con motivo de la entrega de información que no corresponda con lo solicitado, así como a la falta, deficiencia o insuficiencia de la fundamentación y/o motivación en la respuesta.

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; 16 y demás relativos, del Reglamento para la Sustanciación de los Recursos de Revisión, Interpuestos ante el Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Baja California; en razón del estricto orden de prelación, el Recurso de Revisión fue turnado a la ponencia de la Comisionada Propietaria Elba Manoella Estudillo Osuna, para que resolviera sobre su admisión y procediera a su debida sustanciación.

V. ADMISIÓN: El día 01 de junio de 2017, se dictó el auto de admisión correspondiente, asignándosele a dicho recurso de revisión, para su identificación, el número de expediente **REV/229/2017**; requiriéndosele a través de dicho auto, al Sujeto Obligado, Procuraduría General de Justicia del Estado, a efecto de que, dentro del plazo de 7 días, realizara sus manifestaciones a través de la contestación al recurso; lo cual le fue debidamente notificado en fecha 12 de junio de 2017.

VI. MANIFESTACIONES DEL SUJETO OBLIGADO. En virtud de lo anterior, el Sujeto Obligado presentó su respectiva contestación, físicamente en la sede de este Instituto, en fechas 15 y 21 de junio de 2017; misma que se tuvo por acordada mediante proveído dictado en fecha 19 de junio de 2017, en el cual se tuvo al Sujeto Obligado, contestando en tiempo y forma el recurso de revisión.

VII. ACUERDO DE VISTA. El día 29 de junio de 2017, se notificó al recurrente el referido acuerdo, mediante el cual se le concedió el plazo de 3 días hábiles, para que manifestara lo que a su derecho conviniere respecto del escrito de contestación; habiéndose pronunciado al respecto, en fecha 04 de julio de 2017.

VIII. CITACION PARA OIR RESOLUCION. En fecha 05 de julio de 2017, este Órgano Garante ordenó el cierre de la instrucción y consecuentemente, cité a las partes para oír resolución.

C O N S I D E R A N D O

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 IV 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: IMPROCEDENCIA. Por tratarse de una cuestión de orden público y de estudio preferente, previo análisis por parte de este Órgano Garante de las causales de improcedencia establecidas en el artículo 148, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; se determina que el presente recurso no encuadra en ninguna de las hipótesis de improcedencia previstas en el precepto antes invocado. En virtud de lo anterior, este Órgano Garante adquiere el grado de convicción suficiente para concluir que el Recurso de Revisión resulta **PROCEDENTE**.

TERCERO: SOBRESEIMIENTO. Al analizar las actuaciones que integran el expediente, no se advierte la procedencia de alguna de las causales contenidas en el artículo 149 de la Ley de la materia. Consecuentemente, resulta procedente entrar al análisis de fondo de la controversia planteada.

CUARTO: 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 de la parte recurrente.

QUINTO: 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:

DIRECCION DE CONTROL Y EVALUACION GUBERNAMENTAL
UNIDAD CONCENTRADORA DE TRANSPARENCIA
MEXICALI B.C.

NUC.-02-2012-41815
CP.- 292/2014
DELITO.- ABUSO SEXUAL

1. En qué consistió la participación del perito JUAN ANTONIO Sánchez córdoba DURANTE EL PROCERO (ya sea como perito, asistencia como persona de apoyo, etc).

2. En caso de haber emitido un dictamen y/o peritaje, se me proporcione copia de la versión pública.
3. En caso de haber recaído una determinación que ponga fin a la investigación y no hubiese sido recurrida en la averiguación previa o NUC en la que el psicólogo JUAN ANTONIO SÁNCHEZ CÓRDOBA hubiese emitido un dictamen pericial, se me proporciones la versión pública del acuerdo en el que se pone fin a la investigación.

Esto de los siguientes NUC pertenecientes al Nuevo Sistema de Justicia Penal todos del Partido Judicial de Mexicali.-

1. 2014-47652 (fecha de participación 24 de agosto del 2016).
2. 25973-2016 (fecha de participación 12 de Julio del 2016).
3. 2014-03802 (fecha de participación 10 de Junio del 2016).
4. 2014-26889 (fecha de participación 7 de agosto del 2015).
5. 2013-44841 (fecha de participación 11 de mayo del 2015).
6. 2012-41815 (fecha de participación 06 de febrero del 2015)

Así como de las siguientes averiguaciones precias del partido judicial de Mexicali.-

1. 1887/12/202 Agencia Especializada en Delitos Sexuales y Violencia Intrafamiliar (fecha de participación 7 de Enero de 2013).
2. 2531/07/111 Agencia del Ministerio Publico (fecha de participación 25 de Abril de 2007).

Así como de las siguientes causas penales del partido judicial de Mexicali.-

I. 381/2009 Juzgado Quinto de lo Penal (fecha de participación 13 de Junio del 2014).
II. 688/2008 Juzgado Cuarto de lo Penal (fecha de participación 19 de Junio del 2013).
III. 153/2009 Juzgado Quinto de lo Penal (fecha de participación 22 de Junio del 2012).
IV. 135/2011 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 06 de Junio del 2012).
V. 167/2008 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 25 de abril del 2012).
VI. 80/2013 Juzgado de Primera Instancia de Justicia para Adolecentes (fecha de participación 20 de Noviembre del 2012).
VII. 1151/2005 Acum. 1153/2005 220/2007 y 117/2005 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 25 de julio del 2011)
VIII. 25/2011 Juzgado Primero de lo Penal (fecha de participación 20 de Junio del 2011).
IX. 151/2010 Juzgado Sexto de lo Penal (fecha de participación 26 de Octubre del 2011).
X. 410/2009 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 10 de Diciembre del 2010).
XI. 688/2008 Juzgado Cuarto de lo Penal (fecha de participación 4 de Abril del 2013).
XII. 410/2009 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 10 de Diciembre del 2010).
XIII. 46/2008 Juzgado Segundo de lo penal (fecha de participación 30 de Noviembre del 2009).
XIV. 70/2007 Juzgado Tercero de lo Penal (fecha de participación 30 de Noviembre del 2009).
XV. 1499/2011 Juzgado Segundo de lo Familiar (fecha de participación 11 de Junio del 2012).
XVI. 712/2012 Juzgado segundo de lo Familiar (fecha de participación 13 de Marzo del 2013).

De igual forma, debe considerarse la **respuesta** que fue otorgada a la solicitud, por parte del Sujeto Obligado referido, en los siguientes términos:

Anteponiendo un cordial saludo y en atención a su oficio TRANS/173/2017, referente a la solicitud presentada a través del Sistema de Acceso a Solicitudes de Información Pública registrada con el número **UCT 172073**; hago de su conocimiento que de conformidad con el artículo 6 apartado A fracción VIII párrafo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los numerales 106, 218, 219, 220 y demás relativos del Código Nacional de Procedimientos Penales, los registros de la investigación así como todos los documentos, independientemente de su contenido o naturaleza, los objetos, registros e imágenes o cosas que le estén relacionados son estrictamente reservados, **por lo que únicamente las partes podrán tener acceso a los mismos con las limitaciones establecidas en el citado código y demás disposiciones aplicables.**

Asimismo, para efectos de acceso a la información pública gubernamental, el Ministerio Público únicamente deberá proporcionar una versión pública de las determinaciones de no ejercicio de la acción penal, archivo temporal o de aplicación de un criterio de oportunidad, siempre que haya transcurrido un plazo igual al de la prescripción de los delitos de que se trate, sin que pueda ser menor de tres años ni mayor de doce años contado a partir de que dicha determinación haya quedado firme.

Lo anterior de conformidad con los artículos 1, 3, 4, 5, 6, 12 fracción I, 13 y 41 fracción XII de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado, numerales 1, 5 fracción I inciso d), 64, 65 y demás relativos del Reglamento de la Ley Orgánica de ésta Institución en relación con los diversos 4 fracción XV, 16 fracción VI, 110 y 160 fracción IV de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

Ahora bien, la Parte Recurrente expresa como **agravio**, al interponer su recurso, lo siguiente:

"la respuesta combatida se desprende que contrariando el principio de máxima publicidad y el principio pro personae decidió negar la totalidad de la información solicitada aplicando normas relativas al código nacional de procedimientos penales... También resulta infundada su respuesta al señalar de manera dogmática que la información que se solicita es de la clasificada como reservada por la ley, sin cumplir con el deber de informar al solicitante la resolución por la cual la totalidad de la información solicitada fue clasificada por el comité técnico de transparencia y acceso a la información como datos reservados, mucho menos la fecha en la que se emitió dicha resolución para verificar si se encuentra dentro del plazo de 5 años que establece la legislación en materia de acceso a información gubernamental".

No obstante que en su respuesta el Sujeto Obligado fue omiso en proporcionar el acuerdo de reserva que avalara su postura, durante la sustanciación del recurso, lo puso a disposición del recurrente, para después informar lo siguiente:

"si el peticionario es parte dentro de las investigaciones donde solicita copia, éste puede acudir de manera personal a cada una de las Unidades y Agencias a externar su petición, debiendo llevar consigo identificación oficial vigente, reiterando que las copias de los documentos que solicita únicamente se le proporcionaran si se encuentra autorizado dentro de dichos expedientes, ya que como se manifiesta anteriormente... son estrictamente reservados, por lo que únicamente las partes, podrán tener acceso a los mismos, con las limitaciones establecidas en el Código y demás disposiciones aplicables.

...manifiesta el recurrente que no se le informó la resolución por la cual la totalidad de la información solicitada fue clasificada... mucho menos la fecha en que se emitió dicha resolución para verificar si se encuentra dentro del plazo de 5 años que establece la legislación... hago de su conocimiento que el suscrito no cuenta con la atribución ... de realizar los trámites internos necesarios para la atención de las solicitudes... ya que lo anterior es facultad de la Unidad de Transparencia.

...al establecer en la respuesta que brindó esta Subprocuraduría a la Dirección a su cargo (área designada como responsable para temas de Transparencia de ésta Procuraduría), el fundamento de información reservada establecida en la legislación vigente, y al no contar el suscrito con la atribución de realizar los trámites internos referente a las solicitudes de acceso a la información, se estima que en ningún momento ésta Subprocuraduría incurrió en falta, deficiencia o insuficiencia en la fundamentación y/o motivación de la información que se solicitó mediante folio UCT 172073, sino que se protegieron derechos de terceros al no enviar los documentos que forman parte de las investigaciones al peticionario a través del Sistema Informático designado para tal efecto..."

Con motivo de la respuesta brindada en la contestación al recurso, se dio vista al recurrente, quien procedió a desahogarla, en los siguientes términos:

"...En relación al oficio 1314/SUB/2017 de fecha 14 de junio de 2017 signado por el LIC. FERNANDO RAMIREZ AMADOR, subprocurador de zona con sede en Mexicali, en lo general solo transcribe el contenido de los artículos en los que se basó para negar de origen la información en el diverso oficio materia de la presente impugnación 946/SUB/2017, pretendiendo matizar en esta ocasión la injustificada negativa, en el supuesto cumplimiento del deber de protección de información al no ser un órgano con las facultades y conocimientos en materia de transparencia y protección de datos, siendo destacable esta última circunstancia, la que solicito sea tomada en consideración al momento de resolver, que de manera expresa la citada autoridad se ha allanado en términos generales a las causales que invoque para promover el presente recurso, ya que expresamente confiesa dos circunsancias.- a) Nego la información solicitada por un supuesto deber de protección de la información a su cargo, b) Dentro de su competencia no cuenta con las facultades para decidir qué tipo de información puede ser clasificada como confidencial o reservada...

En relación a la respuesta proporcionada por el recientemente constituido COMITÉ DE TRANSPARENCIA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DE BAJA CALIFORNIA; (seria loable el esfuerzo de la Procuraduría por cumplir con las disposiciones de transparencia ante la creación de este órgano inexistente al momento en que se respondió mi solicitud de información, de no ser una mera artimaña para intentar subsanar y superar las razones que hice valer en los agravios expresados en el presente recurso) mediante oficio COM/TRANS/02/2017 de fecha 21 de junio de 2017, en el cual dicho comité reitera la infundada e inmotivada negativa de proporcionarme la información solicitada, haciendo referencia a una serie de artículos y transcribiendo las hipótesis señaladas en artículo 110 de la ley de transparencia y acceso a la información Pública para el Estado de Baja California como información susceptible de clasificarse en la categoría de reservada, subsistiendo las razones jurídicas que desde un inicio invoque como agravios a mis derecho fundamental de acceso a información gubernamental.

el Comité de transparencia de la procuraduría la singular clasificación de información confidencial y reservada omitió también en cumplir con lo establecido en el artículo el art 108 de la multicitada ley al no haber generado el índice de los expedientes clasificados como reservados, ni señalar el área, el género, el nombre del documento, tampoco la parte de documento en reserva. Pretende también una supuesta prueba de daño, omitiendo realizar una verdadera ponderación de los intereses legítimos en pugna tal como lo exige el artículo 109 de la ley de transparencia del Estado, esto en razón de que en ninguna parte del cuerpo del oficio que emitió justifico que la divulgación de la información solicitada representa un riesgo real, demostrable e identificable de perjuicio significativo al interés público, tampoco justifico que el riesgo de perjuicio que supondría la divulgación supere el interés público general de difusión de la misma, mucho menos dio razones para concluir que la limitación que pretende se adecua al principio de proporcionalidad y representa el medio menos restrictivo disponible para evitar el perjuicio.

Ambas autoridades a las que hago referencia en las dos consideraciones jurídicas previas, se sostienen en violentar mi derecho al acceso a la información pretendiendo aplicar las reglas para la reserva de información establecidas en el código nacional de procedimientos penales, respecto de procedimientos penales realizados o en su caso en curso los cuales el tramite se debe de substanciar conforme a las reglas de los códigos de procedimientos penales para el Estado de Baja California de 1989 y 2007…

…aun en el supuesto en que se basan para negarme la información ninguno de los tres sujetos obligados explicaron en cada uno de los procedimientos en los que solicite información, si se encuentra vigente o concluido, en caso de haber concluido, señalar el tipo de determinación que se aplicó, desde cuando está firme y si ya transcurrió el plazo de la prescripción. ¿No es ese un ejemplo claro de negativa de información sin justificación ni motivación…"

En esta tesitura, se procede a examinar las actuaciones del recurso de revisión a fin de establecer si con motivo del agravio esgrimido, fue violentado el derecho de acceso a la información pública de la parte recurrente.

a) La clasificación de la información

En relación con las manifestaciones expuestas por el Sujeto Obligado en la respuesta otorgada, conviene citar el artículo 110, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, el cual señala, lo siguiente:

> ***Artículo 110.-*** ***<u>Como información reservada podrá clasificarse</u>*** *aquella cuya publicación: (…)*
> *VI.- Obstruya la* ***<u>prevención o persecución de los delitos</u>*** *(…)*
> *IX.- Afecte los derechos del* ***<u>debido proceso</u>*** *(…)*

*XI.- Se encuentre contenida dentro de las **investigaciones de hechos que la ley señale como delitos y se tramiten ante el Ministerio Público**.*

*XII.- Las que **por disposición expresa de una ley tengan tal carácter**, siempre que sean acordes con las bases, principios y disposiciones establecidos en esta Ley.*

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, así como los numerales 135 y 136, del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, los cuales, determinan lo siguiente, respecto a la información confidencial:

***Artículo 4**.- Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:*

*XII.- **Información Confidencial**: La información en posesión de los sujetos obligados que refiera a datos personales; la que se refiere a los secretos bancario, fiduciario, industrial, comercial, fiscal, bursátil y postal cuya titularidad corresponda a particulares, sujetos de derecho internacional o a sujetos obligados **cuando no involucren el ejercicio de recursos públicos**; **así como aquella que presenten los particulares a los sujetos obligados siempre que tengan el derecho a entregarla con ese carácter**; por lo que no puede ser difundida, publicada o dada a conocer, excepto en aquellos casos en que así lo contemple la Ley General y la presente Ley*

***Artículo 135**. **La información confidencial** no estará sujeta a temporalidad alguna, y **solo podrán tener acceso a ella, los titulares de la misma**, sus representantes y los servidores públicos facultados para ello.*

***Artículo 136**. **Se consideran datos personales**, de manera enunciativa más no limitativa: la información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, **concerniente a una persona física o jurídica identificada o identificable, tales como el nombre**, número telefónico, **edad, sexo**, registro federal de contribuyentes, clave única de registro de población, estado civil, **domicilio**, dirección de correo electrónico, origen racial o étnico, lugar y fecha de nacimiento, lugar de origen y nacionalidad, ideología, creencias o convicción religiosa, filosófica, política o de otro género; **los referidos a características físicas, morales o emocionales, preferencias sexuales, vida afectiva o familiar, o cualquier otro referente al estado de salud físico o mental**, datos laborales, idioma o lengua, escolaridad, patrimonio, títulos, certificados, cédula profesional, saldos bancarios, estados de cuenta, número de cuenta, bienes muebles e inmuebles, información fiscal, historial crediticio, ingresos y egresos, buró de crédito, seguros, afores,*

*fianzas, tarjetas de crédito o de débito, contraseñas, huellas dactilares, **firma autógrafa** y electrónica, códigos de seguridad, etcétera.*

En este sentido, del contenido de la solicitud, y de las manifestaciones del Sujeto Obligado, se tiene que la materia de la misma contiene información clasificada como confidencial, cuya naturaleza se encuentra relacionada con la prevención o persecución de los delitos y con investigaciones de hechos que la ley señale como delitos y se tramitan ante el Ministerio Público; por lo tanto, la misma reviste el carácter de reservada.

Luego entonces, toda vez que la información encuadra dentro de los supuestos de clasificación; resulta necesario precisar lo señalado por la Ley de la materia:

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*** *(…)*

Artículo 106.- ***La clasificación es el proceso mediante el cual el sujeto obligado determina que la información en su poder encuadra en alguno de los supuestos de reserva*** *o confidencialidad (…)*

Artículo 107.- ***Los titulares de las Áreas de los sujetos obligados serán los responsables de clasificar la información****, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley y demás disposiciones aplicables.*

Artículo 130.- ***En caso de que los sujetos obligados consideren que los documentos o la información debe ser clasificada****, se sujetará a lo siguiente:*
El área deberá remitir la solicitud, así como un escrito en el que funde y motive la clasificación al Comité de Transparencia, mismo en que podrá resolver*:*
I.- ***Confirmar*** *la clasificación.*
II.- ***Modificar*** *la clasificación y otorgar total o parcialmente el acceso a la información.*
III.- ***Revocar*** *la clasificación y conceder el acceso a la información.*
Comité de Transparencia podrá tener acceso a la información que esté en poder del Área correspondiente, de la cual se haya solicitado su clasificación.
La resolución del Comité de Transparencia será notificada al interesado en el plazo de respuesta a la solicitud que establece el artículo 125 de la presente Ley.

Así pues, se tiene que el Comité de Transparencia es responsable de confirmar, modificar o revocar las determinaciones que realicen los titulares de las Áreas de los sujetos obligados respecto de clasificación de la información como reservada, debiendo proceder a notificar la resolución emitida, dentro del plazo de 10 días con que cuenta el Sujeto Obligado para emitir una respuesta.

Ahora bien, no pasa desapercibido para este órgano resolutor, que fue durante la sustanciación del presente medio de impugnación, cuando el sujeto obligado entregó al recurrente, la resolución COM/TRANS/02/2017 cuyo punto resolutivo primero, fue del tenor siguiente:

> ***"PRIMERO.- Se declara impedida legalmente para entregar la información solicitada por el recurrente. Por determinarse que tiene el carácter de información reservada y confidencial."***

Ahora bien, toda reserva invocada por los sujetos obligados debe encontrarse debidamente fundada y motivada, además de contener la figura jurídica de prueba de daño; tal como lo señala la Ley de Transparencia:

> ***Artículo 109.-*** ***<u>En la aplicación de la prueba de daño, los sujetos obligados deberán justificar</u>*** *que:*
> *I.- La divulgación de la información representa un riesgo real, demostrable e identificable de perjuicio significativo al interés público.*
> *II.- El riesgo de perjuicio que supondría la divulgación supera el interés público general de que se difunda, y*
> *III.- La limitación se adecua al principio de proporcionalidad y representa el medio menos restrictivo disponible para evitar el perjuicio.*
>
> ***Artículo 111.-*** ***<u>Las reservas de información deberán</u>*** *fundarse en los supuestos previstos en el artículo anterior y* ***<u>motivarse con apoyo en la institución de prueba de daño.</u>***

Bajo este contexto, debe entenderse como prueba de daño, **<u>la obligación de los sujetos obligados de demostrar de manera fundada y motivada, que la divulgación de información lesiona el bien jurídico tutelado, y que el daño que puede producirse con la publicidad de ésta es mayor que el interés de conocerla.</u>**

Con base a lo anterior, del contenido de la resolución del Comité de Transparencia por medio del cual clasificó la información requerida en la solicitud, se advierte que el Sujeto Obligado fundó y motivo su resolución con apoyo en dicha institución de la prueba de daño; atendiéndose con ello lo establecido en los artículos de la Ley de Transparencia citados.

En consecuencia, se tiene que la respuesta otorgada atendió a los extremos de la solicitud de información, sin que exista argumento lógico-jurídico por parte del recurrente que acredite desacierto alguno respecto de los términos de la respuesta; por lo que al no existir violación qué reparar, se estima que debe ser confirmada la respuesta otorgada.

b) **La entrega de la información que no corresponda con lo solicitado.**
c) **La falta, deficiencia o insuficiencia de la fundamentación y/o motivación en la respuesta.**

Finalmente, toda vez que han sido analizados los extremos en que fue formulada la solicitud, en contraste con los términos en que fue otorgada la respuesta por parte del Sujeto Obligado, este Órgano Garante concluye que tales agravios señalados por la Parte Recurrente resultan inoperantes, de conformidad con el análisis efectuado.

SEXTO: SENTIDO DE LA RESOLUCION. De conformidad con lo expuesto en los Considerandos Cuarto y Quinto; con fundamento en el artículo 144, fracción II, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; este Órgano Garante considera pertinente **CONFIRMAR** la respuesta proporcionada a la solicitud de acceso a la información.

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, 135, 136, 137, 139, 144, 145, 146, y 150, todos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; 7, 47, 50, 53, y 54, del Reglamento para la Sustanciación de los Recursos de Revisión, Interpuestos ante el Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del 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:

R E S U E L V E

PRIMERO: De conformidad con lo expuesto en los Considerandos Quinto y Sexto; con fundamento en el artículo 144, fracción II, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Baja California; este Órgano Garante considera pertinente **CONFIRMAR** la respuesta otorgada a la solicitud de acceso a la información.

SEGUNDO: Se pone a disposición de la Parte Recurrente, los números telefónicos: (686) 558-6220, (686) 558-6228, y 01-800-ITAIPBC (01-800-4824722); así como el correo electrónico jurídico@itaipbc.org.mx.

TERCERO: 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.

CUARTO: Notifíquese.

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, **OCTAVIO SANDOVAL LÓPEZ**; COMISIONADO SUPLENTE, **GERARDO JAVIER CORRAL MORENO** en términos del artículo 32 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; COMISIONADA PROPIETARIA, **ELBA MANOELLA ESTUDILLO OSUNA**; figurando como Ponente, la tercera de los mencionados; quienes lo firman ante el SECRETARIO EJECUTIVO, **JUAN FRANCISCO RODRÍGUEZ IBARRA**, que autoriza y da fe.

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

OCTAVIO SANDOVAL LÓPEZ
COMISIONADO PRESIDENTE

GERARDO JAVIER CORRAL MORENO
COMISIONADO SUPLENTE

ELBA MANOELLA ESTUDILLO OSUNA
COMISIONADA PROPIETARIA

JUAN FRANCISCO RODRÍGUEZ IBARRA
SECRETARIO EJECUTIVO