

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



COMITÉ DE INFORMACIÓN

OFICIO No. CI-SFP.- 1161/2015

EXPEDIENTE No. CI/699/15

"2015, Año del Generalísimo José María Morelos y Pavón".

México, Distrito Federal, a primero de julio de dos mil quince.

VISTO: El estado que guarda el expediente No. CI/699/15 del Índice de este Comité de Información, correspondiente al procedimiento de acceso a la información, derivado de la solicitud presentada el 6 de mayo de 2015, a través del INFOMEX, a la que corresponde el número de folio 0002700112815, y

RESULTANDO

I.- Que mediante la referida solicitud, se requirió la información siguiente:

Modalidad preferente de entrega de información

"Archivo electrónico en disco o CD" (sic).

Descripción clara de la solicitud de información

"Se solicita la base de datos electrónica que nutre el Módulo de Información e Inteligencia de Mercado para las Contrataciones Públicas que se encuentra en el portal de compranet a cargo de la SFP" (sic).

Otros datos para facilitar su localización

"El módulo que se menciona se puede encontrar en la siguiente dirección electrónica
<https://compranetim.funcionpublica.gob.mx/CompranetIMindex.html>
<https://compranetim.funcionpublica.gob.mx/Compranet/indexCompranet.faces?user=5gfmAdQzuzb8A7TwGDgbLw%3D%3D&sistema=lqo4iNO0VtPr06ieWU5TA%3D%3D&token=-8988541503471337154>" (sic).

II.- Que a través del acuerdo contenido en el oficio No. CI-SFP.-931/2015 de 3 de junio de 2015, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 44, primer párrafo, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, y 71 del Reglamento de dicha Ley, este Comité de Información determinó la ampliación del plazo de respuesta por un periodo de hasta veinte días hábiles, toda vez que no contaba con los elementos necesarios para pronunciarse respecto a la totalidad de lo solicitado.

III.- Que mediante oficio No. UPCP/308/0284/2015 de 26 de mayo de 2015, la Unidad de Política de Contrataciones Públicas informó a este Comité, que no es posible proporcionar la información solicitada, toda vez que se trata de información confidencial, lo anterior conforme lo dispuesto en los artículos 18, fracción I, y 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, toda vez que la base de datos que nutre el Módulo de información e inteligencia de mercado (CompraNet-IM), es parte de una licencia de software que adquirió la Secretaría de la Función Pública (SFP) el 9 de julio de 2012, a través del "**Contrato para la adquisición del licenciamiento perpetuo del módulo ESOP Datamart**" (Contrato de licenciamiento), la cual incluye, entre otros elementos, una estructura de base de datos relacional que contiene la información referente a la operación de CompraNet, dicha base alimenta entre otros sistemas el módulo de CompraNet-IM.

Asimismo, la citada unidad administrativa, precisó que el contrato de licenciamiento referido, prevé que la concesión de derechos de la licencia del software ESOP Datamart está limitada al territorio mexicano (Estados Unidos Mexicanos), no exclusivo ni transferible, y sólo se puede instalar la licencia de software en los sistemas operativos de la Secretaría de la Función Pública.

Por otro lado, la Unidad de Política de Contrataciones Públicas informó que el certificado de licencia derivado del contrato en comento a favor de la Secretaría de la Función Pública para el uso de las licencias perpetuas de utilización del software ESOP Datamart establece ciertas restricciones, entre las que destacan:

- No permitir el uso de la licencia del software a terceros, salvo en el caso de que los consultores del cliente, que han suscrito un contrato en términos no menos estrictos que este contrato respecto a la protección de la propiedad intelectual de la empresa BravoSolution México, S. de R.L. de C.V., y la información confidencial, en cualquier caso dichos consultores actuarán bajo la plena responsabilidad del cliente.



- No crear ningún trabajo derivado de la licencia del software o de la documentación.
- Abstenerse de realizar, causar o permitir, incluso siquiera parcialmente la duplicación, la injerencia inversa, modificación, descompilación o desmontaje de la licencia del software o cualquier parte de éstos incluida la interfaz del usuario y los componentes operativos.
- No licenciar, alquilar, prestar, arrendar, transferir, dar acceso a distribuir a licencia de software en todo o en parte a cualquier otra persona o entidad, salvo que se indique lo contrario en el contrato.
- No reproducir, elaborar, publicar, dar a conocer al público a través de cualquier medio el software y la documentación relacionada.

Finalmente, la unidad administrativa responsable indicó que entre las características específicas del licenciamiento se prevé que el proveedor proporcione una estructura de base de datos distinta a la que utiliza la ESoP para la operación, que será de sólo lectura, por lo que la Secretaría de la Función Pública tendrá el derecho del uso total de la base de datos ESoP Datamart para los fines que a ella convengan conforme a los términos y condiciones del licenciamiento, por ejemplo, conectar a la base de datos un Business Intelligence, a fin de explotar la información e intercambiar datos con sistemas externos.

IV.- Que se ha formado el expediente en que se actúa, con las constancias antes enunciadas, observando en lo conducente los procedimientos del Manual Administrativo de Aplicación General en las Materias de Transparencia y de Archivos.

V.- Que de conformidad con lo previsto en la fracción III del artículo 7 del Reglamento del Comité de Información de la Secretaría de la Función Pública, encontrándose en sesión permanente para, entre otros, resolver los procedimientos de su competencia, es de procederse al estudio y análisis de la información aludida en los resultados precedentes, y

CONSIDERANDO

PRIMERO.- Este Comité de Información de la Secretaría de la Función Pública es competente para conocer y resolver el presente procedimiento de acceso a la información, de conformidad con los artículos 6o. y 8o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 29, 30 y 45, fracción I, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental; 57, 70, fracción IV, y 72 del Reglamento de dicha Ley; y 6, fracción II, del Reglamento del Comité de Información de la Secretaría de la Función Pública.

SEGUNDO.- En la solicitud No. 0002700112815 se requiere obtener "...la base de datos electrónica que nutre el Módulo de Información e Inteligencia de Mercado para las Contrataciones Públicas que se encuentra en el portal de compranet a cargo de la SFP", "El módulo que se menciona se puede encontrar en la siguiente dirección electrónica <https://compranetim.funcionpublica.gob.mx/CompranetIMindex.html> <https://compranetim.funcionpublica.gob.mx/Compranet/indexCompranet.faces?user=5gfmAdQzuzb8A7TtwGDgbLw%3D%3D&sisema=lqo4iNO0VtPr06ieWU5TA%3D%3D&token=-8988541503471337154>" (sic).

Al respecto, la Unidad de Política de Contrataciones Públicas atendiendo a lo señalado en el Resultado III, de esta determinación, indica la confidencialidad de la información solicitada, por lo que no está en posibilidad de proporcionar lo solicitado en el folio No. 0002700112815.

Lo anterior, en atención a que si bien es cierto, uno de los objetivos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, es permitir que toda persona tenga acceso a la información en poder de los sujetos obligados de conformidad con las facultades que les correspondan; también lo es que en términos de la fracción I, del artículo 18, y el diverso 19, se considera información confidencial, la relativa a los datos personales que requieran el consentimiento de los individuos para su difusión, distribución o comercialización, asimismo cuando los particulares entreguen a los sujetos obligados la información a que se refiere la hipótesis que nos ocupa, deberá señalar los documentos que contengan información confidencial, reservada o comercial reservada, siempre que tengan el derecho de reservarse la información de conformidad con las disposiciones aplicables, siendo cualquier información que hubiere sido entregada a los sujetos obligados para un determinado propósito (principio de finalidad) o hubieren sido obtenidos en ejercicio de sus funciones, cuya difusión no contribuye a la rendición de cuentas.



Asimismo, conforme a lo dispuesto por el Trigésimo Sexto, fracción III, de los Lineamientos Generales para la clasificación y desclasificación de la información de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, los particulares podrán entregar a las dependencias y entidades con carácter de confidencial, aquella información a que se refiere la fracción I, del artículo 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y de la cual sean titulares, entre otra, aquella cuya difusión esté prohibida por una cláusula o convenio de confidencialidad.

En este orden de ideas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18, fracción I, y 19 de la Ley de la Materia, es información confidencial la entregada con tal carácter por los particulares, ya sea personas físicas o morales, a los sujetos obligados, así como la que requiera el consentimiento expreso de los individuos para su difusión, distribución o comercialización en los términos de la indica Ley.

Al efecto, el Pleno del Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos ha emitido el criterio No. 21/13, que se insertan a continuación:

"Información de particulares. No basta que se haya entregado como confidencial a los sujetos obligados para tener dicho carácter. En términos de lo dispuesto en los artículos 18, fracción I y 19 de la *Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental*, así como en los *Lineamientos generales para la clasificación y desclasificación de la información de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal*, se considera información confidencial la entregada con tal carácter por los particulares a los sujetos obligados, siempre y cuando tengan el derecho de que se considere clasificada su información, de conformidad con las disposiciones aplicables. En este sentido, para que determinada información sea considerada confidencial, no es suficiente que se entregue con ese carácter a las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, sino que éstas deberán analizar la normativa aplicable, a fin de determinar si los particulares tienen el derecho de que se considere clasificada, ya sea por tratarse de información relativa al patrimonio de una persona moral, o bien, que pudiera resultar útil para un competidor por comprender hechos o actos de carácter económico, contable, jurídico o administrativo, entre otros".

En términos de lo anterior, la información relativa a "...la base de datos electrónica que nutre el Módulo de Información e Inteligencia de Mercado para las Contrataciones Públicas que se encuentra en el portal de compranet a cargo de la SFP" (sic), se ubica en el supuesto jurídico previsto en los diversos 18, fracción I, y 19 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en relación con el Trigésimo Sexto, fracción III, de los Lineamientos Generales para la clasificación y desclasificación de la información de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, toda vez que en consonancia con lo establecido por los artículos 82, 83, 84 y 85 de la Ley Federal de Propiedad Intelectual, la Unidad de Política de Contrataciones Públicas, puntualiza que la base de datos que nutre el Módulo de información e inteligencia de Mercado (CompraNet-IM), es parte de la licencia de software adquirida por la Secretaría de la Función Pública (SFP) a la empresa denominada BravoSolution México, S. de R.L. de C.V. a través del **"Contrato para la adquisición del licenciamiento perpetuo del módulo ESoP Datamart"** (Contrato de licenciamiento) de 9 de julio de 2012, la cual incluye, entre otros elementos, una estructura de base de datos relacional que contiene la información referente a la operación de CompraNet, dicha base alimenta entre otros sistemas al módulo de CompraNet-IM y está limitada al territorio de mexicano (Estados Unidos Mexicanos), no exclusivo ni transferible, y sólo se puede instalar la licencia de software en los sistemas operativos de la Secretaría de la Función Pública.

En la especie, resultan aplicables por analogía la Tesis de la Décima Época, Registro: 2003835, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXI, Junio de 2013, Tomo 2, Materia(s): Administrativa, Civil, Tesis: I.3o.C.99 C (10a.), Página: 1250, que dice:

CONTRATO DE FRANQUICIA Y KNOW-HOW (SECRETO INDUSTRIAL). SU CONCEPTO. El artículo 142, párrafo primero, de la Ley de la Propiedad Industrial establece: "Existirá franquicia, cuando con la licencia de uso de una marca, otorgada por escrito, se transmitan conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica, para que la persona a quien se le concede pueda producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los métodos operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca, tendientes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue.". De ahí que en toda franquicia existen dos partes esenciales que lo conforman: el franquiciante y el franquiciatario. El primero de ellos es quien, por regla general, es titular de una marca protegida



por el derecho de propiedad intelectual o de autor, marca que incluso puede ser de gran popularidad en el comercio, por virtud del lanzamiento al mercado de una fórmula para la producción de un bien o un servicio determinado. De modo que el franquiciatario, por su parte, es la persona o empresa que quiere minimizar el riesgo de sus activos, por lo que prefiere mediante el pago de regalías o renta, utilizar una fórmula ya probada en el mercado que no sea creada por él, sino que por virtud del pago de regalías le brinde el derecho de operar bajo el mismo nombre, imagen y marca ya conocidos en el mercado, lo que constituye una réplica de la fórmula inventada por el franquiciante. A la luz de este precepto legal, es un elemento constitutivo de la franquicia el know-how o saber hacer, ya que así se le denomina a los conocimientos preexistentes que incluyen técnicas, información secreta, teorías e incluso datos privados (como clientes o proveedores), constituyendo una serie de informaciones prácticas probadas y resultantes de la experiencia del franquiciante, mismo que debe de contar con los siguientes elementos: a) Secreto. No es conocido, ni resulta de fácil acceso; b) Sustancial. Debe incluir información importante para la venta de productos o la prestación de servicios a los usuarios finales y, en particular, la gestión financiera y administrativa; y, c) Identificado. Debe estar descrito de forma que permita verificar si reúne las condiciones de los elementos secreto y sustancial. Por consiguiente, el know-how es uno de los aspectos más importantes sobre el que se sustenta el contrato de franquicia.

Así como la diversa de la Décima Época, Registro: 2003833, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXI, Junio de 2013, Tomo 2, Materia(s): Administrativa, Civil, Tesis: I.3o.C.100 C (10a.), Página: 1248, del tenor siguiente:

CONTRATO DE FRANQUICIA. EL INCUMPLIMIENTO DEL FRANQUICIANTE RESPECTO DE LO PACTADO EN DICHO CONTRATO ADMITE PRUEBA INDIRECTA. Dada la naturaleza del contrato de franquicia regulada por el artículo 142 de la Ley de la Propiedad Industrial, los conocimientos que sobre la marca o servicios materia del contrato adquiere el franquiciatario (también llamado know-how) obliga a éste a guardar el secreto industrial, ya que implica directamente el prestigio e imagen de los productos o servicios a los que distingue el secreto industrial revelados por el franquiciante. Al celebrar el contrato de franquicia, el franquiciatario (por regla general y sin contravenir a la voluntad de las partes) se sujeta a las obligaciones de confidencialidad del secreto industrial, a no incurrir en competencia desleal (todo acto de competencia contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial), así como la prohibición de usar la marca se fijan al celebrar este contrato y en su caso como adición un convenio de transacción. En este orden de pensamiento, los conocimientos que sobre la marca o servicios materia del mismo que adquiere el franquiciatario, lo obligan a guardar el secreto industrial, por lo que en caso de incumplimiento de éste, se podrá demostrar a través de la prueba indirecta, atendiendo a las reglas de la lógica y sana crítica en materia probatoria, en acatamiento estricto a las garantías de legalidad, seguridad jurídica y debida audiencia previstas en la Constitución Federal. Las directrices para la valoración de las presunciones conducen a la posibilidad de otorgarles distintos grados de convicción, al considerarse que puede haber un enlace natural entre la verdad conocida y la que se busca, a veces mayor, a veces menor, y la aplicación más o menos exacta de los principios establecidos para las presunciones, para establecer el incumplimiento a las obligaciones que el franquiciatario adquiere con el franquiciante al celebrar un contrato de franquicia. Al respecto, este Tribunal Colegiado ha sostenido que respecto de la valoración de pruebas, el sistema de valoración del arbitrio judicial no es absoluto, sino restringido por determinadas reglas basadas en los principios de la lógica y la experiencia de los cuales no debe apartarse, derivado de la tesis I.3o.C.714 C, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIX, enero de dos mil nueve, página 2823, cuyo rubro se indica: "REGLAS DE LA LÓGICA Y LA EXPERIENCIA. LA FALTA DE DEFINICIÓN LEGAL PARA EFECTO DE LA VALORACIÓN DE PRUEBAS EN LA DECISIÓN JUDICIAL, NO INFRINGE LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA CONTENIDA EN LOS ARTÍCULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES.". En consecuencia, por la forma en que operan las actividades mercantiles, en donde se realizan multiplicidad de operaciones que en ocasiones no se ajustan a procedimientos comerciales estrictos, pero que son cumplidos por el comerciante y por quienes contratan con ellos, revisten singular importancia las presunciones, que son consecuencias o hechos que la ley o el juzgador construyen a partir de un hecho o hechos conocidos para acceder a otros desconocidos. Por ello, dada la naturaleza

del contrato de franquicia, y los conocimientos que sobre la marca o servicios materia del mismo adquiere el franquiciatario, en caso de incumplimiento de las obligaciones a las que se sometió al celebrar el contrato de franquicia, se podrá demostrar a través de la prueba indirecta.

En este orden de pensamiento, es que se arriba a la consideración de que el otorgamiento de la información requerida a este sujeto obligado, vinculada con la base de datos relacional que contiene la información referente a la operación de CompraNet, trastocaría las cláusulas de confidencialidad que expresamente se asumieron con la formalización del contrato de licenciamiento de 9 de julio de 2012, en acatamiento a las disposiciones de orden público y de observancia general en toda la República de la Ley Federal de la Propiedad Industrial, a efecto de no afectar innecesariamente los derechos de su titular y garantizar una eficaz protección de la confidencialidad de la información solicitada, vinculada con el "licenciamiento perpetuo del módulo ESoP Datamart".

Al efecto, es de considerarse la Tesis de la Novena Época, Registro: 201526, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Septiembre de 1996, Materia(s): Penal, Tesis: I.4o.P.3 P, Página: 722, que a la letra señala:

SECRETO INDUSTRIAL. LO CONSTITUYE TAMBIEN LA INFORMACION COMERCIAL QUE SITUA AL EMPRESARIO EN POSICION DE VENTAJA RESPECTO A LA COMPETENCIA. El secreto industrial lo constituye no sólo la información de orden técnico, sino también comercial, por constituir un valor mercantil que lo sitúa en una posición de ventaja respecto a la competencia, tal y como lo dispone el artículo 82 de la Ley de la Propiedad Industrial, que faculta al comerciante o industrial a determinar qué información debe guardar y otorgarle el carácter de confidencial, porque le signifique obtener una ventaja competitiva frente a terceros.

Sirve de apoyo el criterio 13/13 emitido por el otrora Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, cuyo rubro y texto se insertan a continuación:

Secreto industrial o comercial. Supuestos de reserva y de confidencialidad. El supuesto de información reservada previsto en el artículo 14, fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, relativo al secreto industrial o comercial previsto en el artículo 82 de la Ley de la Propiedad Industrial, solamente resulta aplicable a la información que pertenece a los sujetos obligados con motivo del desarrollo de actividades comerciales o industriales; es decir, cuando su titular sea un ente público. Lo anterior, en virtud de que es información de naturaleza gubernamental que refiere al quehacer del Estado, pero su acceso debe negarse temporalmente por una razón de interés público legalmente justificada. Por otro lado, la información propiedad de particulares (personas físicas o morales), entregada a los sujetos obligados, que corresponda a aquella que protege el secreto industrial o comercial, previsto en el citado artículo 82, deberá clasificarse como confidencial con fundamento en el artículo 18, fracción I, en relación con el diverso 19 de la Ley de la materia, a efecto de proteger un interés particular, jurídicamente tutelado y sin sujeción a una temporalidad determinada.

Como consecuencia de lo anterior, y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 45, fracción I, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, y 70, fracción III, del Reglamento de dicha Ley, en relación con el Trigésimo Sexto, fracción III, de los Lineamientos Generales para la clasificación y desclasificación de la información de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, este Comité de Información confirma en sus términos la clasificación realizada por la Unidad de Política de Contrataciones Públicas, respecto de la confidencialidad de la "... base de datos electrónica que nutre el Módulo de Información e Inteligencia de Mercado para las Contrataciones Públicas que se encuentra en el portal de CompraNet a cargo de la SFP" (sic), solicitada en el folio No. 0002700112815.

Por lo expuesto y fundado, es de resolver y se

RESUELVE

PRIMERO.- Se confirma la confidencialidad de lo solicitado en el folio No. 0002700112815, de acuerdo con lo manifestado por la Unidad de Política de Contrataciones Públicas, en los términos precisados en el Considerando Segundo de la presente resolución.

SEGUNDO.- El solicitante podrá interponer por sí o a través de su representante, el recurso de revisión previsto por los artículos 49 y 50 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental,

SFP

SECRETARÍA DE
LA FUNCIÓN PÚBLICA



COMITÉ DE INFORMACIÓN

OFICIO No. CI-SFP.- 1161/2015

EXPEDIENTE No. CI/699/15

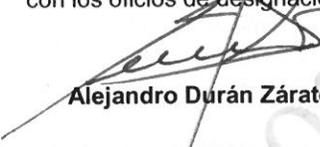
- 6 -

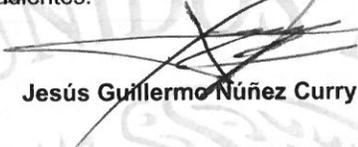
en términos del artículo 80 del Reglamento de la Ley, ante el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, sito en Av. Insurgentes Sur No. 3211, Col. Insurgentes Cuicuilco; Delegación Coyoacán, en esta Ciudad de México, D.F., o ante la Unidad de Enlace de la Secretaría de la Función Pública.

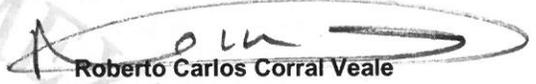
Asimismo, se hace del conocimiento del peticionario que los requisitos, la manera, el lugar, y el medio para presentar el citado medio de impugnación, están disponibles para su consulta accediendo desde la página inicial de Internet del mencionado Instituto, elegir "Acceso a la Información", una vez desplegado su contenido deberá elegir "Recurso de Revisión" apartado que contiene la información relativa a éste.

TERCERO.- Notifíquese por conducto de la Unidad de Enlace de esta Secretaría de la Función Pública, para los efectos conducentes, al solicitante y a la unidad administrativa señalada en esta resolución.

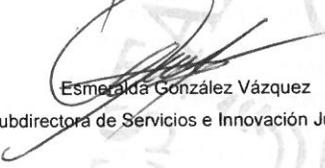
Así, por unanimidad de votos lo resolvieron los integrantes del Comité de Información de la Secretaría de la Función Pública, Alejandro Durán Zárate, Director General Adjunto de Servicios e Innovación Jurídicos, como suplente del Titular de la Unidad de Asuntos Jurídicos en su carácter de Presidente del Comité de Información; Jesús Guillermo Núñez Curry, Director de Enlace, como suplente del Director General de Denuncias e Investigaciones, Titular de la Unidad de Enlace y Secretario Técnico del Comité de Información, y Roberto Carlos Corral Veale, Director General Adjunto de Control y Evaluación, como suplente del Contralor Interno y Miembro del Comité de Información, de acuerdo con los oficios de designación correspondientes.


Alejandro Durán Zárate


Jesús Guillermo Núñez Curry


Roberto Carlos Corral Veale

Elaboró


Esmeralda González Vázquez

Subdirectora de Servicios e Innovación Jurídicos

Revisó


Lidia Olvera Cruz

Directora de Transparencia y Apoyo Jurídico