

Expediente 00093/INFOEM/IP/RR/2015
Sujeto Obligado: Secretaría del Medio Ambiente
Comisionada Ponente por retorno: Zulema Martínez Sánchez
Voto Disidente de Comisionada: Arlen Siu Jaime Merlos

VOTO DISIDENTE

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 20, fracción IV del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, y tal como lo manifesté en la sesión ordinaria del Pleno de este Instituto, desarrollada el día 24 de marzo del año en curso, presento el siguiente **VOTO DISIDENTE**, respecto a la Resolución del Recurso 00093/INFOEM/IP/RR/2015, presentado por la Comisionada Zulema Martínez Sánchez; en virtud que la suscrita no comparte el sentido en que se resolvió el recurso de revisión en comento.

Lo anterior ya que de acuerdo al análisis realizado en el proyecto presentado, la Ponente centra su análisis en determinar si la autoridad responsable, hoy Sujeto Obligado, forma parte en el Juicio de Amparo y señala que si bien éste conoce de la información que se genera durante la instrumentación del mismo, no tiene la atribución de divulgar los datos que se generan en el Juicio, como los contenidos en la demanda de amparo, ya que la atribución de administrar aquella es del Poder Judicial Federal.

Así mismo, sostiene que si bien el sujeto obligado puede conocer de los Juicios de Amparo entablados en su contra y le hayan sido notificados, no quiere decir que tenga la función o atribución para el sujeto obligado, de generar o poseer o administrar las demandas que se hayan interpuesto ante el Poder Judicial de la Federación; y considera que la respuesta emitida por el sujeto obligado, es adecuada, ya que dentro del Reglamento Interior y Manual General de Organización de la Secretaría del Medio

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios

Instituto Literario Pte. No. 510,
Col. Centro, C.P. 50000, Toluca, México.
Tel. (722) 2 26 19 80.
Lada sin costo: 01 800 821 0441
www.infoem.org.mx

Expediente 00093/INFOEM/IP/RR/2015
Sujeto Obligado: Secretaría del Medio Ambiente
Comisionada Ponente por retorno: Zulema Martínez Sánchez
Voto Disidente de Comisionada: Arlen Siu Jaime Merlos

Ambiente, no se contiene una función específica que lo obligue a generar, poseer o administrar las demandas de amparo que sean favorables al (los) quejoso (s).

Sin embargo, la suscrita considera que el sujeto obligado tienen atribuciones para poseer y administrar la información solicitada, toda vez que su titular representa legalmente a la Secretaría con las facultades de una o un apoderado general para pleitos y cobranzas, en actos de administración y para actos de dominio, con todas las facultades que requieran cláusula especial, conforme a las disposiciones en la materia, y que se auxilia de diversas unidades administrativas básicas entre las que se encuentran la Dirección General de Prevención y Control de la Contaminación Atmosférica, y la Coordinación Jurídica.

Por lo que respecta a la Dirección General de Prevención y Control de la Contaminación Atmosférica, tiene a su cargo entre otros aspectos implementar los mecanismos de supervisión y control del Programa de Verificación Obligatoria en el Estado, y por lo que respecta a la Coordinación Jurídica, tiene la facultad de representar a la Secretaría y a sus unidades administrativas en los asuntos jurídicos en los que sean parte, previo mandato que al efecto le otorguen sus titulares y realizar el oportuno seguimiento a los procedimientos hasta su conclusión, así como la de expedir constancias de documentos que obren en sus archivos y copias de certificadas de los que haya emitido en el ejercicio de sus atribuciones y funciones, en este sentido se advierte que de las facultades señaladas, el sujeto obligado es competente para conocer de la información solicitada consistente en las demandas de amparo interpuestas en contra del sujeto obligado por motivo del programa de verificación vehicular, más aun

Expediente **00093/INFOEM/IP/RR/2015**
Sujeto Obligado: Secretaría del Medio Ambiente
Comisionada Ponente por retorno: Zulema Martínez Sánchez
Voto Disidente de Comisionada: Arlen Siu Jaime Merlos

cuando de la Ley de Amparo se advierte que esta Secretaría del Medio Ambiente puede ser parte en los juicios de amparo con el carácter de Autoridad Responsable a la que de manera forzosa se le remite copia de la demanda a efecto de que rinda el Informe de Justificación correspondiente. Así mismo, se advierte que las ejecutorias de amparo deben ser puntualmente cumplidas. Al efecto, cuando cause ejecutoria la sentencia en que se haya concedido el amparo, o se reciba testimonio de la dictada en revisión, el juez de distrito o el tribunal unitario de circuito, si se trata de amparo indirecto, o el tribunal colegiado de circuito, tratándose de amparo directo, la notificarán sin demora a las partes, por lo que entonces también debe conocer de las demandas de amparo que se resolvieron en favor del quejoso.

Con base a lo anterior, se puede concluir que el sujeto obligado, tiene entre sus atribuciones la de representación legal en los asuntos jurídicos, entre ellos los juicios de amparo interpuestos en su contra, de los cuales se le remite copia de la demanda y está obligado a realizar el seguimiento de ellos hasta su conclusión, por lo que es competente para administrar o poseer la información solicitada por el recurrente, como son las demandas de amparo respecto a los programas de verificación vehicular del año 2013 a la fecha de la solicitud de la información y que hayan sido resueltas en forma favorable para el quejoso y ya hayan causado efecto.

En razón de ello, es que se acredita que el sujeto obligado tiene la facultad de administrar o poseer la información solicitada por el hoy recurrente, por lo que en este sentido se trata de información pública que debe obrar en los archivos del citado sujeto obligado, en este sentido conviene mencionar que si bien el sujeto obligado pretende

Expediente

00093/INFOEM/IP/RR/2015

Sujeto Obligado:

Secretaría del Medio Ambiente

Comisionada Ponente por retorno:

Zulema Martínez Sánchez

Voto Disidente de Comisionada:

Arlen Siu Jaime Merlos

con su respuesta orientar al recurrente a dirigir su solicitud a otros sujetos obligados dicha orientación resulta improcedente pues como se ha visto a lo largo de este análisis la Secretaría del Medio Ambiente debe poseer y administra lo requerido por el particular.

Por otro lado, respecto a los argumentos donde se sostiene que fue adecuada la orientación, resulta pertinente señalar que el artículo 45 de la Ley de Transparencia, y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios señala que de no corresponder la solicitud a la Unidad de Información, ésta orientará a los solicitantes para que presenten la solicitud a la Unidad de Información que corresponda en un plazo no mayor a cinco días hábiles.

Sin embargo dicha orientación, solo procede cuando una vez analizada la solicitud de información, la Unidad de Información encuentra efectivamente motivos razonados para determinar que no es competente para atenderla, no solo porque la información no se genere, sino porque tampoco se posee, ni administra en el ámbito de sus atribuciones, solo si en efecto no fuera de su competencia en los términos antes señalados procede a orientar al solicitante para que formule –nuevamente- su solicitud al órgano competente para atender la misma.

Para ello, la Unidad de Información debe realizar un acuerdo en el que se señale el lugar y fecha de la resolución, el nombre del solicitante, la información solicitada; el fundamento y motivo por el cual se determina que la solicitud de información no corresponde al sujeto obligado por que no la posee, genera, ni administra; la orientación debidamente fundada y motivada, del sujeto obligado al cual puede

Expediente 00093/INFOEM/IP/RR/2015
Sujeto Obligado: Secretaría del Medio Ambiente
Comisionada Ponente por retorno: Zulema Martínez Sánchez
Voto Disidente de Comisionada: Arlen Siu Jaime Merlos

presentar la solicitud de información; el señalamiento al solicitante que tiene el derecho a interponer el recurso de revisión respectivo, en el término de quince días hábiles contados a partir del día hábil siguiente de que haya surtido sus efectos la notificación de dicho acuerdo; y el nombre y firma autógrafa del titular de la Unidad de Información.

Porque en todo caso, los particulares puedan presentar su solicitud de información a quien corresponde la información solicitada, a través de los formatos respectivos, sin embargo todo lo anterior no fue observado por el sujeto obligado, porque su motivación para la orientación se centró simplemente en que esta no fue generada por el, por lo que no se debió dar por satisfecho la orientación referida por el sujeto obligado.

Ahora bien no debe pasar inadvertido que el sujeto obligado señala, como parte del fundamento para negar la entrega de la información el artículo 11 de la Ley de Transparencia, y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios en virtud de que la misma no la generó en el ejercicio de sus atribuciones, citado textualmente lo siguiente:

"En ese Tenor, como le fue comunicado mediante oficio de fecha 20 de enero de 2015, los documentos solicitados por el peticionario no son generados por ésta Coordinación Jurídica, toda vez que son elaboradas por los particulares, van dirigidas y se encuentran radicadas ante la autoridad federal competente."

Bojo ese contexto, es viable citar el contenido del artículo 11 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México, que a la letra dice:

"Artículo 11. Los sujetos obligados sólo proporcionarán la información que generen en el ejercicio de sus atribuciones"

Ahora bien, de la hermenéutica jurídica, sistemática y armónica, se colige que, en estricto apego al precepto legal invocado, no es posible proporcionar lo solicitado por el peticionario, estando obligados únicamente a proporcionar la información generada por ésta Coordinación Jurídica.

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios

Instituto Literario Pte. No. 510,
Col. Centro, C.P. 50000, Toluca, México.

Tels. (722) 2 26 19 80,
Lada sin costo: 01 800 821 0441

www.infoem.org.mx

Expediente

00093/INFOEM/IP/RR/2015

Sujeto Obligado:

Secretaría del Medio Ambiente

Comisionada Ponente por retorno: Zulema Martínez Sánchez

Voto Disidente de Comisionada: Arlen Siu Jaime Merlos

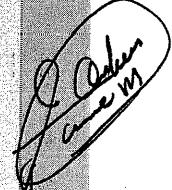
Al respecto queda señalar que el Derecho de Acceso a la Información Pública, se define en cuanto a su alcance y resultado material, en el acceso a los archivos, registros y documentos públicos, generados, administrados, o en posesión de los órganos públicos, con motivo de su ámbito competencial, por lo que si bien el artículo 11 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, invocado por el sujeto obligado para negar la entrega de la información refiere textualmente: "los sujetos obligados solo proporcionaran la información que generen en el ejercicio de sus atribuciones", y lo anterior no debe interpretarse de manera restrictiva considerando como información pública únicamente la generada por el sujeto obligado en el ejercicio de sus atribuciones, tal como lo hace el sujeto obligado, lo anterior en virtud de que el artículo 5 párrafo catorce fracción I, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México que dispone como regla general que:

"Toda la información en posesión de cualquier autoridad Estatal o Municipal, así como de los órganos autónomos, es pública..."

De igual manera el artículo 2 fracción XVI de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, establece que:

"El Derecho de Acceso a la Información, es la facultad que tiene toda persona para acceder a la información pública, generada o en poder de los sujetos obligados conforme a esta ley".

Por su parte, el artículo 3 del mismo ordenamiento jurídico, en su primera parte, prescribe que:



Expediente 00093/INFOEM/IP/RR/2015
Sujeto Obligado: Secretaría del Medio Ambiente
Comisionada Ponente por retorno: Zulema Martínez Sánchez
Voto Disidente de Comisionada: Arlen Siu Jaime Merlos

"La información pública generada, administrada o en posesión de los Sujetos Obligados en ejercicio de sus atribuciones, será accesible de manera permanente a cualquier persona, privilegiando el principio de máxima publicidad en la información..."

Por su parte, el inciso XV del artículo 2 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, define como documentos a:

"Los expedientes, estudios, actas, resoluciones, oficios, acuerdos, circulares, contratos, convenios, estadísticas o bien cualquier registro en posesión de los sujetos obligados, sin importar su fuente o fecha de elaboración. Los documentos podrán estar en medios escritos, impresos, sonoros, visuales, electrónicos, informáticos u holográficos."

De los preceptos legales transcritos, se puede afirmar que el alcance del Derecho de Acceso a la Información Pública, se refiere -como ya se dijo- a los siguientes tres supuestos: 1º) Que se trate de información registrada en cualquier soporte, que en ejercicio de sus atribuciones, sea generada por los Sujetos Obligados; 2º) Que se trate de información registrada en cualquier soporte, que en ejercicio de sus atribuciones, se encuentre en posesión de los Sujetos Obligados, y 3º) Que se trate de información registrada en cualquier soporte, que en ejercicio de sus atribuciones, sea administrada por los Sujetos Obligados.

En este sentido se concluye que el derecho de Acceso a la Información, en cuanto a su contenido material, comprende el acceso a documentos generados, administrados o en posesión de los sujetos obligados.

Por ello, si bien en su respuesta señala como argumento para no dar acceso a la información que no la genera, dicha respuesta no debió ser considerada como válida.

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios

Instituto Literario Pte. No. 510,
Col. Centro, C.P. 50000, Toluca, México.
Tels. (722) 2 26 19 80.
Lada sin costo: 01 800 821 0441
www.infoem.org.mx

Expediente 00093/INFOEM/IP/RR/2015
Sujeto Obligado: Secretaría del Medio Ambiente
Comisionada Ponente por retorno: Zulema Martínez Sánchez
Voto Disidente de Comisionada: Arlen Siu Jaime Merlos

puesto no basta negar el acceso sólo porque no la genere, sino que, como ya se dijo
también debe dar acceso a la información que posea o administre, es decir, su
respuesta se debió apegar a los principios de precisión y suficiencia contemplados en
la Ley de Transparencia, y Acceso a la Información Pública del Estado de México y
Municipios tal como se advierte a continuación:

Artículo 3.- La información pública generada, administrada o en posesión de los Sujetos Obligados en ejercicio de sus atribuciones, será accesible de manera permanente a cualquier persona, privilegiando el principio de máxima publicidad de la información. Los Sujetos Obligados deben poner en práctica, políticas y programas de acceso a la información que se apeguen a criterios de publicidad, veracidad, oportunidad, precisión y suficiencia en beneficio de los solicitantes.

Por lo anterior se debió desestimar el argumento hecho valer por el sujeto obligado para negar la entrega de la información pues en la prerrogativa constitucional se le reconoce a las personas, el derecho para acceder a la información registrada en cualquier soporte, que en ejercicio de sus atribuciones, sea generada, administrada o se encuentre en posesión de los sujetos obligados.

Más aun cuando en su Informe Justificado reconoce de manera tácita que posee y administra la información que refiere textualmente:

2. Si bien es cierto que en el oficio de respuesta No. SMA/DGPCCA/212070000/OF.00245/2015 de la Dirección General de Prevención y Control de la Contaminación Atmosférica (página 1 - Anexo 1) manifiesta no contar con antecedente alguno de la información solicitada, demandas de amparo. La Coordinación Jurídica en sus oficios No. 212050000/048/2015 y el de su servidor público habilitado (páginas 2 y 3 - Anexo 1) únicamente informa que dichas demandas de amparo no son documentos que genere, mas no, que no cuente con algún antecedente al respecto, por lo que el Comité de Información no tuvo elementos para emitir una "declaratoria por inexistencia" de la información.

Expediente

00093/INFOEM/IP/RR/2015

Sujeto Obligado:

Secretaría del Medio Ambiente

Comisionada Ponente por retorno:

Zulema Martínez Sánchez

Voto Disidente de Comisionada:

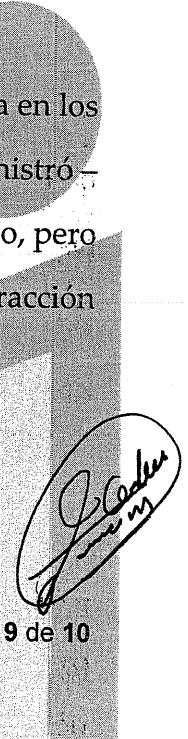
Arlen Siu Jaime Merlos

Al respecto conviene mencionar que en efecto respecto de la inexistencia de la información se puede apreciar que la misma deriva de diversos presupuestos jurídicos a saber:

- 1o) Que se trate de actos que deban documentarse (por que se deba generar, poseer o administrar la información);
- 2o) Que corresponda al ámbito de atribuciones de un Sujeto Obligado (generar, poseer o administrar la información);
- 3o) Que la solicitud de información se presente ante el Sujeto Obligado competente para generar, poseer o administrar la información), y
- 4o) Que no obstante que el ámbito competencial de un Sujeto Obligado, presuponga lo anterior, dicho Sujeto Obligado por algún hecho jurídico o material, la información no está disponible o no se documentó, e incluso desapareció, con las consecuencias que ello conlleva en materia de responsabilidades en términos de la Ley respectiva.

Conforme a esto, se puede decir que la inexistencia de información en el derecho de acceso a la información pública conlleva necesariamente a:

- I) La existencia previa de la documentación y la falta posterior de la misma en los archivos del Sujeto Obligado, esto es, la información se generó, poseyó o administró – cuestión de hecho – en el marco de las atribuciones conferidas al Sujeto Obligado, pero no la conserva por diversas razones (destrucción física, desaparición física, sustracción ilícita, baja documental, etcétera); y

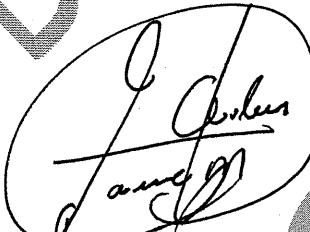


Expediente: 00093/INFOEM/IP/RR/2015
Sujeto Obligado: Secretaría del Medio Ambiente
Comisionada Ponente por retorno: Zulema Martínez Sánchez
Voto Disidente de Comisionada: Arlen Siu Jaime Merlos

II) Los casos en que por las atribuciones conferidas al Sujeto Obligado éste debió generar, administrar o poseer la información, pero en incumplimiento a la normatividad respectiva no llevó a cabo ninguna de esas acciones

Sin embargo, en el presente asunto el propio sujeto obligado reconoce que cuenta con la información solicitada pues refiere que únicamente se informa que las demandas de amparo no son documentos que genere, mas no, que no cuente con algún antecedente al respecto, por lo que el Comité de Información, no tuvo elementos para emitir una declaratoria de inexistencia de la información, por lo que se debió haber ordenado la entrega de la información en su versión pública, acompañada del acuerdo del Comité de Información.

Por lo anterior, la suscrita disiente del sentido de Confirmar la respuesta otorgada por el Sujeto Obligado, y declarar infundado los motivos de inconformidad del recurrente.


Arlen Siu Jaime Merlos

Comisionada