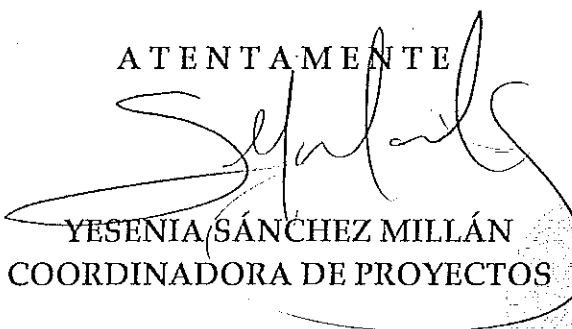


MAESTRA
CATALINA CAMARILLO ROSAS
SECRETARIA TÉCNICA DEL PLENO
P R E S E N T E

De conformidad con los artículos 14, fracciones X y XI y 16, fracción X, del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, publicado en el periódico oficial "Gaceta del Gobierno" de fecha 04 de noviembre de 2016, adjunto al presente se servirá encontrar original del voto particular emitido por la Comisionada Eva Abaid Yapur, en la resolución del recurso de revisión 03128/INFOEM/IP/RR/2016, aprobada por el Pleno de este Instituto, en la cuadragésima segunda sesión ordinaria de dieciséis de noviembre de dos mil dieciséis, para los efectos legales conducentes.

Sin más por el momento, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E


YESENIA SÁNCHEZ MILLÁN
COORDINADORA DE PROYECTOS

C.c.p. Mtro. José Guadalupe Luna Hernández, Comisionado. Para su conocimiento.

Archivo

ATU

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios
Tels. (722) 2 26 19 80 * Lada sin costo: 01 800 821 0441 * www.infoem.org.mx

Calle de Pino Suárez s/n actualmente
Carretera Toluca - Ixtapan No. 111,
Col. La Michoacana, C.P. 52166
Metepec, Estado de México



VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA COMISIONADA EVA ABAID YAPUR, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DEL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, EN LA CUADRAGÉSIMA SEGUNDA SESIÓN ORDINARIA DE DIECISÉIS DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 03128/INFOEM/IP/RR/2016.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14, fracciones X y XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, la que suscribe EVA ABAID YAPUR emite VOTO PARTICULAR respecto de la resolución dictada en el recurso de revisión 03128/INFOEM/IP/RR/2016, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el Comisionado JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ, que es del tenor siguiente:

Es de destacar, que la suscrita comparte esencialmente el estudio realizado en la resolución del recurso de revisión; empero, considero necesario precisar algunas consideraciones de hecho y de derecho, tocante al sentido de la resolución correspondiente.

Al respecto, tal y como quedó debidamente asentado en la resolución materia del presente voto, el particular requirió del SUJETO OBLIGADO vía SAIMEX, se le proporcionara un listado de los contratos celebrados entre el Municipio y una asociación civil.

Sin embargo, EL SUJETO OBLIGADO omitió responder a la solicitud de acceso a la información realizada por el particular.

Así, del estudio del expediente electrónico del SAIMEX, la Ponencia Resolutora determinó ORDENAR al SUJETO OBLIGADO hacer entrega, vía Sistema de Acceso a Información Mexiquense, SAIMEX, en versión pública los documentos en donde conste el listado de convenios celebrados con la asociación civil solicitada.

En ese sentido, la que suscribe reitera, que si bien coincide en términos generales en el estudio de la resolución en comento, difiero respecto al hecho de lo ordenado en el resolutivo SEGUNDO de la resolución de mérito. Lo anterior es así, en razón de que, se ordena que en caso de que el SUJETO OBLIGADO no haya celebrado ningún tipo de contrato con la Asociación Civil de la que se desea conocer la información, emita un pronunciamiento al respecto en términos del artículo 19 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en el que motive por qué no se ejercieron las facultades, competencias o funciones que el ordenamiento jurídico aplicable otorgó al SUJETO OBLIGADO; lo cual, se considera improcedente en razón de que la Ley Orgánica Municipal del Estado de México señala en su artículo 31 lo siguiente:

"Artículo 31.- Son atribuciones de los ayuntamientos:

VII. Convenir, contratar o concesionar, en términos de ley, la ejecución de obras y la prestación de servicios públicos, con el Estado, con otros municipios de la entidad o con particulares, recabando, cuando proceda, la autorización de la Legislatura del Estado;

..."

De lo anterior, se advierte que el suscribir contratos constituye una facultad conferida al Municipio para que pueda llevar a cabo sus actividades, es decir, puede o no celebrar contratos con particulares o personas jurídico colectivas; es decir, la facultad que otorga la Ley Orgánica Municipal es con el propósito de que el respectivo Municipio cumpla con los fines del estado de derecho, por lo que se le deja al Ayuntamiento la facultad de decidir si va a celebrar o no contratos e, igualmente elegir con qué persona ya sea física o jurídico colectiva va a celebrar dicho acto contractual.

Es así que, para que se realice un contrato como pilar fundamental se debe atender a la voluntad de las partes, por lo que si no existe voluntad de celebrarse dicho acto contractual no puede configurarse el mismo.

Por lo anterior, el hecho de ordenar un pronunciamiento con fundamento en el artículo 19 de la Ley de la materia en el que se motiven las causas por las cuales EL SUJETO OBLIGADO no celebró contratos con la asociación supra citada, implicaría presumir que efectivamente existe una relación entre el Municipio y la asociación civil, ya sea de prestación de servicios, de suministro de bienes y servicios o algún otro tipo de relación contractual entre el SUJETO OBLIGADO y la asociación civil de referencia; así, se advierte la contrariedad que no debió ordenarse lo contenido en el párrafo último del resolutivo SEGUNDO; razón por la cual se emite VOTO PARTICULAR, en cuanto a *"En caso de que el SUJETO OBLIGADO, en el ámbito de sus atribuciones, no haya celebrado ningún tipo de contrato con la Asociación Civil "Amigos de Ecatepec", deberá emitir pronunciamiento al respecto por medio del cual motive las causas de*

dicha circunstancia, en términos del artículo 19 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios”.

Entre las atribuciones que los ordenamientos jurídicos otorgan a las personas de derecho público, encontramos las de naturaleza potestativa o discrecional libre, en uso de la misma, la autoridad determina bajo ciertos principios si debe ejercerla o abstenerse, la propia ley establece términos permisivos o facultativos, para decidir de acuerdo a sus consideraciones la conveniencia, necesidad, equidad, razonabilidad, suficiencia, entre otros factores para ejercitar estas facultades.

Sin embargo, de haber llevado a cabo la suscripción de contrato alguno con la persona jurídico colectiva que el solicitante cita en su requerimiento, **EL SUJETO OBLIGADO** se encontraría en los supuestos que la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, contempla como información que de oficio debería contemplar el ayuntamiento en el IPOMEX o bien que debió entregar al recibir solicitud de acceso a la información pública.

No obstante, es evidente que de no haber celebrado contrato con la persona jurídica colectiva objeto de la solicitud, el **SUJETO OBLIGADO**, no podrá “...emitir pronunciamiento al respecto por medio del cual motive las causas de dicha circunstancia...” es decir, estamos ante la imposibilidad de que **EL SUJETO OBLIGADO** cumpla con ese apartado de la resolución, por no estar en sus atribuciones motivar las causas por las que en el ámbito del ejercicio de su facultad potestativa,

no ha suscrito contrato alguno con la citada asociación, situación que se sitúa más en el ámbito de la suposición ajena al Derecho que de la presunción regulada por las leyes.

EVA ABAID YAPUR
COMISIONADA
(RÚBRICA)

Esta hoja corresponde al voto particular emitido en el recurso de revisión 03128/INFOEM/IP/RR/2016, aprobado el dieciséis de noviembre de dos mil dieciséis,

YSM/ATU