

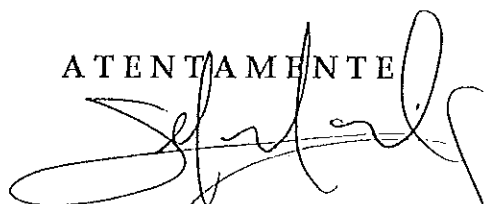
Memorándum no. INFOEM/COM-EAY/0273/2016
Meteppec, Estado de México, 22 de noviembre de 2016

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 03053/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.

ATENTAMENTE



YESENIA SÁNCHEZ MILLÁN
COORDINADORA DE PROYECTOS

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

Archivo

AKU



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 03053/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 03053/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:

La suscrita comparte esencialmente el estudio realizado en la resolución del recurso de revisión; empero, es 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 informara el número de accidentes registrados en transporte público así como los lesionados y personas fallecidas en estos accidentes, durante los años 2011 al 2016.

En respuesta a la solicitud, EL SUJETO OBLIGADO informó que durante el año 2016 no ha registrado ningún accidente en transporte público omitiendo informar respecto de los demás años.

Al respecto, la Ponencia resolutora al emitir la resolución concluyó que "...Resultan fundadas las razones o motivos de inconformidad hechos valer por...", por lo que se determinó REVOCAR la respuesta del SUJETO OBLIGADO y ordenar hacer entrega, vía Sistema de Acceso a Información Mexiquense, SAIMEX, en versión pública el número de accidentes en transporte público y numero de lesionados por año del 2011 al 2016.

En ese sentido, no pasa desapercibido el hecho de que, a pesar de ser sustancialmente fundado lo manifestado por EL RECURRENTE, tal como fue sostenido y resuelto por el Comisionado Ponente, la suscrita advierte que, en dicho fallo debió pronunciarse respecto de las manifestaciones hechas por EL RECURRENTE, en virtud de que, en sus motivos de inconformidad señala "...Solo hace referencia al periodo 2016, omitiendo de forma deliverada el periodo 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015..."; en ese sentido, al referir en la resolución que resultan fundadas las razones o motivos de inconformidad, tal parece que se refiere a todas y cada uno de los argumentos expuestos por EL RECURRENTE, aun cuando éstos últimos se trata de manifestaciones subjetivas y unilaterales en ejercicio de su libertad de expresión no susceptibles de ser atendidas por medio del acceso a la información pública, al cual tiene por objeto allegarse de documentos que obran en poder cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, ayuntamientos, órganos autónomos, partidos

políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, jurídico colectiva o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal, conforme a lo señalado en la fracción I contenido en el apartado A del artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y toda vez que no es posible advertir en las constancias que integran el expediente del recurso de revisión actuado algún pronunciamiento por parte del **SUJETO OBLIGADO** al respecto, se colige que se trata de apreciaciones propias del **RECURRENTE**.

Por otro lado, la que suscribe considera que debió precisarse en resolutivos lo concerniente a la búsqueda exhaustiva que tendrá que realizar **El SUJETO OBLIGADO**, ya que si bien se menciona en el considerando CUARTO que tendrá que hacerlo, en resolutivos no se precisa que haga entrega de la información solicitada en términos del citado considerando ni se ordena que haga la búsqueda exhaustiva; lo anterior, a fin de que **El SUJETO OBLIGADO** acredite que realizó los requerimientos correspondientes a los titulares de las unidades administrativas competentes dentro de la administración, y ser garantes con satisfacer el derecho de acceso a la información del ahora **RECURRENTE**.

Finalmente, es importante señalar que la que suscribe, no comparte lo dispuesto en el último párrafo del resolutivo SEGUNDO, en virtud de que la Ponencia resolutora ordena a que en caso de que **El SUJETO OBLIGADO** en el ámbito de sus atribuciones, no haya tenido conocimiento de accidentes registrados en alguno de los años antes referidos en la solicitud, 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.

Lo anterior, en razón de que el artículo 150 de la Ley Orgánica Municipal del Estado de México, establece facultades y atribuciones a los oficiales calificadores, para conocer de los accidentes ocasionados con motivo del tránsito vehicular, cuando exista conflicto de intereses, siempre que se trate de daños materiales a propiedad privada y en su caso lesiones a las que se refiere la fracción I del artículo 237 del Código Penal del Estado de México

"Artículo 150.-

...

II. De los Oficiales Calificadores:

...

h). Conocer, mediar, conciliar y ser arbitro en los accidentes ocasionados con motivo del tránsito vehicular, cuando exista conflicto de intereses, siempre que se trate de daños materiales a propiedad privada y en su caso lesiones a las que se refiere la fracción I del artículo 237 del Código Penal del Estado de México; lo que se hará bajo los siguientes lineamientos:

..."

Sin embargo, se advierte que el conocer, mediar, conciliar y ser arbitro constituye una facultad conferida al Municipio y en específico al Oficial conciliador, es decir, puede o no tener conocimiento de dichas situaciones y participar o no en la conciliación de las mismas; en otras palabras, la facultad que otorga la Ley Orgánica Municipal es con el propósito de que los particulares resuelvan conflictos originados a partir de un accidente y encuentren una solución pronta sujetos al arbitrio del Oficial conciliador, siempre que se encuentre en los supuestos de su competencia.

En este sentido, para que el Oficial conciliador conozca de los accidentes ocasionados con motivo del tránsito vehicular, depende categóricamente de que se configuren al menos tres supuestos

1. Que suceda el accidente
2. Que exista conflicto de intereses
3. Que se trate de daños materiales a propiedad privada

Es decir para el tema que nos ocupa nos encontramos ante hechos de realización incierta que pueden ocurrir en el futuro, por lo que no existe una certeza clara y fundada de su realización y se encuentran condicionados a una conducta previa.

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 haya conocido de accidentes registrados en alguno de los años antes referidos en la solicitud, implicaría aseverar que efectivamente sucedieron accidentes durante esos años además de que estos encuadran en los supuestos supra señalados; así, se advierte la contrariedad de que no debió ordenarse lo contenido en el último párrafo del resolutivo SEGUNDO; por lo que, se emite **VOTO PARTICULAR**, en cuanto a que *"EL SUJETO OBLIGADO, en el ámbito de sus atribuciones, no haya tenido conocimiento de accidentes registrados en alguno de los años referidos en la solicitud, deberá emitir pronunciamiento al respecto por medio de la 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"*.

La acción u omisión que EL SUJETO OBLIGADO tiene que realizar con fundamento en lo establecido en la Ley Orgánica citada, obedece a lo que en nuestro derecho se conoce como el principio de legalidad o de primacía de la ley, es decir que la autoridad sólo puede hacer aquello que previamente tiene prescrito en la norma, para el presente asunto, al solicitarle al SUJETO OBLIGADO, autoridad municipal, "emita un pronunciamiento por no haber tenido conocimiento", se está ante el supuesto de solicitarle que fundamente una acción u omisión que no tiene en el ámbito de sus atribuciones, por lo que estamos ante la presunción de que no contará con documento alguno que acredite dicha circunstancia; ahora bien, el principio de legalidad también comprende lo que conocemos como fundar y motivar los actos y, para el caso específico, se le ordena al SUJETO OBLIGADO "motive la causa de dicha circunstancia", es decir, nos encontramos ante el supuesto de una exigencia hacia el Municipio que no podrá realizar en concordancia con el citado artículo 150, fracción h).

Ahora bien, el principio de legalidad o supremacía y el artículo 19 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, por ser parte del sistema jurídico mexicano debe entenderse como un todo, como su nombre lo indica, un sistema, por lo que se encuentran íntimamente relacionados; en ese sentido, de igual forma debemos atender a lo dispuesto por el precepto 18 de la ley de la materia que a la letra en la parte conducente dice "Los sujetos obligados deberán documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones..."

Asimismo, el artículo 19 en sus párrafos primero y segundo enuncia lo siguiente:

“Se presume que la información debe existir si se refiere a las facultades, competencias y funciones que los ordenamientos jurídicos aplicables otorgan a los sujetos obligados.”

En los casos en que ciertas facultades, competencias o funciones no se hayan ejercido, se debe motivar la respuesta en función de las causas que motiven tal circunstancia.

...”

Así, en ambos artículos se encuentra implícito el principio de legalidad; es decir, EL SUJETO OBLIGADO, sólo puede hacer lo que la norma le faculte, por lo que, solicitar que motive las causas de no haber tenido conocimiento de accidentes de tránsito, es una facultad, competencia o función que no tiene expresamente conferida en los ordenamientos del marco jurídico de su actuación, por lo que no constituye información exigible en ejercicio del derecho humano que debe garantizar este Instituto.

EVA ABAID YAPUR
COMISIONADA
(RÚBRICA)

Esta hoja corresponde al voto particular emitido en el recurso de revisión 03053/INFOEM/IP/RR/2016, aprobado el dieciséis de noviembre de dos mil dieciséis.

YSM/ATU