

Memorandum N° PRESIDENCIA/0209/2017

Metepec, México; 11 de agosto de 2017

M. en D. CATALINA CAMARILLO ROSAS
SECRETARIA TÉCNICA DEL PLENO DEL INFOEM
P R E S E N T E

Por instrucción de la Comisionada Presidenta Josefina Román Vergara, y con fundamento en el artículo 14, fracciones X y XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios; le remito, para los efectos a que haya lugar, el **voto particular** emitido por la Comisionada Presidenta Josefina Román Vergara, en la resolución emitida en el recurso de revisión número 01458/INFOEM/IP/RR/2017, aprobada por el Pleno de este Instituto en la Vigésimo Octava Sesión Ordinaria, de fecha nueve de agosto de dos mil diecisiete.

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

A T E N T A M E N T E

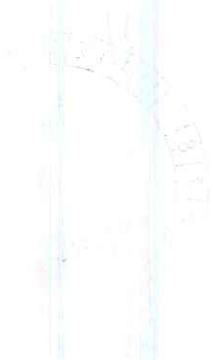

DIANA GRISELDA LUNA TAMARIZ
COORDINADORA DE PROYECTOS


C.c.p. **Mtro. José Guadalupe Luna Hernández.** Comisionado. Para su conocimiento y efectos conducentes.
Minutario

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





Metepéc, México; 09 de agosto de 2017

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA COMISIONADA PRESIDENTA JOSEFINA ROMÁN VERGARA, EN RELACIÓN A 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 VIGÉSIMO OCTAVA SESIÓN ORDINARIA DE FECHA NUEVE DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01458/INFOEM/IP/RR/2017.

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 **Josefina Román Vergara** emite **VOTO PARTICULAR** respecto a la resolución del recurso de revisión 01458/INFOEM/IP/RR/2017, pronunciada por el Pleno de este Instituto, ante el proyecto presentado por el Comisionado **José Guadalupe Luna Hernández** en la Vigésimo Octava Sesión Ordinaria, de fecha nueve de agosto de dos mil diecisiete. Voto que versa sobre los siguientes puntos:

Es de destacar, que la suscrita coincide con el sentido en que se resolvió el recurso de revisión en cuanto a ordenar la entrega en versión pública de los contratos, gastos, facturas y toda la documentación relacionada con la obra "Semecientos" que se presentó en el Teatro Auditorio Acolmíxtli Nezahualcóyotl; y que, en caso de que después de realizar la búsqueda exhaustiva



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

de la información, no sea localizada la información por no haber sido generada, poseída o administrada, el sujeto obligado deberá manifestar de manera precisa y clara las razones que expliquen las causas por la que no se cuente con la información requerida.

Empero, se considera que en la resolución del presente asunto, debió realizarse un estudio exhaustivo de la normatividad aplicable a fin de clarificar los supuestos por los cuales el Sujeto Obligado podría tener dicha información y específicamente qué documentos pudieron generarse; supuestos sobre los cuales versará el presente voto:

Esto es así, ya que el Sujeto Obligado, específicamente a través del Tesorero Municipal, al atender la solicitud inicial argumentó únicamente que toda vez que no fue un evento realizado por la administración municipal, no se tienen ninguna documentación como contratos, facturas o alguna documentación relacionada con el evento materia de la solicitud.

De este modo, la Ponencia estimó que el Titular de la Unidad de Transparencia del Sujeto Obligado, no realizó una búsqueda exhaustiva y razonable de la información solicitada, como por ejemplo en el área de administración, ya que en SAIMEX no se aprecia en el apartado de requerimientos dichas acciones.

Asimismo, señalaron que de la mera contestación emitida por el Tesorero Municipal, no se puede advertir de manera contundente que el Sujeto Obligado no posea información al respecto, ya que si bien este Organismo Garante no puede pronunciarse sobre la veracidad de las respuestas esgrimidas por los sujetos obligados, también lo es que el recurrente, dentro de sus razones o motivos de inconformidad refirió, respecto del evento materia de la

solicitud, que: *"...se realizó en el teatro municipal acolmixtli, el cual fue construido por el gobierno municipal...dicho evento fue promocionado en el teatro municipal y realizado en el mismo..."*.

En tal virtud, fue que se determinó ordenar la entrega de la información señalada previendo que debía realizar la búsqueda exhaustiva señalada en las áreas que, conforme a la estructura orgánica del Sujeto Obligado, pudiesen contar con la información.

No obstante ello, la suscrita considera apremiante puntualizar que, conforme al Bando Municipal de Chimalhuacán 2017 y el Reglamento Orgánico de Chimalhuacán 2017, en sus artículos 27 y 16, respectivamente, la Tesorería Municipal cuenta con una Dirección de Ingresos, misma de la cual, se encuentra visible un Departamento que es el que pudiese tener la información solicitada, es decir, el Departamento de Espectáculos.

Consecuentemente, el Sujeto Obligado cuenta con un Reglamento de Establecimientos Mercantiles, Espectáculos, Juegos, Diversiones y Anuncios Publicitarios de Chimalhuacán, Estado de México, ordenamiento que es de orden público, interés general y de observancia obligatoria; cuyo objeto es regular, controlar y regularizar el funcionamiento de los establecimientos mercantiles que se dediquen a la venta o suministro de bebidas alcohólicas en botella cerrada, para el consumo inmediato o al coqueo, **así como los que se dediquen a los espectáculos públicos, juegos y diversiones en el Municipio de Chimalhuacán, Estado de México, siendo aplicable tanto a las personas físicas, como jurídicas colectivas que se**

dediquen a estas actividades en forma temporal o permanente, a fin de que cumplan con los requisitos legales previamente establecidos para el ejercicio de sus actividades¹.

De tal manera, se considera que el Sujeto Obligado no atendió la solicitud de una manera correcta en el sentido de que sólo lo hizo por cuanto hace a un gasto que hubiese sido generado por el Ayuntamiento en razón de que ellos hubiesen llevado a cabo el evento, situación que de manera clara mencionaron que no aconteció.

En tal razón, a consideración de la suscrita, lo verdaderamente claro es ese hecho, y por tanto, queda subsistente el otro relativo a que el evento se haya realizado en el teatro en cuestión, mismos del que el Sujeto Obligado parece ser titular, por ser un bien que ellos administran o bien, que este no se hubiese llevado a cabo en tales instalaciones. Ello en el entendido de que este Instituto no cuenta con elementos suficientes para afirmar que las manifestaciones realizadas por el recurrente sean ciertas.

En tal virtud, se considera que esta debió de ser una de las salvedades del Sujeto Obligado al momento de dar cumplimiento a la resolución, ya que estaríamos en presencia de un hecho negativo si el evento en cuestión no fue realizado en las instalaciones administración del sujeto obligado y por tanto, no tuviese que conocer de la realización o no del evento.

Esto en razón de que, es obvio que la información sobre el evento no podría fácticamente obrar en sus archivos, ya que no puede probarse por ser lógica y materialmente imposible.

¹ Artículo 1 del Reglamento en mención.

Asimismo, no se trata de un caso por el cual la negación del hecho implique la afirmación del mismo, simplemente se está ante una notoria y evidente inexistencia fáctica de la información solicitada.

Siendo aplicable en lo conducente, la tesis con número de registro 267287 de la Sexta Época, de la Segunda Sala, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Volumen LII, Tercera Parte, Materia Común, que es del tenor literal siguiente:

"HECHOS NEGATIVOS, NO SON SUSCEPTIBLES DE DEMOSTRACION. Tratándose de un hecho negativo, el Juez no tiene por qué invocar prueba alguna de la que se desprenda, ya que es bien sabido que esta clase de hechos no son susceptibles de demostración." (Sic)

(Énfasis añadido)

Así, el Sujeto Obligado sólo puede proporcionar la información que obra en sus archivos, lo que a *contrario sensu* significa que no se está obligado a proporcionar lo que no obre en los mismos; ello conforme lo establece el artículo 12 de dicha Ley de Transparencia; por ende, las razones o motivos de inconformidad al respecto devienen infundados.

Por otro lado, si el evento se hubiese realizado en dicho teatro, resulta evidente que el Sujeto Obligado debió tener conocimiento del evento, ya que, se insiste, este tendría la administración de las instalaciones y no sería lógico que cualquier persona las use sin el permiso o autorización correspondiente.

Así, si este fuera el supuesto que se actualiza, se estima que la Ponencia debió entrar al estudio en el Reglamento de Establecimientos Mercantiles, Espectáculos, Juegos, Diversiones y Anuncios Publicitarios de Chimalhuacán, Estado de México, y en específico, al estudio de

los artículos relativos a los eventos o espectáculos públicos, sus tipos y los requisitos; todo ello en los términos que le sea propiamente aplicable al evento en cuestión: artículos que se insertan a continuación:

“ARTÍCULO 19.- Se entiende como juego diversión o espectáculo público toda función o diversión pública de cualquier género, conforme a los especificados en los artículos 122 fracciones I y II, 123 fracciones I, II y III, y 159 fracción II incisos D), E), G), H), I), y fracción III del Código Financiero del Estado de México y Municipios, y por anuncios publicitarios, los mencionados en los artículos 120 y 121 fracciones I, II y III, del ordenamiento legal antes invocado, considerándose, de manera enunciativa y no limitativa, los siguientes:

...

III.- Espectáculos públicos explotados por personas físicas o jurídicas colectivas que no cuenten con establecimiento debidamente constituido.

IV.- Espectáculos públicos explotados por personas físicas o jurídicas colectivas que cuenten con establecimiento debidamente constituido.

...

VII.- Locales destinados a actividades deportivas o culturales, salones de fiestas y jardines para eventos sociales en donde se vendan bebidas alcohólicas en botella abierta o al coqueo para consumo en el lugar.

...

Cuando por su denominación algún establecimiento no se encuentre comprendido en la clasificación anterior, se ubicará en aquel que por sus características le sea más semejante.

...

ARTÍCULO 20.- La vigencia de los permisos para espectáculos podrá ser:

I.- Por evento o espectáculo.

II.- De uno hasta quince días.

III.- De un día y hasta tres meses.

IV.- De un día hasta seis meses.

V.- Anuales.

La licencia de funcionamiento tendrá vigencia de un año y es de carácter personal e intransferible; la realización de giros adicionales distintos al originalmente autorizado, requerirá de una nueva licencia de funcionamiento.

ARTÍCULO 21.- Los espectáculos pueden ser:

I.- Educativos y culturales.

II.- Recreativos.

Asimismo, cualquiera que sea su clasificación, pueden ser de paga o gratuitos, y podrán realizarse en salones, gimnasios y locales en general.

ARTÍCULO 22.- Son espectáculos educativos y culturales:

a). El teatro en general.

b). Los conciertos de música clásica, folklórica y popular.

c). Los demás relativos al arte.

ARTÍCULO 23.- Son espectáculos recreativos los que, para su goce y disfrute, generalmente se tenga que pagar determinada cantidad de dinero, debiendo contar para su realización, con la autorización de la Tesorería Municipal a través del Departamento de Espectáculos, así como cumplir con los requisitos establecidos en el presente reglamento.

ARTÍCULO 24.- Cualquier establecimiento, local o sala destinada a la presentación de diversiones y espectáculos públicos, para obtener el permiso para la presentación de un espectáculo público, deberá cumplir con los requisitos estructurales, de seguridad y de prevención, siguientes:

..." (Sic)

(Énfasis añadido)

Consecuentemente, se advierte que la materia de eventos se encuentra perfectamente regulada en el citado Reglamento y pudiesen generarse diversos documentos relacionados con el evento, mismos que pueden consistir en un permiso o licencia o bien, el pago de derechos.

Por ello, se considera también que debió incluirse en el estudio de estudio, cuáles son los documentos que de manera enunciativa, más no limitativa, el Sujeto Obligado pudiese tener en sus archivos, se insiste, de haberse realizado el evento en dicho teatro.

Documentos dentro de los cuales, no se advierte que existiesen contratos o facturas; motivo por el cual, la suscrita considera que en el estudio se debió realizar tal precisión a fin de ordenar en el resolutivo una salvedad con este enfoque, en el sentido de que si el evento fue realizado en el Teatro Auditorio Acolmixtli Nezahualcoyotl, el Sujeto Obligado pudo no generar los documentos que en específico se ordenan, sino otros y por ello, sólo ordenar la entrega de "Contratos, gastos, facturas", con la precisión "de ser el caso".

En tal virtud, se estima que en la resolución se debió agotar dichos supuestos, a fin de determinar al Sujeto Obligado los casos en los que proceden las salvedades y los pronunciamientos, uno si el evento no fue realizado en el teatro o bien, si tuvo conocimiento y por tanto, tiene documentación, pero no la que se ordena su entrega estos no sean generados en estricto sentido para la autorización de que sea llevado a cabo una obra de teatro en dichas instalaciones.

En mérito de lo expuesto con antelación, la que suscribe reitera que comparte el sentido en el que se resolvió el recurso de revisión materia del presente voto; no obstante, considerando las circunstancias particulares del presente caso, se pudo precisar aún más el sentido de la salvedad redactada en el resolutivo segundo.

Josefina Román Vergara
Comisionada Presidenta
(Rúbrica)

DGLT/IGHD

1. The first part of the paper discusses the importance of the study and the objectives of the research. It also mentions the scope of the study and the limitations. The second part of the paper discusses the methodology used in the study. It mentions the data sources and the statistical methods used. The third part of the paper discusses the results of the study. It mentions the findings and the conclusions. The fourth part of the paper discusses the implications of the study. It mentions the policy implications and the future research. The fifth part of the paper discusses the conclusion. It mentions the main findings and the recommendations.

Journal of Management
Volume 10, Number 1
Spring 2000