

Oficio No. INFOEM/COM-JMC/0201/2017

Metepec, Estado de México

14 de agosto de 2017.

Mtra. CATALINA CAMARILLO ROSAS
SECRETARIA TÉCNICA DEL PLENO
PRESENTE

Con fundamento en los artículos 14, fracciones X y XI; 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, adjunto al presente se servirá encontrar original del voto particular, emitido por el Comisionado Javier Martínez Cruz en la resolución del recurso de revisión 01386/INFOEM/IP/RR/2017 y acumulados, aprobada en el pleno de este Instituto, en la vigésima octava sesión ordinaria, del nueve de agosto de dos mil diecisiete.

ATENTAMENTE

COORDINADORA DE PROYECTOS


NORMA ARANSASU VALDES PEDRAZA



C.c.p.

Dra. Josefina Román Vergara. Comisionada.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ, 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 VIGÉSIMA OCTAVA SESIÓN ORDINARIA DEL NUEVE DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01386/INFOEM/IP/RR/2017 y acumulados.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14, fracciones X y XI, del Reglamento del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México, el Comisionado Javier Martínez Cruz emite VOTO PARTICULAR respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número 01386/INFOEM/IP/RR/2017 y acumulados, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por la Comisionada Josefina Román Vergara, que es del tenor siguiente:

De manera previa a la emisión del presente voto, cabe precisar que la materia en que radicó el recurso de revisión, en torno a que el entonces peticionario requirió del Sujeto Obligado le proporcionara, la información que colmara la existencia de concesiones de toma de agua y drenaje entre la Comisión del Agua del Estado de México y el Organismo Descentralizado de Agua Potable Alcantarillado y

Saneamiento del Municipio de Ixtapaluca, para diversos predios dentro de la demarcación territorial del Municipio de Ixtapaluca.

Por su parte el Sujeto Obligado como quedó advertido, dentro del expediente electrónico que forma el recurso de revisión que se analiza, fue omiso en pronunciarse al respecto.

Inconforme, el recurrente interpuso el medio de impugnación, materia de análisis, en el que precisó como principal agravio: "La falta de respuesta a solicitud de información presentada..."

Así, del estudio del expediente electrónico del SAIMEX la ponencia resolutora determinó SOBRESEER el recurso de revisión, en razón de que el medio de impugnación quedó sin materia.

En esa tesitura, la ponencia argumental que el recurso de revisión queda sin materia, en atención a los numerales 3 y 5 del Reglamento Orgánico del Organismo Público Descentralizado para la prestación de los servicios de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento del Municipio de Ixtapaluca ¹.

¹ ARTÍCULO 3. El Organismo Público Descentralizado para la Prestación de los Servicios de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento del Municipio de Ixtapaluca, es parte de la administración pública descentralizada

Así, la ponencia concluye que el Sujeto Obligado es el encargado de la prestación de los servicios de Agua Potable, Drenaje, Alcantarillado y Saneamiento en el Municipio de Ixtapaluca, razón por la cual no concesiona dichos servicio, en consecuencia, el recurso de revisión queda sin materia (sobreseee).

Ahora, previo a establecer los argumentos que me separan de la resolución de mérito, resulta de utilidad la exposición del siguiente marco jurídico de referencia.

Primero, la Ley Orgánica Municipal del Estado de México en su artículo 126, señala que la prestación de los servicios públicos deberá realizarse por los ayuntamientos, sus unidades administrativas y organismos auxiliares, quienes podrán coordinarse con el Estado o con otros municipios para la eficacia en su prestación. Podrá concesionarse a terceros la prestación de servicios públicos municipales, a excepción de los de Seguridad Pública y Tránsito, prefiriéndose en igualdad de circunstancias a vecinos del municipio.

del municipio de Ixtapaluca, cuenta con personalidad jurídica y patrimonio propio, autonomía técnica y administrativa en el manejo de sus recursos.

Su objeto es la prestación de los servicios de Agua Potable, Drenaje, Alcantarillado y Saneamiento en el Municipio de Ixtapaluca, Estado de México. Es autoridad fiscal, en materia de derechos de agua potable, drenaje, alcantarillado, descargas de aguas residuales y su recepción de los caudales de aguas residuales para su tratamiento, manejo, conducción y transportación, dentro del territorio municipal, conforme lo dispuesto en el Código Financiero y ejercerá los actos de autoridad que señale la Ley del Agua, su Reglamento y demás disposiciones aplicables.

ARTÍCULO 5. Al O.D.A.P.A.S. le corresponde organizar y tener a su cargo la administración, funcionamiento, conservación y operación para dotar a los usuarios de los servicios de agua potable, drenaje, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales, en el territorio Municipal.

En esta lógica, la Ley del Agua para el Estado de México y Municipios en su artículo 6, define a la **concesión** como el Acto administrativo mediante el cual la autoridad competente **faculta a las personas físicas o jurídicas colectivas**, para la construcción, explotación, operación, conservación y/o mantenimiento de obras hidráulicas, y, en su caso, de los bienes inherentes, y/o para la prestación de los servicios a que se refiere esta Ley, de forma regular y continua y por tiempo determinado, mediante la expedición del título respectivo.

Lo antes expuesto habla de la existencia de una facultad otorgada por la Autoridad, para la prestación de un servicio público, a una persona física o jurídica colectiva. Así a la luz de la ciencia jurídica podemos distinguir dos tipos de personas: las físicas, de las morales o jurídicas (públicas o privadas); a unas y a otras se les pueden imputar derechos y obligaciones; la persona física es un ser humano, la persona moral o jurídica, en cambio, es un ente de creación artificial, con capacidad para tener un patrimonio, adquirir derechos y contraer obligaciones.

En esa tesitura, es toral que no se confunda, si bien la Ley del Agua para el Estado de México y Municipios no distingue en un primer momento a qué tipo de personas jurídicas se refiere (de derecho público o derecho privado), al señalar en su artículo

34 que los municipios podrán prestar directamente los servicios, o bien por conducto de: Organismos descentralizados municipales o intermunicipales; la Comisión; o por personas jurídicas colectivas concesionarias; hace una distinción del vínculo jurídico que se pueda entablar con la Comisión, o en su caso con las personas jurídicas colectivas.

Lo anterior resulta así, pues del último párrafo del artículo de referencia delimita que *"... Cuando un municipio no tenga capacidad para prestar los servicios, podrá, previo acuerdo de cabildo aprobado por cuando menos las dos terceras partes de sus integrantes, convenir con la Comisión para que ésta, de manera temporal, los preste, en los términos de esta Ley, su Reglamento y otras disposiciones aplicables."*, atribución que es replicada y otorgada para el Órgano Descentralizado de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento del Municipio de Ixtapaluca, dentro de la fracción XIV del artículo 17 del Reglamento Orgánico del Organismo Público Descentralizado para la Prestación de los Servicios de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento del Municipio de Ixtapaluca.².

² ARTÍCULO 17. El Organismo a que se refiere el artículo 10 de la Ley de Organismos Públicos Descentralizados de Carácter Municipal para la Prestación de los servicios de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento tendrán las siguientes atribuciones:

I. Planear, construir, operar y mantener sistemas de agua potable, alcantarillado y saneamiento.

....
XIV. Convenir con autoridades federales, estatales o municipales; con otros organismos de uno o varios Municipios; con organizaciones comunitarias y particulares; la realización conjunta de acciones u obras para la prestación de los servicios de agua potable, alcantarillado y saneamiento, así como la asunción y operación de los sistemas

Ante tal situación, es de suma importancia señalar que la ponencia resolutora, siguiendo las directrices constitucionales del principio de máxima publicidad de la información, y con sustento en las atribuciones que han sido conferidas en los artículos 13 y 181 párrafo cuarto de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios³, debió subsanar la deficiencia tenida por el ciudadano, afín de que se ordenara, en el caso de que se haya generado, la expresión documental en donde constara el convenio, similar o análogo del Sujeto Obligado y la Comisión del Agua del Estado de México.

En resumen, el que suscribe difiere respecto que el recurso de revisión quedo sin materia, ya que se insiste, la normatividad señala que la relación jurídica que el Sujeto Obligado puede establecer con la Comisión del Agua del Estado de México, se debe de concretar a través convenios, se estaba en posibilidad de ordenar su entrega.

³ Artículo 13. El Instituto, en el ámbito de sus atribuciones, deberá suplir cualquier deficiencia para garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información."

Artículo 181. (...)

Durante el procedimiento deberá aplicarse la suplencia de la queja a favor del recurrente, sin cambiar los hechos expuestos, asegurándose de que las partes puedan presentar, de manera oral o escrita, los argumentos que funden y motiven sus pretensiones."

Lo anterior, son razones suficientes para la elaboración y presentación de este Voto Particular.

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)