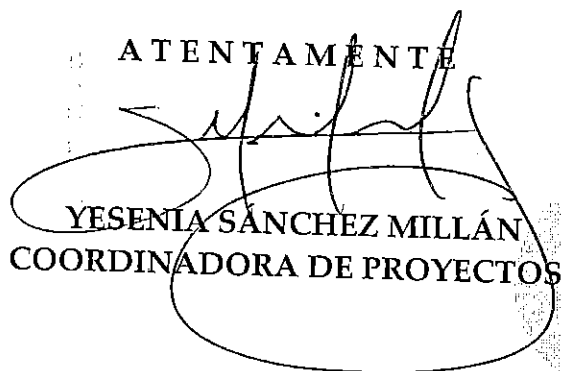


Memorandum no. INFOEM/COM-EAY/0459/2017
Metepec, Estado de México, 04 de septiembre de 2017

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, adjunto al presente se servirá encontrar el **voto particular** emitido por la Comisionada Eva Abaid Yapur, en la resolución de los recursos de revisión acumulados 01663/INFOEM/IP/RR/2017 y 01666/INFOEM/IP/RR/2017, aprobada por el Pleno de este Instituto, en la trigésima primera sesión ordinaria del treinta de agosto de dos mil diecisiete, 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

AMV

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 TRIGÉSIMA PRIMERA SESIÓN ORDINARIA DEL TREINTA DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE, EN LOS RECURSOS DE REVISIÓN ACUMULADOS 01663/INFOEM/IP/RR/2017 Y 01666/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 EVA ABAID YAPUR emite VOTO PARTICULAR respecto de la resolución dictada en los recurso de revisión acumulados 01663/INFOEM/IP/RR/2017 y 01666/INFOEM/IP/RR/2017, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el Comisionado JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ, que es del tenor siguiente.

En primer término, es de señalar como quedó debidamente asentado en la resolución materia del presente voto, el particular requirió al SUJETO OBLIGADO:

00078/OTZOLOTE/IP/2017

"Solicito el cargo, funciones y sueldo del C. Jorge Lopez Velasco, así como el o los vehículos oficiales a su cargo" (sic)

00082/OTZOLOTE/IP/2017

"Solicito copia en formato digital de la nomina del Sistema Municipal DIF, listas de asistencias, relación de descuentos realizados por faltas, de Junio a diciembre de 2016, nombre y cargo de los responsables de aplicar los descuentos y pagos de sueldos" (sic)

Al respecto, en su respuesta **EL SUJETO OBLIGADO** orientó al **RECORRENTE** a dirigir su solicitud directamente al "DIF" puesto que dicha persona se encuentra adscrita a ese organismo.

En ese sentido, **EL RECORRENTE** inconforme con la respuesta otorgada por **EL SUJETO OBLIGADO**, interpuso los recursos de revisión de mérito.

Derivado de lo anterior, la Ponencia Resolutiva consideró como infundados los motivos de inconformidad y determinó **CONFIRMAR** la respuesta del **SUJETO OBLIGADO**.

En ese sentido, la que suscribe, considera necesario realizar algunas precisiones tocantes al sentido de la resolución y el estudio realizado por la Ponencia Resolutiva.

En primer término, es necesario precisar que de conformidad con el artículo 186 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, las Resoluciones emitidas por este Órgano Garante podrán:

- I. Desechar o sobreseer el recurso;
- II. Confirmar la respuesta del sujeto obligado;
- III. Revocar o modificar la respuesta del sujeto obligado; y
- IV. Ordenar la entrega de la información.

En el caso particular de las fracciones I y III, y en relación a dichos sentidos se procede a **CONFIRMAR** la respuesta de los Sujetos Obligados cuando se tiene por colmado el derecho de acceso a la Información de los particulares, mientras que se **SOBRESEE** el recurso de revisión cuando una vez admitido se actualice alguno de los supuestos previstos en el numeral 192 de la Ley de la materia.

Así, el estudio realizado por la Ponencia Resolutora determinó **CONFIRMAR** la respuesta otorgada por **EL SUJETO OBLIGADO** en razón de que, la misma satisface la solicitud de acceso a la información del **RECORRENTE**; sin embargo, a criterio de la que suscribe se debió puntualizar en el estudio de la resolución de mérito lo siguiente:

"Artículo 192. El recurso será sobreseído, en todo o en parte, cuando una vez admitido, se actualicen alguno de los siguientes supuestos:

III. El sujeto obligado responsable del acto lo modifique o revoque de tal manera que el recurso de revisión quede sin materia."

Luego, conforme a la transcripción que antecede conviene desglosar los elementos de la disposición enunciada:

- 1.- El sujeto obligado responsable;
- 2.- Acto;
- 3.- Que se modifique o revoque; y
- 4.- De tal manera que el medio de impugnación quede sin efecto o materia.

El primer elemento normativo se actualiza ya que **EL SUJETO OBLIGADO** responsable, es el Ayuntamiento de Oztolotepec.

El segundo elemento normativo es la existencia de un acto, en el caso en concreto que nos ocupa se actualiza con la existencia de la respuesta del **SUJETO OBLIGADO** la cual precisamente es la que se impugna.

Cabe destacar que, la respuesta que da **EL SUJETO OBLIGADO**, el precepto en cita la consagra como el "acto", esto es así, ya que las respuestas que emiten los Sujetos Obligados son consideradas, (en el contexto que la propia Ley establece), como "actos", sin los cuales no existiría certeza de la existencia o inexistencia de información pública, porque precisamente la evidencia notoria y específica del actuar del **SUJETO OBLIGADO** se observa a través de sus actos que necesariamente ejecuta y con las que ejerce sus atribuciones legalmente conferidas.

La naturaleza jurídica de los actos que emiten los Sujetos Obligados están delimitados por la misma Ley antes aludida, ya que el hecho de emitir actos no previstos en el marco

normativo que en transparencia rige su actuar, serían ilegales de estricto derecho, por lo que los "actos" a que se refiere esta fracción están contenidos en la Ley en cita, en específico, en el artículo 53 que a la letra dice:

"Artículo 53. Las Unidades de Transparencia tendrán las siguientes funciones:

- I. Recabar, difundir y actualizar la información relativa a las obligaciones de transparencia comunes y específicas a la que se refiere la Ley General, esta Ley, la que determine el Instituto y las demás disposiciones de la materia, así como propiciar que las áreas la actualicen periódicamente conforme a la normatividad aplicable;*
- II. Recibir, tramitar y dar respuesta a las solicitudes de acceso a la información;*
- III. Auxiliar a los particulares en la elaboración de solicitudes de acceso a la información y, en su caso, orientarlos sobre los sujetos obligados competentes conforme a la normatividad aplicable;*
- IV. Realizar, con efectividad, los trámites internos necesarios para la atención de las solicitudes de acceso a la información;*
- V. Entregar, en su caso, a los particulares la información solicitada;*
- VI. Efectuar las notificaciones a los solicitantes;*
- VII. Proponer al Comité de Transparencia, los procedimientos internos que aseguren la mayor eficiencia en la gestión de las solicitudes de acceso a la información, conforme a la normatividad aplicable;*
- VIII. Proponer a quien preside el Comité de Transparencia, personal habilitado que sea necesario para recibir y dar trámite a las solicitudes de acceso a la información;*
- IX. Llevar un registro de las solicitudes de acceso a la información, sus respuestas, resultados, costos de reproducción y envío, resolución a los recursos de revisión*

que se hayan emitido en contra de sus respuestas y del cumplimiento de las mismas;

X. Presentar ante el Comité, el proyecto de clasificación de información;

XI. Promover e implementar políticas de transparencia proactiva procurando su accesibilidad;

XII. Fomentar la transparencia y accesibilidad al interior del sujeto obligado;

XIII. Hacer del conocimiento de la instancia competente la probable responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley; y

XIV. Las demás que resulten necesarias para facilitar el acceso a la información y aquellas que se desprenden de la presente Ley y demás disposiciones jurídicas aplicables."

Es decir, la impugnación del **RECURRENTE** debe ser sobre la emisión de un "Acto" contenido en la misma Ley o la omisión en su entrega, lo que en el presente caso se actualiza con la respuesta dada por **EL SUJETO OBLIGADO**.

Ahora bien, por cuanto hace al tercer elemento normativo, es en esencia una condicional, consistente en que la dependencia o entidad responsable del acto o resolución impugnada la modifique o revoque; en cuanto hace a la modificación, ocurre cuando quien emitió su respuesta (acto o resolución), con posterioridad cambia la información proporcionada en un principio, cuyos resultados no dejan sin efectos la respuesta dada, sino que tiene por objeto añadir, suprimir, o sustituir datos, lo cual puede ser de forma parcial.

Por cuanto hace a la revocación, a diferencia de la modificación, ocurre cuando la dependencia o entidad responsable (**SUJETO OBLIGADO**) del acto o resolución impugnada, suprime, elimina o cancela la totalidad de su respuesta y emite otra en su lugar dejando sin efecto lo que en un principio respondió.

En ese tenor, un acto impugnado queda sin efectos, cuando aun existiendo jurídicamente (esto es, que no se ha modificado, ni revocado) ya no genera ninguna consecuencia legal.

En tanto que, un acto impugnado queda sin materia, cuando ha sido satisfecha la pretensión de lo pedido o exigido por **EL RECURRENTE** de manera que **EL SUJETO OBLIGADO** entrega una respuesta que aunque sea posterior a los términos previstos en la Ley y mediante ésta concede la información solicitada.

Bajo esas consideraciones, se afirma que en el recurso de revisión sujeto a estudio por la Ponencia Resolutora, se actualiza la hipótesis jurídica citada en primer término, toda vez que quedó probado que **EL SUJETO OBLIGADO** mediante un acto posterior a su respuesta, como lo fue el Informe Justificado, adicionó información con lo cual dejó sin materia el presente recurso.

A fin de corroborar lo anterior, es preciso reiterar que **EL RECURRENTE** requirió al **SUJETO OBLIGADO** información acerca del Sistema Municipal para el Desarrollo Integral de la Familia de Oztolotepec.

Por su parte, **EL SUJETO OBLIGADO** al dar respuesta a la solicitud de información, manifestó que debía formular su solicitud al Sistema Municipal "DIF".

Fue así que, **EL SUJETO OBLIGADO** al rendir su Informe Justificado, modificó y amplió su respuesta agregando las ligas electrónicas en las que el particular podría consultar información acerca del Servidor Público mencionada en la solicitud, al igual que hizo mención del nombre completo del **SUJETO OBLIGADO** a quien debía dirigir el requerimiento, detalle que omitió en la respuesta.

Como se puede apreciar, **EL SUJETO OBLIGADO** amplió su respuesta, pues en específico remitió la liga electrónica en la que **EL RECURRENTE** podría consultar la información que requería conocer del Servidor Público en mención, asimismo, proporcionó el nombre correcto del **SUJETO OBLIGADO** competente para hacer entrega de la información pública por lo que, de este modo cumplió con lo establecido en el primer párrafo del artículo 167 de la Ley de la materia.

Por ende, el cuarto elemento normativo de la figura legal del sobreseimiento, consistente en: *"...de tal manera que el medio de impugnación quede sin materia..."*, en el presente caso, se actualiza tal circunstancia, ya que el acto impugnado que dio origen al presente recurso quedó sin materia por las razones hasta aquí expuestas.

En ese sentido, es menester señalar que de conformidad con el artículo 36 de la Ley en cita no es facultad del Instituto pronunciarse acerca de la veracidad de la información que remitan los Sujetos Obligados. Sirve de sustento a lo anterior, el criterio 31/10

emitido por el entonces Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos, ahora Instituto Nacional de Acceso a la Información y Protección de Datos, que enuncia lo siguiente:

“El Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos no cuenta con facultades para pronunciarse respecto de la veracidad de los documentos proporcionados por los sujetos obligados. El Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos es un órgano de la Administración Pública Federal con autonomía operativa, presupuestaria y de decisión, encargado de promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información; resolver sobre la negativa de las solicitudes de acceso a la información; y proteger los datos personales en poder de las dependencias y entidades. Sin embargo, no está facultado para pronunciarse sobre la veracidad de la información proporcionada por las autoridades en respuesta a las solicitudes de información que les presentan los particulares, en virtud de que en los artículos 49 y 50 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental no se prevé una causal que permita al Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos conocer, vía recurso revisión, al respecto. Expedientes: 2440/07 Comisión Federal de Electricidad - Alonso Lujambio Irazábal 0113/09 Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado - Alonso Lujambio Irazábal 1624/09 Instituto Nacional para la Educación de los Adultos - María Marván Laborde 2395/09 Secretaría de Economía - María Marván Laborde 0837/10 Administración Portuaria Integral de Veracruz, S.A. de C.V. - María Marván Laborde

Criterio 31/10”

En ese sentido a criterio de la suscrita, se debió **sobreseer** el recurso de revisión con fundamento en el artículo 192 fracción III, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios; por lo que, se emite VOTO

VOTO PARTICULAR
RECURSOS DE REVISIÓN ACUMULADOS
01663INFOEM/IP/RR/2017 Y 01666/INFOEM/IP/RR/2017

PARTICULAR a fin de precisar que lo procedente era **sobreseer** el recurso de revisión de mérito, con fundamento en el numeral antes citado al haber quedado sin materia.

EVA ABAID YAPUR
COMISIONADA
(RÚBRICA)

Esta hoja corresponde al voto particular emitido en los recursos de revisión acumulados 01663INFOEM/IP/RR/2017 y 01666/INFOEM/IP/RR/2017, aprobados el treinta de agosto de dos mil diecisiete.

YSW/AMV