

2017. Año del Centenario de las Constituciones Mexicana y Mexiquense de 1917"

Memorándum número: INFOEM/COM-JGLH/COOR/163/2017

Metepec, Estado de México a 19 de junio de 2017

MAESTRA CATALINA CAMARILLO ROSAS
SECRETARIA TÉCNICA DEL PLENO
PRESENTE

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, le hago llegar el **voto particular** del Comisionado José Guadalupe Luna Hernández respecto de la resolución definitiva presentada en la vigésima segunda sesión ordinaria de este Pleno:

- 00987/INFOEM/IP/RR/2017 - Gubernatura.

Con el fin de que se agregue a la resolución definitiva correspondiente para su archivo y resguardo.

Sin otro particular me despido de usted y le envió un cordial saludo.

ATENTAMENTE



LIC. SOLEDAD ALICIA VELÁZQUEZ DE PAZ

COORDINADORA DE PROYECTOS

c.c.p. Maestra Eva Abaid Yapur. Comisionada. Para su conocimiento.

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios
Teléfono: (722) 2 26 19 80 * Centro de atención telefónica: 01 800 821 04 41

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

www.infoem.org.mx



VOTO PARTICULAR DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ EN EL RECURSO DE REVISIÓN 00987/INFOEM/IP/RR/2017.

Sentido del Voto: El marco jurídico vigente establece facultades y atribuciones exclusivas del Titular del Ejecutivo del Estado relacionadas con lo solicitado, por lo que debería de entregarse la información requerida o emitirse resolución de inexistencia.

Líneas argumentativas.

INSTRUMENTO JURÍDICO DE CONTROL DEL GASTO PÚBLICO. Todas aquellas acciones de gobierno deben ser presupuestadas anualmente, es decir, deben de estar comprendidas en el presupuesto de egresos del Estado de cada ejercicio fiscal ya que de no existir una partida para fines específicos, en el instrumento jurídico de control del gasto público no podrían erogarse recursos para tal fin, lo cual lleva a una correcta rendición de cuentas.

EXISTENCIA DE LA INFORMACIÓN PÚBLICA, PRESUNCIÓN IMPLÍCITA O EXPLÍCITA DE LA. La obligación constitucional de documentar todo acto que derive del ejercicio de las facultades, competencias o funciones de los Sujetos Obligados, encuentra expresión legal en los artículos 19 de la Ley General de Transparencia y de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México. Disposiciones que en su primer párrafo establecen que se

presume la existencia de la información cuando ésta se encuentre relacionada con las facultades, competencias o funciones señaladas en la ley. Esta presunción puede ser explícita, cuando las disposiciones jurídicas expresamente señalan el tipo concreto de información, por ejemplo, cuando se establece la facultad de un sujeto obligado de aprobar un presupuesto de egresos; o implícita, cuando se infiere directa o indirectamente del propio texto normativo la existencia de la información, aun cuando ésta no se enuncie de manera precisa en la norma, por ejemplo, un decreto que sin crear a un sujeto obligado, le cambia el nombre, que de manera expresa no se encuentra enlistado en la primera fracción de los artículos que establecen las obligaciones de transparencia comunes pero que si forma parte del marco normativo aplicable.

PRESERVACIÓN DE LA INFORMACIÓN, DEBER DE. Los sujetos obligados tienen el deber constitucional de preservar los documentos en archivos actualizados y cumpliendo los estándares señalados en la Ley de Documentos Administrativos e Históricos del Estado de México, los lineamientos para la organización y conservación de archivos expedidos por el Consejo Nacional del Sistema Nacional de Transparencia y los lineamientos para la administración de documentos en el Estado de México, expedidos por la Secretaría Técnica del Comité Técnico de Documentos del Sistema Estatal de Documentación, según corresponda.

Índice.

I. Consideraciones generales.....	3
II. La información requerida.....	4
III. Los programas sociales y los instrumentos jurídicos de control del gasto público.....	4
IV. Las atribuciones del Titular del Ejecutivo del Estado relacionadas con la solicitud de información.....	6
V. Las disposiciones jurídicas que determinan que la información requerida si puede estar en posesión del sujeto obligado.....	9
VI. Conclusión.....	11

I. Consideraciones generales.

1. He concurrido con mi opinión particular de la presente resolución emitida por el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, en su vigésima segunda sesión ordinaria del catorce (14) de junio del año en curso, en el recurso de revisión promovido por [REDACTED] en contra de la respuesta de la Gubernatura, procedimiento al que se le asignó el número de expediente ya señalado.

2. La resolución confirmó la respuesta del Sujeto Obligado y es precisamente sobre este

aspecto sobre el cual formulo la presente opinión.

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios
Teléfono: (722) 2 26 19 80 * Centro de atención telefónica: 01 800 821 04 41

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

www.infoem.org.mx

3. Por tal motivo y en términos de lo señalado por el artículo 14 fracción XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios formulo la presente opinión particular.

II. La información requerida.

4. Si bien es cierto que la denominación de la solicitud de información es vaga e imprecisa, también lo es que de la formulación puede apreciarse que se requieren "la documentales generadas por la intervención de eruviel Ávila villegas para utilizar todos los programas sociales ... en toda las poblaciones del estado de México, en este año electoral 2017" (sic)
5. El Sujeto obligado, en su respuesta señaló que después de buscar en los archivos "no encontró antecedente relativo a lo solicitado".

III. Los programas sociales y los instrumentos jurídicos de control del gasto público.

6. Consideremos, en primer lugar que el presupuesto de egresos, según el artículo 285 del Código Financiero del Estado de México y Municipios, es "el instrumento jurídico, de política económica y de política de gasto, que aprueba la Legislatura conforme a la iniciativa que presenta el Gobernador, en el cual se establece el

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios
Teléfono: (722) 2 26 19 80 * Centro de atención telefónica: 01 800 821 04 41

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

www.infoem.org.mx

ejercicio, control del gasto público y evaluación del desempeño de las Dependencias, Entidades Públicas, Organismos Autónomos, Poderes Legislativo y Judicial y de los Municipios a través de los programas derivados del Plan de Desarrollo del Estado de México, durante el ejercicio fiscal correspondiente, así como de aquellos de naturaleza multianual propuestos por la Secretaría", integrado por un decreto que se aprueba cada año y que determina el monto total del presupuesto y su distribución por programa, sector, dependencia, clasificación administrativa, entre otros aspectos.

7. En ese mismo sentido, el segundo párrafo del artículo 305 del mismo ordenamiento jurídico antes señalado establece que "(e)l egreso podrá efectuarse cuando se cuente con el recurso disponible de acuerdo a la recaudación considerada en la Ley de Ingresos, así como que exista partida específica de gasto en el presupuesto de egresos autorizado y saldo suficiente para cubrirlo y no podrá cubrir acciones o gastos fuera de los programas y calendarios a los que correspondan por su propia naturaleza".
8. Por otra lado, valorando que la Ley de Desarrollo social del Estado de México en su artículo 3 fracción III define a los programas de desarrollo social como la "(a)cción gubernamental dirigida a modificar la condición de desigualdad social mediante la entrega de un bien o una transferencia de recursos, la cual se norma a partir de sus respectivas reglas de operación", y que en la fracción I del artículo 13, del mismo

ordenamiento se establece que es obligación del Ejecutivo Estatal el (p)resupuestar anualmente en materia de desarrollo social, con base a esta Ley y la Ley de Planeación del Estado de México y Municipios, considerando las recomendaciones emitidas por el Consejo y por el CIEPS a fin de crear, modificar o eliminar programas de desarrollo social estatales o municipales de acuerdo a los resultados de las evaluaciones" (sic).

9. De la sana y armónica interpretación de las disposiciones jurídicas previamente señaladas puede deducirse que los programas de desarrollo social o programas sociales, son acciones de gobierno que deben de ser presupuestadas anualmente, es decir, deben de estar comprendidas en el presupuesto de egresos del Estado de cada ejercicio fiscal ya que de no existir una partida para este fin, en el instrumento jurídico de control del gasto público no podrían erogarse recursos para tal fin.

IV. Las atribuciones del Titular del Ejecutivo del Estado relacionadas con la solicitud de información.

10. El artículo 78 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México y el artículo 3 de la ley Orgánica de la Administración Pública del Estado establecen el supuesto, por demás lógico y razonable, de que el titular del Ejecutivo del Estado, para el desempeño de sus atribuciones se auxilie de las dependencias, organismos y entidades que conforman la administración pública estatal. Por esta razón es que todos los integrantes del pleno de este órgano garante coincidimos que la

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios
Teléfono: (722) 2 26 19 80 * Centro de atención telefónica: 01 800 821 04 41

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

www.infoem.org.mx

gubernatura se encuentra materialmente imposibilitada para contar con la documentación relacionada con padrones de beneficiarios, solicitudes, aplicación directa del gasto o cualquier otra relacionada con la operación de los programas de desarrollo social, ya que este tipo de información seguramente se encuentra en posesión de otros sujetos obligados, como la Secretaría de Desarrollo Social, entre otros sujetos obligados.

11. Esto significa, entonces, que la gubernatura no cuenta con ningún tipo de información al respecto. ¿Podemos deducir de esto que el Titular del Ejecutivo del Estado no intervinene, no ejerce ningún acto de autoridad, en cumplimiento de sus funciones, atribuciones y competencias en relación con los programas de desarrollo social que se ejecutan cada año? ¿Y que, en consecuencia, no cuenta con ningún tipo de información al respecto? Esto, contrario a lo señalado en la respuesta de la gubernatura, no es así.
12. Como se ha dicho antes, los recursos destinados a los programas sociales deben de presupuestarse cada año, esto es, deben de contemplarse en el Presupuesto de Egresos del Gobierno del estado de México de cada ejercicio fiscal. Como establece el artículo 77 fracción XIX de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, es una facultad y obligación, del Gobernador del Estado el "(e)nvíar cada año a la Legislatura... los proyectos de ley de ingresos y de presupuestos de egresos del Gobierno del Estado, que deberán regir en el año fiscal inmediato siguiente".

13. Si bien, según lo dispuesto en el artículo 290 del Código Financiero, previamente citado, se señala que corresponde a la Secretaría de Finanzas la responsabilidad de integrar el proyecto de presupuesto de egresos, ese mismo artículo refiere que dicho proyecto deberá de someterse "a consideración del Gobernador".
14. Por tratarse de un proyecto de decreto que se remite a la Legislatura, dicha iniciativa debe de suscribirse, además de por el gobernador, por el Secretario General de Gobierno, según el mandato establecido en el artículo 80 de la misma Constitución Local.
15. Por lo tanto, para que en 2017 se hayan ejecutado programas de desarrollo social, se requiere que los mismos hayan sido contemplados en el Presupuesto de Egresos del Gobierno del Estado e México para el ejercicio fiscal 2017, debiéndose destinar recursos para ello, en este instrumento jurídico de control del gasto público que elabora la Secretaría de Finanzas pero que somete a la consideración del Gobernador del Estado para que lo remita, con su firma y la del Secretario general de Gobierno, a la Legislatura del Estado de México. Aquí es donde claramente se aprecia que existe un mandato jurídico ineludible que habilita al gobernador del estado para intervenir en la utilización de los programas de desarrollo social en 2017, como en todos y cada uno de los años anteriores de su gobierno, para cumplir con los fines que al respecto establece la ley de desarrollo social del estado.

V. Las disposiciones jurídicas que determinan que la información requerida si puede estar en posesión del sujeto obligado.

16. El artículo 19 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios refiere que se presume que la información debe existir si se refiere a las facultades, competencias y funciones de los sujetos obligados. Como se ha señalado antes, existen facultades, competencias y funciones que habilitan claramente al Gobernador del estado para tener como bien elaborado el proyecto de presupuesto de egresos elaborado por la Secretaría de finanzas y para presentarlo como iniciativa a la consideración de la Legislatura.

17. Ahora bien, según consta en la Gaceta de Gobierno del Estado de fecha 28 de noviembre de 2016 (disponible en el sitio electrónico oficial: <http://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/gct/2016/nov283.pdf>) la Legislatura del Estado de México aprobó el decreto de Presupuesto de Egresos del Gobierno del Estado de México para el ejercicio fiscal de 2017 a partir de la iniciativa presentada por el Titular del Ejecutivo del Estado y debidamente firmada por el Secretario general de gobierno, incluso, en la página 114 de dicha Gaceta, se reproducen sus firmas, por lo que ineludiblemente se puede afirmar que el Gobernador, en cabal cumplimiento de sus atribuciones, realizó el acto que constituye la más importante y significativa intervención para el uso de los

18. Por todo lo anterior, es imposible decir que la Secretaría de Finanzas no haya elaborado el proyecto y no lo haya sometido a consideración del Gobernador y que el Titular del ejecutivo no haya considerado adecuado el proyecto y lo haya remitido al Secretario General de Gobierno para su presentación a la Legislatura del Estado. Todo lo anterior, en efecto ocurrió.

19. Conviene ahora valorar si estas acciones debieron documentarse y registrarse en un sistema ordinario de correspondencia que, en el caso de la gubernatura, se encuentra bajo la atribución de la Secretaría Particular Adjunta, según el Manual general de organización de la Gubernatura de marzo de 2012, ya que entre sus funciones se encuentra "(v)igilar la recepción, trámite y control de la correspondencia dirigida al titular del Ejecutivo Estatal".

20. Si el proyecto de presupuesto de egresos fue elaborado por la Secretaría de Finanzas para ser sometido a la consideración del Gobernador, dicho documento debió de ser remitido con todas las formalidades establecidas en los artículos 4 de la Ley de documentos administrativos e Históricos del Gobierno del estado de México, 36, 41, 53 y 59 de los lineamientos para la administración de documentos en el estado de México, es decir, debieron registrarse en un sistema de gestión documental que asentara el ingreso de la documentación, presentada por la Secretaría de Finanzas y su salida o remisión a la Secretaría General de Gobierno, todo lo cual se encuentra

en la recepción, trámite y control de correspondencia bajo supervisión de la Secretaría Particular Adjunta de la gubernatura.

VI. Conclusión

21. En virtud de lo anterior es que considero que el gobernador cuenta con facultades, atribuciones y competencias para intervenir en el uso de los programas de desarrollo social para cumplir con los objetivos contemplados en la ley de la materia, que en 2017 ejercicio dichas atribuciones lo que fue debidamente documentado y que existen normas administrativas claras que debieron aplicarse para localizar la información y entregarse a la señora [REDACTED] razón por la cual emito la presente opinión particular apartándome parcialmente de la resolución emitida, la cual es correcta en el sentido de que el grueso de la información sobre dichos programas debe encontrarse en posesión de otro Sujeto Obligado, la secretaría de Desarrollo Social.

JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ

COMISIONADO

(Rúbrica)

JGLH/JGLH

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios
Teléfono: (722) 2 26 19 80 * Centro de atención telefónica: 01 800 821 04 41

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

www.infoem.org.mx