

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 TRIGÉSIMA SESIÓN ORDINARIA DEL VEINTITRÉS DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01385/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 01385/INFOEM/IP/RR/2017 y acumulados, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por la Comisionada **Zulema Martínez Sánchez**, 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, es 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 citado.

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 los medios de impugnación, materia de análisis, en los que precisó como principal agravio, análogamente: *"La falta de respuesta a la solicitud de información presentada..."*

Así, del estudio del expediente electrónico del SAIMEX la Ponencia resolutora determinó SOBRESEER el recurso de revisión y sus acumulados, en razón de que éstos quedaron sin materia.

En esa tesitura, la Ponencia resolutora determinó el sobreseimiento de ellos en atención a que el Sujeto Obligado a través de su informe justificado refirió sustancialmente que no existe registro documental que acredite la concesión de toma de agua y drenaje, entre la Comisión del Agua del Estado de México y el ODAPAS Ixtapaluca, respecto de todos los predios solicitados; que no cuenta con facultades para otorgar concesiones, de conformidad con los artículos 17 y 18 de la Ley del Agua para el Estado de México y Municipios y, 13, 14, 15 y 16 del Reglamento de la Ley del Agua del Estado de México, y que de conformidad con lo establecido en el artículo 167 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de

México y Municipios, se sugiere canalizar su petición al Organismo Operador ODAPAS Ixtapaluca.

Ahora bien, 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.

En ésta 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 expuesto, habla de la existencia de una facultad otorgada por la Autoridad para la prestación de un servicio público, sea a una persona física o a una jurídica colectiva.

En ese tenor, podemos distinguir dos tipos de personas: las físicas de las morales o jurídicas (públicas o privadas), a quienes 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 jurídica con capacidad para tener un patrimonio, adquirir derechos y contraer obligaciones.

En esa tesitura, es toral que ello 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”.¹

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 Municipios”², debió subsanar la deficiencia del requirente con la finalidad de ordenar, en el caso de que se haya generado, la expresión documental en donde conste el **convenio**, similar o análogo

¹ **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

² **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.”

celebrado entre el Sujeto Obligado y la Comisión del Agua del Estado de México relacionado con lo peticionado.

Motivos por los que difiero respecto a la determinación 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, consecuentemente, se tiene la posibilidad de ordenar su entrega.

Lo anterior, son razones suficientes para la emisión y presentación del presente Voto Particular relacionado con la resolución del recurso de revisión y sus recursos acumulados.

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)