

Oficio No. INFOEM/COM-JMC/318/2017.

Metepec, Estado de México

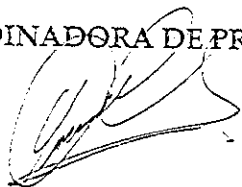
06 de noviembre de 2017.

Mtra. CATALINA CAMARILLO ROSAS
SECRETARIA TÉCNICA DEL PLENO
PRESENTE

Con fundamento en 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, adjunto al presente se servirá encontrar original del Voto Particular Concurrente, emitido por los Comisionados Javier Martínez Cruz y José Guadalupe Luna Hernández, en la resolución del recurso de revisión 02142/INFOEM/IP/RR/2017, aprobada en el pleno de este Instituto, en la Cuadragésima Sesión Ordinaria, del treinta y uno de octubre de dos mil diecisiete.

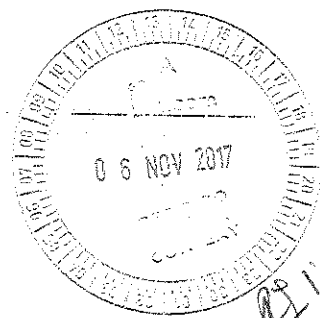
ATENTAMENTE

COORDINADORA DE PROYECTOS



NORMA ARANSASU VALDÉS PEDRAZA

C.p. Mtra. Eva Abaid Yapur. Comisionada.
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

VOTO PARTICULAR CONCURRENTE QUE FORMULAN LOS COMISIONADOS JAVIER MARTÍNEZ CRUZ Y JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ, 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 CUADRAGÉSIMA SESIÓN ORDINARIA DEL TREINTA Y UNO DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 02142/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, los Comisionados Javier Martínez Cruz y José Guadalupe Luna Hernández emiten VOTO PARTICULAR CONCURRENTE respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número 02142/INFOEM/IP/RR/2017, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por la Comisionada Eva Abaid Yapur, que es del tenor siguiente:

En la sesión celebrada el treinta y uno de octubre del presente año, los integrantes del Pleno de este Instituto aprobaron **CONFIRMAR** la respuesta del Sujeto Obligado en el recurso de revisión que se analiza, cuyos antecedentes se mencionarán a

VOTO PARTICULAR CONCURRENTES
RECURSO DE REVISIÓN 02142/INFOEM/IP/RR/2017.

continuación, sin embargo, resulta necesario destacar algunas precisiones que debieron ser valoradas y expresadas en el estudio de la resolución, como se expondrá.

Al respecto, es preciso citar textualmente la solicitud de información del Recurrente para su debido análisis, en la que requirió:

"Al Órgano Superior de Fiscalización del Estado de México le solicito copia de los pliegos de observaciones, y de los acuses de recibo de éstos, a los que se refiere el cuadro de la página 368 del Libro 15 del informe de resultados de la cuenta pública 2015 del municipio de Coyotepec y que contengan las 8 observaciones determinadas y el importe por \$4,335.3 miles de pesos del que se habla ahí. El cuadro se titula: "Municipio de Coyotepec Observaciones Resarcitorias de Auditoria Financiera Del 1 de enero al 31 de diciembre de 2015 (miles de pesos)". El enlace en internet donde se encuentra este documento es el siguiente: http://www.osfem.gob.mx/03_Transparencia/doc/CtasPub/Cta_2015/Municipal/LIBRO15.pdf Anexo lo anterior en formato docx."

El Sujeto Obligado respondió que no es posible entregar la información de mérito, toda vez que su Comité de Transparencia determinó clasificar la información como reservada, para lo cual adjuntó el Acta de la Sexta Sesión Extraordinaria que contiene el Acuerdo PLEGISLA/LIX/CT/06ext/2017/TERCERO, por el cual se clasificó como información reservada, por un periodo de cinco años, los pliegos de observaciones contenidos en el expediente del procedimiento administrativo resarcitorio, instaurado por el Órgano Superior de Fiscalización con motivo de la auditoría financiera practicada al municipio de Coyotepec, México, del periodo comprendido del 01 de enero al 31 de diciembre de 2015; fundamentando la reserva citada, en el artículo 50 de la Ley Superior de Fiscalización Superior del Estado de México; 140,

fracciones V numeral 1, VII y XI de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

Inconforme con la respuesta, el Recurrente interpuso el recurso de revisión arguyendo como acto impugnado que el Sujeto Obligado no proporcionó la información solicitada y como motivo de inconformidad que el Poder Legislativo de la entidad a través de argumentos inválidos, no proporcionó la información solicitada.

Ante ello, el Sujeto Obligado ratificó su respuesta con su Informe Justificado y en fecha posterior, adjuntó nuevamente el acuerdo de clasificación de información reservada que expidió con su respuesta.

Por su parte, el Recurrente en vía de manifestaciones arguyó medularmente la procedencia de entrega de la información peticionada, citando diversos artículos de la Ley de Fiscalización Superior del Estado de México relacionados con la observaciones que en todo caso realiza el OSFEM con motivo de la revisión de la cuenta pública; la aclaración de la citadas observaciones, el procedimiento resarcitorio, así como la responsabilidad en que se incurre con la provocación de un daño a la hacienda pública; manifestado su deseo de conocer el nombre y cargo de los servidores públicos que provocaron el daño a la hacienda pública municipal en el año 2015 y saber detalladamente como fue provocado.

Conforme a las constancias citadas, la Ponencia resolutora determinó confirmar la respuesta del Sujeto Obligado.

Al respecto, los suscritos no compartimos la imposibilidad de entregar la información solicitada, toda vez que ésta consiste en documentos ya consumados, generados por el OSFEM en ejercicios de sus facultades de fiscalización a las cuentas públicas, por lo que aun y cuando sean el antecedente del inicio de un procedimiento resarcitorio, lo plasmado en los pliegos de observaciones solicitadas, de ningún modo no se modifican con motivo del procedimiento resarcitorio, es decir, la transparencia de las observaciones derivadas de la fiscalización no tendría por qué afectar la conducción de tal procedimiento.

Lo anterior, tiene sustento jurídico con lo dispuesto en los artículos 9, 50 y 52 de la Ley de Fiscalización Superior del Estado de México; toda vez que la obligación de guardar reserva de sus actuaciones para el OSFEM es hasta en tanto se rindan los informes de resultados.

Asimismo, los pliegos de observaciones son parte de los informes de resultados que el OSFEM debe proporcionar a la Legislatura, los que una vez entregados, a más tardar el 30 de septiembre del año en que se entregue la cuenta pública fiscalizada, tienen el carácter de públicos, en los términos siguientes:

"Artículo 9.- Los servidores públicos del Órgano Superior deberán observar las disposiciones en materia de transparencia y protección de datos personales, así como

guardar reserva de sus actuaciones, documentos y observaciones, hasta que se rindan los informes de resultados."

"Artículo 50.- El Órgano Superior tendrá un plazo improrrogable que vence el 30 de septiembre del año en que se entreguen las cuentas públicas, para realizar su examen, presentar ante la Comisión de Vigilancia del Órgano Superior de Fiscalización, transparentar sus resultados y rendir a la Legislatura, por conducto de la Comisión de Vigilancia, el correspondiente Informe de Resultados, mismo que tendrá inmediatamente después a su entrega, el carácter público y, en consecuencia, deberá ser publicado en medios electrónicos de manera inmediatamente posterior a la entrega que haga el Órgano Superior a la Comisión de Vigilancia; mientras ello no suceda, el Órgano Superior deberá guardar reserva de sus actuaciones e informaciones."

"Artículo 52. El Órgano Superior en el informe de resultados, dará cuenta por medio de la Comisión, a la Legislatura de los pliegos de las observaciones que hubiere formulado, así como de los procedimientos que las autoridades competentes hubieren iniciado para el fincamiento de responsabilidades y la imposición de sanciones."

(Énfasis añadido)

En ese sentido, la información solicita una vez que es generada, devine en un acto administrativo jurídicamente acabado y válido, que al estar consumado, produce en automático, la posibilidad de ser entregada a los solicitantes de la información, ya que en el caso concreto no se trastoca el bien jurídico protegido en las fracciones referidas del artículo 140, de la Ley de Transparencia vigente en la entidad, en que el Sujeto Obligado fundamento la reserva de información.

Adicional a lo anterior, es pertinente mencionar que el acto administrativo es la declaración unilateral de voluntad, externa y de carácter individual, emanada de las

VOTO PARTICULAR CONCURRENTES
RECURSO DE REVISIÓN 02142/INFOEM/IP/RR/2017.

autoridades de las dependencias del Poder Ejecutivo del Estado, de los municipios y de los organismos descentralizados de carácter estatal y municipal, que tiene por objeto crear, transmitir, modificar o extinguir una situación jurídica concreta¹, el cual se presume válido mientras no haya sido declarada su invalidez, y será eficaz y exigible desde el momento en que la notificación del mismo surta sus efectos.²

Lo expuesto, constituyen las razones y fundamentos que sustentan la emisión del voto particular que se ha expresado.

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)

José Guadalupe Luna Hernández
Comisionado
(Rúbrica)

¹ Según lo establece el artículo 1 del Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México.

² Como lo determina el artículo 1.10 de Código Administrativo del Estado de México.