

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 VIGÉSIMA QUINTA SESIÓN ORDINARIA DEL CUATRO DE JULIO DE DOS MIL DIECIOCHO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01869/INFOEM/IP/RR/2018.

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 el recurso de revisión 01869/INFOEM/IP/RR/2018, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el Comisionado JAVIER MARTÍNEZ CRUZ, que es del tenor siguiente.

Es de destacar, que la suscrita comparte esencialmente el estudio realizado en la resolución del recurso de revisión; empero, resulta necesario precisar algunas consideraciones de hecho y de derecho.

Al respecto, tal y como quedó debidamente asentado en la resolución materia del presente voto, el particular requirió del Ayuntamiento de Chiautla, en lo subsecuente

EL SUJETO OBLIGADO vía SAIMEX, le proporcionara copia digitalizada de todos los recibos de nómina de diversos supuestos servidores públicos.

Del expediente electrónico se desprende que, **EL SUJETO OBLIGADO** fue omiso en presentar la respuesta de la solicitud de acceso a la información pública.

Así, del estudio realizado al expediente electrónico, la Ponencia Resolutora determinó **ORDENAR** la respuesta del **SUJETO OBLIGADO** y ordenar la entrega vía el SAIMEX, de lo siguiente:

1. *Recibos de nómina de los servidores públicos referidos en la solicitud número 00022/CHIAUTLA/IP/2018, generados durante el periodo comprendido del primero de enero de 2006 hasta el quince de abril de 2018, según corresponda en cada uno de los casos.*

Para lo cual se deberá emitir el Acuerdo del Comité de Transparencia de conformidad con la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en el que funde y motive las razones sobre los datos que se supriman o eliminen del documento que se ordena, mismo que igualmente se hará de conocimiento del Recurrente.

Para el caso de que no haya generado la información que se le ordena, bastará con que se pronuncie en tal sentido.

En ese sentido, la que suscribe reitera, que si bien coincide en términos generales con el estudio de la resolución en comento, estimo que la Ponencia Resolutora debió considerar respecto de los recibos de nómina que se ordenan dentro de la resolución de mérito una salvedad en la que se indique que para el caso de no haber generado la

información que se ordena, bastaría con hacerlo del conocimiento del **RECURRENTE** al momento de dar cumplimiento a la resolución.

Así, se coincide con dicha previsión, empero no para el caso de no haberse generado sino para el caso de que dichas personas no hayan laborado en la temporalidad requerida dado que se desconoce si las personas referidas efectivamente mantuvieron una relación laboral con éste durante los periodos señalados, principalmente por cuanto hace a las administraciones pasadas, por lo tanto, existe la posibilidad de que la información no se hubiera generado, al no existir un vínculo laboral que diera origen a la información solicitada, motivo por el cual **EL SUJETO OBLIGADO** deberá hacer del conocimiento del **RECURRENTE** tal circunstancia.

Es por lo anteriormente expuesto que, al no contar con la certeza jurídica de que las personas que se atañen en la solicitud de acceso a la información pública, se debió dejar la salvedad en razón de que para el caso que dichas personas no hayan celebrado algún tipo de relación laboral con **EL SUJETO OBLIGADO** durante la temporalidad solicitada, actualizándose la figura de un hecho negativo, resultando innecesaria una declaratoria de inexistencia de conformidad con los artículos 19, 169 y 170 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios como se advierte a continuación:

HECHOS NEGATIVOS, NO SON SUSCEPTIBLES DE DEMOSTRACIÓN.

Tratándose de un hecho negativo, el Juez no tiene por que invocar prueba alguna de la que se desprenda, ya que es bien sabido que esta clase de hechos no son susceptibles de demostración.

Amparo en revisión 2022/61. José García Florín (Menor). 9 de octubre de 1961. Cinco votos. Ponente: José Rivera Pérez Campos.”

“Artículo 19. Se presume que la información debe existir si se refiere a las facultades, competencias y funciones que los ordenamientos jurídicos aplicables otorgan a los sujetos obligados. En los casos en que ciertas facultades, competencias o funciones no se hayan ejercido, se debe motivar la respuesta en función de las causas que motiven tal circunstancia. Si el sujeto obligado, en el ejercicio de sus atribuciones, debía generar, poseer o administrar la información, pero ésta no se encuentra, el Comité de transparencia deberá emitir un acuerdo de inexistencia, debidamente fundado y motivado, en el que detalle las razones del por qué no obra en sus archivos.”

“Artículo 169. Cuando la información no se encuentre en los archivos del sujeto obligado, el Comité de Transparencia: I. Analizará el caso y tomará las medidas necesarias para localizar la información; II. Expedirá una resolución que confirme la inexistencia del documento; III. Ordenará, siempre que sea materialmente posible, que se genere o se reponga la información en caso de que ésta tuviera que existir en la medida que deriva del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones, o que previa acreditación de la imposibilidad de su generación, exponga de forma fundada y motivada, las razones por las cuales en el caso particular no ejerció dichas facultades, competencias o funciones, lo cual notificará al solicitante a través de la Unidad de Transparencia; y IV. Notificará al órgano interno de control o equivalente del sujeto obligado quien, en su caso, deberá iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa que corresponda. La Unidad de Transparencia deberá notificarlo al solicitante por escrito, en un plazo que no exceda de quince días hábiles contados a partir del día siguiente a la presentación de la solicitud. Este plazo podrá ampliarse hasta por otros siete días hábiles, siempre que existan razones para ello, debiendo notificarse por escrito al solicitante.”

“Artículo 170. La resolución del Comité de Transparencia que confirme la inexistencia de la información solicitada contendrá los elementos mínimos que permitan al solicitante tener la certeza de que se utilizó un criterio de búsqueda exhaustivo, además de señalar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que generaron la existencia en cuestión y señalará al servidor público responsable de contar con la misma.”

Atento a lo anterior, la que suscribe, emite **VOTO PARTICULAR** pues coincide con incluir en el resolutivo segundo, la salvedad empero se debió precisar que para el caso de que no hubiese existido relación laboral entre **EL SUJETO OBLIGADO** y las personas referidas en la solicitud de que se trata, hubiera bastado con hacerlo del conocimiento del particular.

EVA ABAID YAPUR
COMISIONADA
(RÚBRICA)

Esta hoja corresponde al voto particular emitido en la resolución del recurso de revisión 01869/INFOEM/IP/RR/2018, aprobado el cuatro de julio de dos mil dieciocho.

YSM/EJCA