

2018. Año del Bicentenario del Natalicio de Ignacio Ramírez Calzada, El Nigromante"

Memorándum número: INFOEM/COM-JGLH/COOR/393 /2018

Metepec, Estado de México a 09 de julio de 2018

LICENCIADO ALEXIS TAPIA RAMÍREZ
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO
PRESENTE

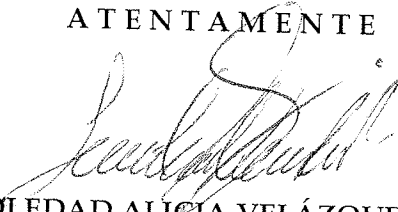
De conformidad con los artículos 14, fracciones X y XI y 16, fracción X, del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, le hago llegar el **voto particular** del Comisionado José Guadalupe Luna Hernández respecto de la resolución definitiva presentada en la vigésima quinta sesión ordinaria de este Pleno:

- 01994/INFOEM/IP/RR/2018– Municipio de Valle de Chalco Solidaridad.

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 envié un cordial saludo.

ATENTAMENTE



LIC. SOLEDAD ALICIA VELÁZQUEZ DE PAZ

COORDINADORA DE PROYECTOS

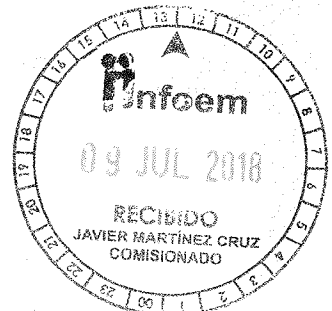
c.c.p. Maestro Javier Martínez Cruz. Comisionado .Para su conocimiento.

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



15:40


**VOTO PARTICULAR DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA
HERNÁNDEZ DEL RECURSO DE REVISIÓN 01994/INFOEM/IP/RR/2018.**

Líneas argumentativas:

El derecho de acceso a la información pública es un derecho humano constitucionalmente reconocido, en consecuencia, todas las autoridades en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de respetarlo, protegerlo y garantizarlo.

La Ley establece que los Sujetos Obligados deberán de proporcionar toda aquella información que derive de sus facultades, atribuciones y competencias, ya este tienen la obligación de documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, considerando desde su origen la eventual publicidad y reutilización de la información que generen.

Los Sujetos Obligados cuentan con el deber de satisfacer las solicitudes de acceso a la información que le sean formuladas entregando la información pública.

Índice

I. Consideraciones Generales.	3
II. De los requerimientos planteados en el recurso de revisión.	4
III. Los actos consentidos no deben invocarse en el derecho fundamental de acceder a la información pública gubernamental.	¡Error! Marcador no definido.

I. Consideraciones Generales.

1. He concurrido con mi voto 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 Quinta sesión ordinaria de fecha cuatro (04) de julio de dos mil dieciocho, en el recurso de revisión promovido por _____ en contra de la falta de respuesta del **Ayuntamiento de Valle de Chalco Solidaridad** procedimiento al que se le asignó el número de expediente **01994/INFOEM/IP/RR/2018**.
2. El sentido de la Resolución puntualmente determina ordenar lo siguiente:
 1. El programa o programas destinados a la pavimentación de calles y avenidas, correspondientes al ejercicio fiscal dos mil dieciocho.
 2. Requisitos para solicitar la pavimentación de una calle.
 3. Unidad Administrativa responsable de la pavimentación de calles y avenidas.
3. Sin embargo, mi voto particular se deriva del hecho de la omisión repetida del Sujeto Obligado en el sentido de dar atención a las solicitudes de información u las resoluciones que este Instituto emite.

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

II. De los requerimientos planteados en el recurso de revisión.

5. El particular solicitó que el Sujeto Obligado le remitiera la siguiente información:

“solicito EN DIGITAL todos los requisitos necesarios, el nombre de las areas correspondientes y demás información detallada que en donde pueda un ciudadano común y corriente SOLICITAR AL AYUNTAMIENTO LA PAVIMENTACIÓN DE UNA CALLE, es decir, si estamos en el entendido que existen recursos que la ley otorga a los diferentes ayuntamientos para la mejora de dichos ayuntamientos es necesario EXHIBA EL NOMBRE DE LOS PROGRAMAS O RECURSOS FEDERALES Y ESTATALES destinados para pavimentación de calles y avenidas.” (sic)

6. El Sujeto Obligado fue omiso en atender la solicitud de información tal y como a continuación se indica:

Folio de la solicitud: 00084/VACHASO/IP/2018

No	Estado	Fecha y hora de actualización	Usuario que realizó el movimiento	Requerimientos y respuesta
1	Análisis de la Solicitud	18/04/2018 16:51:12	UNIDAD DE INFORMACIÓN	Acuose de la Solicitud
2	Turno a Servidor Público Habilitado	23/04/2018 13:15:14	AUGUSTO HECTOR PALACIOS GARCIA Unidad de Transparencia - Sujeto Obligado	Requerimientos
3	Prórroga Aprobada por Notificar	11/05/2018 10:31:41	AUGUSTO HECTOR PALACIOS GARCIA Unidad de Transparencia - Sujeto Obligado	Prórroga
4	Prórroga Aprobada Notificada	11/05/2018 10:31:41	AUGUSTO HECTOR PALACIOS GARCIA Unidad de Transparencia - Sujeto Obligado	Prórroga
5	Interposición de Recurso de Revisión	29/05/2018 17:14:40		Interposición de Recurso de Revisión

7. En ese sentido, el particular señaló como:

Acto impugnado: *Me gustaría escribir que el acto impugnado es la respuesta por parte del sujeto obligado, pero como se puede observar, una conducta consuetudinaria por parte de los servidores públicos a través del gobierno de Chicoloapan la cual viola el derecho humano de que cualquier ciudadano obtenga información pública, por ello reitero al Pleno de Transparencia se de vista a la contraloría a fin de sancionar ejemplarmente a los responsables. BIEN DICEN QUE EL QUE CALLA OTORGA y no es de sorprenderse que el corrupto gobierno de Chicoloapan cuando se trata de una VERDAD siempre calla. Más por que el municipio siempre se ha mantenido pobre, sucio, sin visión de futuro, arcaico, sin trabajo, sin progreso, SIN IDENTIDAD, pues claro todo el desvió de dinero a lo largo de la presente administración, por ejemplo para repavimentar una calle utilizan mano de obra barata pero que tal en el desglose de gastos... MILLONES para una pequeña obra, luego entonces que hace la contraloría del ayuntamiento, que hace el Órgano Superior de Fiscalización?, que hace el Instituto Hacendario?. Me queda claro, no hacen nada. A DONDE SE VA TODO EL RECURSO FEDERAL QUE OBTIENE EL AYUNTAMIENTO PARA PAVIMENTAR OBRAS ETC. el municipio sigue en su misma miseria política, ideológica y cultural. Pleno de transparencia por primera vez dame un poco de esperanza y demuéstreme que por lo menos tus servidores públicos no se venden ni se rebajan por unos pesos a hacerse de la vista gorda, caso contrario confirmo que aquí en este hermoso país NUNCA PASA NADA.” (sic)*

Motivos de inconformidad: *“Las razones de inconformidad son similares a las planteadas en el acto impugnado, se VIOLA el derecho humano que tiene todo ciudadano a recibir información PÚBLICA, pero es triste ver que nadie sanciona a los responsables en el Ayuntamiento de Chicoloapan, una conducta que desde siempre ha existido: NEGAR LA INFORMACIÓN. Cuando será el día en que el pleno de transparencia de verdad sancione a un servidor público*

responsable?, porque hasta hace solicitudes pasadas misteriosamente Chicoloapan no tiene servidores públicos sancionados por no hacer bien su trabajo tocante a este tema y estos menesteres de información pública.” (sic)

8. En ese orden de ideas y ante la negativa del Sujeto Obligado se actualiza lo que en la doctrina se conoce como negativa ficta, figura jurídica cuya esencia consiste en atribuir un efecto negativo al silencio de la autoridad administrativa frente a las instancias y solicitudes que hagan los particulares; bajo este supuesto, es importante destacar lo establecido en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, que señala en su artículo 166 párrafo cuarto¹.

III. Incumplimiento de atención a solicitudes de infracción así como de resoluciones emitidas por este Órgano Garante.

9. En primer término, estoy convencido de que la garantía constitucional que se desahoga ante esta autoridad corresponde a un procedimiento cuasi jurisdiccional que si bien reúne las formalidades básicas, que no todas, del primero, también resulta evidentemente más flexible, más laxo y pretende ser

¹ “Artículo 166. La obligación de acceso a la información pública se tendrá por cumplida cuando el solicitante tenga a su disposición la información requerida, o cuando realice la consulta de la misma en el lugar en el que ésta se localice.

...

Quando el sujeto obligado no entregue la respuesta a la solicitud dentro del plazo previsto en la Ley, la solicitud se entenderá negada y el solicitante podrá interponer el recurso de revisión previsto en este ordenamiento.”

de mayor protección al derecho humano, por eso es que contamos con un sistema electrónico que asiste a la persona que realiza una solicitud o presenta un recurso de revisión, de tal forma que se pretende que ejerza sus derechos sin verse en la necesidad de **acudir a un profesional del derecho** para que le asista en la elaboración de su promoción; además es necesario precisar que el presente es un procedimiento cuasi jurisdiccional porque no hay partes en conflicto,

10. Es necesario señalar que en materia del derecho de acceso a la información pública, tiene una justificación clara y precisa que se deriva de un aspecto de singular importancia, ya que lo que tratamos y pretendemos resolver consiste en el ejercicio de un derecho humano constitucional y convencionalmente reconocido. Por tanto, al tratar directamente con un derecho humano, todas las autoridades nos vemos impuestas del supremo mandato constitucional consistente en la promoción, respeto, protección y **garantía de los derechos humanos**, de tal forma que cualquier esfuerzo que se haga en el sentido de cumplir con dicho mandato no resulta ocioso ni sobra sino demuestra el grado de compromiso de la autoridad con este aspecto total de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011.

11. En este sentido el Dr. Miguel Carbonell ha señalado que:

“Queda claro, en consecuencia, que las obligaciones de promoción, respeto, protección y garantía de los derechos corren a cargo de todos los poderes, incluso **considerando que algún nivel de gobierno tenga**

obligaciones reforzadas hacia ciertos derechos. A partir de tales deberes generales, podemos afirmar que las autoridades de todos los niveles de gobierno también tienen la obligación positiva de **tomar todas las medidas que sean pertinentes para tutelar y hacer eficaz un derecho**².

12. Por lo que restringir el derecho de acceso a la información pública del particular al enfrentar el silencio del Sujeto Obligado tanto en dar atención a la solicitud e información así como en atender las resoluciones emitidas por este Órgano Garante, razón por la cual, el particular se ha visto en la necesidad de solicitar en reiteradas solicitudes de información con la finalidad de ser atendido por el Sujeto Obligado en cuestión, viéndose violentado su derecho humano al acceso a la información.
13. En esa tesitura, el siguiente criterio es de observancia toda vez que señala las obligaciones que tienen los Sujetos Obligados: DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE PROTEGERLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii)

² CARBONELL, MIGUEL. “Las obligaciones del Estado en el artículo 1º. de la Constitución mexicana” en CARBONELL, Miguel y SALAZAR, Pedro, coords. La reforma constitucional de derechos humanos. 2ª. Edición, México. Coed. Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2012. Pág. 68.

Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

14. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de protegerlos. Ésta puede caracterizarse como el deber que tienen los órganos del Estado, dentro del margen de sus atribuciones, de prevenir violaciones a los derechos fundamentales, ya sea que provengan de una autoridad o de algún particular y, por ello, debe contarse tanto con mecanismos de vigilancia como de reacción ante el riesgo de vulneración del derecho, de forma que se impida la consumación de la violación.
15. En este último sentido, su cumplimiento es inmediatamente exigible, ya que como la conducta estatal debe encaminarse a resguardar a las personas de las interferencias a sus derechos provenientes de los propios agentes del Estado como de otros particulares, este fin se logra, en principio, mediante la actividad legislativa y de vigilancia en su cumplimiento y, si esto es insuficiente, mediante las acciones necesarias para impedir la consumación de la violación a los derechos. De ahí que, una vez conocido el riesgo de vulneración a un derecho humano, el Estado incumple su obligación si no realiza acción alguna, sobre todo, porque, en el caso de sus propios agentes, está obligado a saber todo lo que hacen. [TA] Tesis: XXVII.3o.3 CS (10a.) Tribunales Colegiados de Circuito.

Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo III, Página: 2840.

16. Ahora bien, puntualmente el Instituto concluyó que ante la falta de respuesta por parte del Sujeto Obligado, con lo que se vulneró el derecho de acceso a la información pública del Recurrente, toda vez que el Sujeto Obligado no hizo manifestación alguna, ni ofreció pruebas que tendieran a demostrar lo contrario, y aún menos intentó satisfacer el derecho de acceso a la información, recordando que este Instituto ha realizado diversas resoluciones a favor de los particulares indicándole al Sujeto Obligado su obligación de atenderlas así como de atender las solicitudes de información que en su momento le atañen.
17. Dado lo expuesto, es importante indicar que la naturaleza de la atención a las solicitudes radica en lo establecido por el artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que dispone que toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo federal, estatal y municipal, es pública y sólo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público en los términos que fijen las leyes, y que en la interpretación del derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad, aunado a lo anterior también señala que los sujetos obligados deberán conservar sus documentos en archivos administrados actualizados; además, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México en su artículo 5 fracción I párrafo catorce de la dispone que *"toda la información en posesión de cualquier autoridad*

Estatual o Municipal, así como de los órganos autónomos, es pública, asimismo cualquier persona física, jurídica colectiva o sindicato que reciba o ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito estatal o municipal es pública”.

18. Aunado a lo anterior, el artículo 12 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, establece que los Sujetos Obligados cuentan con el deber de satisfacer las solicitudes de acceso a la información que le sean formuladas, entregando la información pública que obre en sus archivos y en el estado en que se encuentre, más si se trata de información de interés público por ser relevante o beneficiosa para sociedad o si esta contiene las actividades que llevan a cabo los sujetos obligados en el ejercicio de sus atribuciones.
19. Por lo tanto, el derecho de acceso a la información se garantiza mediante la elaboración, manejo y conservación del patrimonio documental y al reconocerse como un derecho fundamental es que todo Sujeto Obligado debe ceñirse en su actuar a la conservación patrimonial de sus archivos documentales y posteriormente facilitar el acceso de la información pública gubernamental.
20. Así pues, ante tales conductas por parte del Sujeto Obligado en donde se ha afectado el derecho de acceso a la información de diversos recurrentes, mismos que a través de una nueva solicitud de información se ven en la necesidad de requerir de nueva cuenta la misma información evidenciando el incumplimiento

por parte del Ayuntamiento de Valle de Chalco Solidaridad a resoluciones de este órgano garante, a través de las cuales ya se le había ordenado la entrega de la información, sin embargo, ha omitido dar cabal cumplimiento a lo ordenado por este Órgano Garante, por lo que se interpusieron los recursos de revisión respectivos.

21. Por lo que ante tales circunstancia y ante el evidente e innegable incumplimiento a las resoluciones y ante la irreparable actual y futura afectación del derecho de acceso a la información pública de los particulares, es fundamental que el Sujeto Obligado preste atención a las solicitudes de información así como a las resoluciones emitidas, con la finalidad de respetar y proteger el derechos de los solicitantes para acceder a información pública que se encuentra en su posesión.

JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ
COMISIONADO

(Rúbrica)

JGLH/MAG.