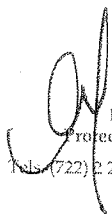


**VOTO DISIDENTE QUE FORMULA LA COMISIONADA EVA ABAID YAPUR, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DEL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, EN LA VIGÉSIMA PRIMERA SESIÓN ORDINARIA DEL SEIS DE JUNIO DE DOS MIL DIECIOCHO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01159/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 DISIDENTE** respecto de la resolución dictada en el recurso de revisión **01159/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.

La suscrita discrepa tanto con el análisis como con el sentido de la resolución de mérito, a través de la cual la Ponencia Resolutora determinó **ORDENAR** al **Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez** hiciera entrega vía SAIMEX, en versión pública de ser necesario, previa búsqueda exhaustiva y razonable, del soporte documental en donde conste la respuesta motivada y fundada del escrito presentado por el **RECORRENTE** al Presidente Municipal de Naucalpan de Juárez, Estado de México, el día siete de febrero del presente año, con folio "180305-1768-UCP12.20 AM HORAS"



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](http://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



Criterio que para la que suscribe resulta improcedente, por los motivos y razones que a continuación se exponen, mismos que resultan torales para la resolución del presente asunto.

En primer término, tal y como quedó debidamente asentado en la resolución materia del presente voto, el particular requirió al **Ayuntamiento de Naucalpan de Juárez**, en lo sucesivo **EL SUJETO OBLIGADO**, a través de la solicitud 00201/NAUCALPA/IP/2018, la contestación de forma oficial, puntual y precisa, así como fundada conforme a derecho por parte del Presidente Municipal de un escrito presentado.

Del expediente electrónico del recurso de revisión, se advierte que **EL SUJETO OBLIGADO** fue omiso en atender la solicitud de mérito.

Inconforme con la falta de respuesta, **EL RECURRENTE**, interpuso el recurso de revisión materia del presente voto, manifestando como razones o motivos de inconformidad lo siguiente:

*"LA NO CONTESTACION EN TIEMPO Y FORMA POR PARTE DEL FUNCIONARIO A QUIEN SE LE SOLICITO LA INFORMACION. TODA VES QUE EL TERMINO PARA DAR RESPUESTA FENECIO EL DIA DE AYER 23 DE ABRIL DEL PRESENTE AÑO. Y CONSTA EN EL EXPEDIENTE EN QUE SE ACTUA." (Sic)*

Así, de conformidad con el estudio de mérito, la Ponencia Resolutora determinó **ORDENAR** al **SUJETO OBLIGADO** la entrega de la información requerida.

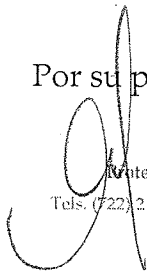
De lo anterior, es conveniente señalar que de la solicitud del particular, se advierte que no se tiene constancia de que se hayan generado documentos que **EL SUJETO OBLIGADO** posea o administre que permitan satisfacer el requerimiento hechos por el particular, toda vez que **EL RECURRENTE** lo que solicitó es un pronunciamiento por parte del **SUJETO OBLIGADO**, tendiente a dar trámite a un derecho de petición ejercido por el particular.

Es así que, se considera que lo requerido por el particular no corresponde a una solicitud de acceso a la información pública, sino a un derecho de petición; en este orden de ideas, es importante dejar en claro lo que debe entenderse por derecho de petición, así como por derecho de acceso a la información pública, con el objeto de distinguir el ejercicio de ambos derechos.

Por lo que respecta a la definición de Derecho de Petición, el Maestro Ignacio Burgoa Orihuela refiere:

*"... es un Derecho Público subjetivo individual de la Garantía Respectiva Consagrada en el Artículo 8 de la Ley Fundamental. En tal virtud, la persona tiene la facultad de acudir a cualquier autoridad, formulando una solicitud o instancia escrito de cualquier índole, la cual adopta, específicamente, el carácter de simple petición administrativa, acción o recurso, etc..."(Sic)*

Por su parte, David Cienfuegos Salgado, concibe al derecho de petición como:

  
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 Suarez s/n actualmente  
Carretera Toluca - Ixtapan No. 111,  
Col. La Michoacana, C.P. 52166  
Metepc, Estado de México

*"... el derecho de toda persona a ser escuchado por quienes ejercen el poder público..."*  
(Sic)

Así, para diferenciar el derecho de petición del derecho de acceso a la información, resulta conducente señalar que José Guadalupe Robles, conceptualiza al derecho a la información como:

*"... un derecho fundamental tanto de carácter individual como colectivo, cuyas limitaciones deben estar establecidas en la ley, así como una garantía de que la información sea transmitida con claridad y objetividad, por cuanto a que es un bien jurídico que coadyuva al desarrollo de las personas y a la formación de opinión pública de calidad para poder participar y luego influir en la vida pública..."* (Sic)

Ahora bien, el derecho de acceso a la información pública por disposición del artículo 4 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios es la prerrogativa de las personas para buscar, difundir, investigar, recabar, recibir y solicitar información pública.

*"Artículo 4. El derecho humano de acceso a la información pública es la prerrogativa de las personas para buscar, difundir, investigar, recabar, recibir y solicitar información pública, sin necesidad de acreditar personalidad ni interés jurídico.*

*Toda la información generada, obtenida, adquirida, transformada, administrada o en posesión de los sujetos obligados es pública y accesible de manera permanente a cualquier persona, en los términos y condiciones que se establezcan en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, en la Ley General, la presente Ley y demás disposiciones de la materia, privilegiando el principio de máxima publicidad de la información. Solo podrá ser clasificada excepcionalmente como reservada*

*temporalmente por razones de interés público, en los términos de las causas legítimas y estrictamente necesarias previstas por esta Ley.*

*Los sujetos obligados deben poner en práctica, políticas y programas de acceso a la información que se apeguen a criterios de publicidad, veracidad, oportunidad, precisión y suficiencia en beneficio de los solicitantes."*

Es por ello que, el derecho de acceso a la información pública, implica el conocimiento de los particulares de la información contenida en los documentos que posean los órganos del Estado; incluso, se impone la obligación a las autoridades de preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados.


Por tanto, para que los Sujetos Obligados hagan efectivo este derecho deben poner a disposición de los particulares los documentos en los que conste el ejercicio de sus atribuciones legales o que por cualquier circunstancia obre en sus archivos, en virtud de que toda la información generada, obtenida, adquirida, transformada, administrada o en posesión de los Sujetos Obligados es pública y accesible de manera permanente en los términos y condiciones que se establezcan en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios y demás disposiciones de la materia, privilegiando el principio de máxima publicidad de la información.

En esa tesitura, los Sujetos Obligados deberán poner en práctica políticas y programas de acceso a la información que se apeguen a criterios de publicidad, veracidad, oportunidad, precisión y suficiencia en beneficio de los solicitantes.



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](http://www.infoem.org.mx)

Calle de Pino Suarez s/n actualmente  
Carretera Toluca - Ixtapan No. 111,  
Col. La Michoacana, C.P. 52166  
 Metepec, Estado de México



Lo anterior, tiene sustento en los artículos 3 fracciones XI y XXII; 4; 11, y 12 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios que se citan a continuación:

“Artículo 3. Para los efectos de la presente Ley se entenderá por: ...

...  
**XI. Documento:** Los expedientes, reportes, estudios, actas, resoluciones, oficios, correspondencia, acuerdos, directivas, directrices, circulares, contratos, convenios, instructivos, notas, memorandos, estadísticas o bien, cualquier otro registro que documente el ejercicio de las facultades, funciones y competencias de los sujetos obligados, sus servidores públicos e integrantes, sin importar su fuente o fecha de elaboración. Los documentos podrán estar en cualquier medio, sea escrito, impreso, sonoro, visual, electrónico, informático u holográfico;

**XII. Documento electrónico:** Al soporte escrito con caracteres alfanuméricos, archivo de imagen, video, audio o cualquier otro formato tecnológicamente disponible, que contenga información en lenguaje natural o convencional, intercambiado por medios electrónicos, con el que sea posible dar constancia de un hecho y que esté signado con la firma electrónica avanzada y/o en el que se encuentre plasmado el sello electrónico;

Artículo 4. El derecho humano de acceso a la información pública es la prerrogativa de las personas para buscar, difundir, investigar, recabar, recibir y solicitar información pública, sin necesidad de acreditar personalidad ni interés jurídico.

Toda la información generada, obtenida, adquirida, transformada, administrada o en posesión de los sujetos obligados es pública y accesible de manera permanente a cualquier persona, en los términos y condiciones que se establezcan en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, en la Ley General, la presente Ley y demás disposiciones de la materia, privilegiando el principio de máxima publicidad de la información. Solo podrá ser clasificada excepcionalmente como reservada temporalmente por razones de interés público, en los términos de las causas legítimas y estrictamente necesarias previstas por esta Ley.

*Los sujetos obligados deben poner en práctica, políticas y programas de acceso a la información que se apeguen a criterios de publicidad, veracidad, oportunidad, precisión y suficiencia en beneficio de los solicitantes.*

**Artículo 11.- Los Sujetos Obligados sólo proporcionarán la información que generen en el ejercicio de sus atribuciones.**

*Artículo 12. Quienes generen, recopilen, administren, manejen, procesen, archiven o conserven información pública serán responsables de la misma en los términos de las disposiciones jurídicas aplicables.*

**Los sujetos obligados sólo proporcionarán la información pública que se les requiera y que obre en sus archivos y en el estado en que ésta se encuentre. La obligación de proporcionar información no comprende el procesamiento de la misma, ni el presentarla conforme al interés del solicitante; no estarán obligados a generarla, resumirla, efectuar cálculos o practicar investigaciones."**

(Énfasis añadido)

En ese contexto, de una interpretación sistemática de los artículos anteriores se puede advertir que el ejercicio del derecho de acceso a la información pública se centra en la potestad de los particulares para conocer el contenido de los documentos que obren en los archivos de los Sujetos Obligados, ya sea porque los generen en el ejercicio de sus atribuciones, los administren o simplemente los posean.

Para ello, la Ley de la materia otorga la calidad de documento a los expedientes, reportes, estudios, actas, resoluciones, oficios, correspondencia, acuerdos, directivas, directrices, circulares, contratos, convenios, instructivos, notas, memorandos, estadísticas o bien, cualquier otro registro que documente el ejercicio de las facultades,

funciones y competencias de los Sujetos Obligados, sus servidores públicos e integrantes, sin importar su fuente o fecha de elaboración. Los documentos podrán estar en cualquier medio, sea escrito, impreso, sonoro, visual, electrónico, informático u holográfico.

Por otro lado, así como las Constituciones Federal y Local y la Ley de la materia otorgan a los particulares el derecho de acceder a los documentos generados o en posesión de las autoridades; también lo es que, la obligación de proporcionar información no comprende el procesamiento de la misma, ni el presentarla conforme al interés del solicitante ya que no estarán constreñidos a generarla, resumirla, efectuar cálculos o practicar investigaciones.

En síntesis, el derecho de acceso a la información pública se satisface en aquellos casos en que se entregue el soporte documental en que conste la información pública, toda vez que los Sujetos Obligados no tienen el deber de generar, poseer o administrar la información pública con el grado de detalle que se requiera en la solicitud de información pública; esto es, que no tienen el deber de generar un documento *ad hoc*<sup>1</sup>, a fin de satisfacer los requerimientos de los particulares.

Refuerzo de ello, lo es el criterio 03-17 emitido por el Pleno del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) que a la letra dicta:

<sup>1</sup> loc. adj. Adecuado, apropiado, dispuesto especialmente para un fin. (Diccionario de la Real Academia Española)

*No existe obligación de elaborar documentos ad hoc para atender las solicitudes de acceso a la información. Los artículos 129 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública y 130, párrafo cuarto, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, señalan que los sujetos obligados deberán otorgar acceso a los documentos que se encuentren en sus archivos o que estén obligados a documentar, de acuerdo con sus facultades, competencias o funciones, conforme a las características físicas de la información o del lugar donde se encuentre. Por lo anterior, los sujetos obligados deben garantizar el derecho de acceso a la información del particular, proporcionando la información con la que cuentan en el formato en que la misma obre en sus archivos; sin necesidad de elaborar documentos ad hoc para atender las solicitudes de información.*

*Resoluciones:*

- RRA 0050/16. Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación. 13 julio de 2016. Por unanimidad. Comisionado Ponente: Francisco Javier Acuña Llamas.*
- RRA 0310/16. Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales. 10 de agosto de 2016. Por unanimidad. Comisionada Ponente. Areli Cano Guadiana.*
- RRA 1889/16. Secretaría de Hacienda y Crédito Público. 05 de octubre de 2016. Por unanimidad. Comisionada Ponente. Ximena Puentes de la Mora.*

Así las cosas, debe señalarse que tanto en la solicitud de información presentada a través del SAIMEX, el particular requirió un pronunciamiento por parte del **SUJETO OBLIGADO**, es decir, una contestación puntual y específica al escrito dirigido al Presidente Municipal, situación que vía ejercicio del derecho de acceso a la información público busca se le dé seguimiento al ejercicio de derecho de petición.

Por lo que, la entrega de una respuesta o un razonamiento por parte del **SUJETO OBLIGADO** para dar contestación puntual y específica no es facultad que la Ley establezca como atribución o como derecho de acceso a la información pública, pues

se insiste, ello implicaría que vía transparencia se dé atención al ejercicio de un derecho diverso, es decir, al derecho de petición.

Ahora, si bien es cierto que **EL RECURRENTE** manifestó en su solicitud que “*Aclarando que NO es una petición, es SOLICITUD DE INFORMACION*” (Sic), esto sólo sería procedente si el documento requerido ya hubiera sido generado y obrara en los archivos del **SUJETO OBLIGADO** situación de la cual no se tiene constancia, pues fue la propia parte solicitante que refirió que “no se le ha dado contestación” a dicho escrito desde el 7 de febrero de 2018, constituyéndose la figura jurídica de la *NEGATIVA FICTA*, cuya esencia consiste en atribuir un efecto negativo al silencio de la autoridad administrativa frente a las instancias y solicitudes que hagan los particulares y no así el derecho de acceso a los documentos que hayan sido generados, poseídos o administrados por **EL SUJETO OBLIGADO**, pues existen diversas vías para lograr la respuesta por parte de la Autoridad, como lo señala por analogía la Tesis Aislada, que dicta:

*“Época: Novena Época*

*Registro: 167338*

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito*

*Tipo de Tesis: Aislada*

*Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*

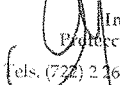
*Tomo XXIX, Abril de 2009*

*Materia(s): Administrativa*

*Tesis: I.15o.A.122 A*

*Página: 1975*

**TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DEL DISTRITO FEDERAL. EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA MISMA ENTIDAD CARECE DE COMPETENCIA LEGAL PARA CONOCER DE LAS RESOLUCIONES DE AFIRMATIVA O NEGATIVA FICTA PREVISTAS EN LA LEGISLACIÓN DE ESA MATERIA.**

  
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 - Ixtapar, No. 111,  
Col. La Michoacana, C.P. 52166  
Metepec, Estado de México

*El artículo 52 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal prevé la figura de la afirmativa ficta en los casos en que el interesado haya satisfecho los trámites, plazos, pago de derechos y requisitos exigidos en la ley para la obtención de información y ésta no se entregue en tiempo por el ente público correspondiente, supuesto en el que debe entenderse que la respuesta es en sentido afirmativo en todo lo que favorezca al solicitante, excepto cuando la solicitud verse sobre información de acceso restringido en cuyo caso se entenderá en sentido negativo. Asimismo, el artículo 53 de la citada legislación precisa las consecuencias que se derivan de la actualización de la afirmativa ficta, al señalar que el ente público queda obligado a otorgar la información al interesado en un periodo no mayor a diez días hábiles, posteriores al vencimiento del plazo para la respuesta, siempre y cuando no se trate de información catalogada como de acceso restringido, así como que si la respuesta a la solicitud de información fuese ambigua o parcial, a juicio del solicitante, puede impugnar tal decisión en los términos de la ley de la materia. Por otra parte, de conformidad con lo dispuesto en las fracciones V y VI del artículo 23 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, las Salas de ese órgano jurisdiccional son competentes para conocer de los juicios en que se demande la legalidad de resoluciones derivadas del silencio administrativo, esto es, la positiva ficta o la negativa ficta, cuando las establezcan expresamente las disposiciones legales aplicables y en los plazos en que éstas lo determinen. Sobre tales premisas, es inconcuso que la afirmativa o negativa fictas que rigen, según el caso, en la materia de acceso a la información no actualizan la referida hipótesis de procedencia del juicio administrativo competencia del mencionado Tribunal, dado que la citada Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública no contiene precepto alguno que así lo disponga expresamente, habida cuenta que prevé un sistema específico de impugnación de la resolución de mérito y, por tanto, el solicitante de información afectado no puede deducir sus derechos en la jurisdicción contenciosa administrativa.*

**DÉCIMO QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.**

*Amparo en revisión (improcedencia) 85/2009. Jaime Alvarado López. 11 de marzo de 2009. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Cortés Galván. Secretario: Gabriel Regis López.*

Atento a lo anterior, a criterio de la suscrita, en el proyecto se debió establecer como causal de improcedencia, la prevista en la fracción III del artículo 191 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, al no actualizarse alguno de los supuestos previstos en el diverso 179 de la citada Ley, mismo que a continuación se transcribe:

*“Artículo 179. El recurso de revisión es un medio de protección que la Ley otorga a los particulares, para hacer valer su derecho de acceso a la información pública, y procederá en contra de las siguientes causas:*

- I. La negativa a la información solicitada;*
- II. La clasificación de la información;*
- III. La declaración de inexistencia de la información;*
- IV. La declaración de incompetencia por el sujeto obligado;*
- V. La entrega de información incompleta;*
- VI. La entrega de información que no corresponda con lo solicitado;*
- VII. La falta de respuesta a una solicitud de acceso a la información;*
- VIII. La notificación, entrega o puesta a disposición de información en una modalidad o formato distinto al solicitado;*
- IX. La entrega o puesta a disposición de información en un formato incomprensible y/o no accesible para el solicitante;*
- X. Los costos o tiempos de entrega de la información;*
- XI. La falta de trámite a una solicitud;*
- XII. La negativa a permitir la consulta directa de la información;*
- XIII. La falta, deficiencia o insuficiencia de la fundamentación y/o motivación en la respuesta; y*
- XIV. La orientación a un trámite específico.*

*La respuesta que den los sujetos obligados derivada de la resolución a un recurso de revisión que proceda por las causales señaladas en las fracciones IV, VII, IX, X, XI y XII es susceptible de ser impugnada de nueva cuenta, mediante recurso de revisión, ante el Instituto.”*

Atento a los argumentos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, la que suscribe emite **VOTO DISIDENTE**, pues se insiste que lo procedente era desechar el recurso de revisión de mérito con fundamento en el artículo 191 fracción III de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, al no actualizarse alguna causal de procedencia, ya que **EL RECURRENTE** a través de su solicitud de información pública no pretendía tener acceso a documentos o información en posesión del **SUJETO OBLIGADO** en ejercicio de sus facultades y atribuciones, sino por el contrario pretendía que mediante el ejercicio de derecho de acceso a la información pública se le diera respuesta a un escrito de derecho de petición; lo cual, resulta improcedente al no ser esta la vía para dar atención a las negativas fictas derivadas de los escritos de derecho de petición.

**EVA ABAID YAPUR**  
**COMISIONADA**  
**(RÚBRICA)**

Esta hoja corresponde al voto disidente emitido en la resolución del recurso de revisión 01159/INFOEM/IP/RR/2018, aprobada el seis de junio de dos mil dieciocho.

YSM/ATU

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](http://www.infoem.org.mx)

Calle de Pino Suárez s/n actualmente  
Carretera Toluca - Ixtapan No. 111,  
Col. La Michoacana, C.P. 52166  
Metepc, Estado de México