

MEMORANDUM No. INFOEM/COMP-ZMS/142/2019
Metepec, Estado de México, 03 de junio de 2019

Asunto: Voto Particular

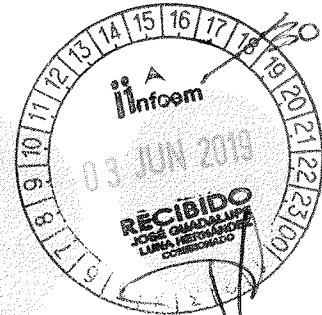
LICENCIADO
ALEXIS TAPIA RAMÍREZ
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO DEL INSTITUTO DE
TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN
PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL
ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS
P R E S E N T E

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14 fracción XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, remito a Usted el **Voto Particular** emitido por la **Comisionada Presidenta Zulema Martínez Sánchez** en relación a la resolución del recurso de revisión **01618/INFOEM/IP/RR/2019**, pronunciado por el Pleno de este Instituto, presentado en la **vigésima sesión ordinaria** del día **veintinueve de mayo de dos mil diecinueve**, para los efectos legales conducentes.

Sin más por el momento, le envié un cordial saludo.

ATENTAMENTE

Omar Salatiel Acosta Martínez
Coordinador de Proyectos



✓ C.c.p. **Mtro. José Guadalupe Luna Hernández.- Comisionado del INFOEM.- Para su conocimiento.- Presente.**
Minutario

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA COMISIONADA PRESIDENTA ZULEMA MARTÍNEZ SÁNCHEZ, 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 SESIÓN ORDINARIA DEL VEINTINUEVE DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01618/INFOEM/IP/RR/2019.

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 **Comisionada Presidenta Zulema Martínez Sánchez** emite **VOTO PARTICULAR** respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número 01618/INFOEM/IP/RR/2019, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el **Comisionado José Guadalupe Luna Hernández**, que es del tenor siguiente:

Se debe recordar que en el recurso de revisión que nos ocupa el recurrente solicitó información al Ayuntamiento de Amecameca respecto de la factura y programa del trabajo de una empresa particular para con el municipio, OPDAAS, IMCUFIDE y SMDIF, así como saber en qué forma se le pagó y si, al momento de la solicitud, aún continúan realizando trabajos para el municipio, OPDAAS, IMCUFIDE y SMDIF.

Derivado de la respuesta del Sujeto Obligado, la cual no satisfizo el derecho de acceso a la información del particular, en virtud de que el contenido de la respuesta consistió en una aclaración a lo solicitado, el hoy Recurrente interpuso el recurso de revisión señalando como acto impugnado el monto de lo que se le ha pagado a la empresa y dando como razones o motivos de inconformidad la falta de entrega de respuesta a su solicitud.

Cabe señalar que el Sujeto Obligado no rindió su Informe Justificado y que el Recurrente tampoco realizó manifestaciones ni vertió alegatos, por lo que se decretó el cierre de instrucción en el expediente electrónico el día doce de abril de dos mil diecinueve.

Ahora bien, el Recurrente decidió desistirse del recurso de revisión el día dos de mayo del año en curso, señalando que el motivo de desistimiento fue que "No entregan la información completo ni en tiempo ni en forma" (Sic). No obstante lo anterior, la Ponencia Resolutora consideró que el motivo expresado por el particular reflejaba una inconformidad, por lo que decidió suplir la deficiencia de la queja, dejando sin efecto el desistimiento y continuando con el procedimiento, lo que concluyó en la revocación de la respuesta emitida por el Sujeto Obligado y ordenando la entrega de lo siguiente:

SEGUNDO. Se **REVOCA** la respuesta emitida por el **Ayuntamiento de Amecameca** y se **ORDENA** entregar vía Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX),

en versión pública, del periodo comprendido del uno (1) de enero al once (11) de marzo de 2019 la siguiente información:

- a) *El documento que acredite los trabajos y/o servicios contratados por el Municipio; Organismo Público Descentralizado para la Prestación de los Servicios de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento; Instituto Municipal de Cultura Física y Deporte de Amecameca y Desarrollo Integral de la Familia Amecameca con la empresa referida en la solicitud 00038/AMECAMEC/IP/2019; y*
- b) *La factura(s) de pago(s), realizados a la empresa referida en la solicitud 00038/AMECAMEC/IP/2019.*

Para efectos de lo anterior de ser el caso se deberá emitir el Acuerdo del Comité de Transparencia en términos de los artículos 49 fracción VIII y 132 fracción II de 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 dentro del soporte documental respectivo objeto de las versiones públicas que se formulen y se ponga a disposición del RECURRENTE.

Ahora bien, quien suscribe está de acuerdo en que este Instituto tiene la obligación de velar que el derecho a la información pública de los peticionarios sea respetado por los diversos Sujeto Obligados, cuando éstos no proporcionen respuestas satisfactorias que colmen a plenitud los requerimientos de los solicitantes. Para dicho fin, la normatividad establece que el recurso de revisión es la garantía secundaria mediante la cual se pretende reparar cualquier afectación al derecho de acceso a la información, e incluso permite a este Instituto aplicar la suplencia de la queja deficiente en los artículos 13, 176 y 181 cuarto párrafo de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, que a la letra señalan lo siguiente:

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 176. El recurso de revisión es la garantía secundaria mediante la cual se pretende reparar cualquier posible afectación al derecho de acceso a la información pública en términos del presente y del siguiente Capítulo.

Artículo 181. Si el escrito de interposición del recurso no cumple con alguno de los requisitos establecidos en el artículo anterior y el Instituto no cuenta con elementos para subsanarlos, se prevendrá al recurrente, por una sola ocasión y a través del medio que haya elegido para recibir notificaciones, con el objeto de que subsane las omisiones dentro de un plazo que no podrá exceder de cinco días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la prevención, con el apercibimiento de que, de no cumplir, se desechará el recurso de revisión.

La prevención tendrá el efecto de interrumpir el plazo que tiene el Instituto para resolver el recurso, por lo que comenzará a computarse a partir del día siguiente a su desahogo. No podrá prevenirse por el nombre que proporcione el solicitante.

El Instituto resolverá el recurso de revisión en un plazo que no podrá exceder de treinta días hábiles, contados a partir de la admisión del mismo, en los términos que establezca la presente ley, plazo que podrá ampliarse por una sola vez y hasta por un periodo de quince días hábiles.

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.

Para el caso de interposición del recurso de revisión a través de la Plataforma Nacional o la plataforma que para tales efectos habilite el Instituto, éste podrá solicitar al particular subsane las deficiencias por ese medio.

De tal manera que, al advertir una deficiencia por parte del Recurrente durante la sustanciación del procedimiento del recurso de revisión, este Órgano Garante deberá suplir dicha deficiencia en favor del particular, situación que la Ponencia Resolutora arguyó al momento de resolver el medio de impugnación que nos ocupa, al considerar que en el desistimiento del recurso de revisión se advertía una inconformidad; de tal forma que desestimó la voluntad del Recurrente y consideró necesario continuar el procedimiento, lo que lo llevó a resolver la revocación de la respuesta del Sujeto Obligado y a ordenar a hacer entrega de la información solicitada al particular.

Es necesario señalar que lo argumentado por la Ponencia Resolutora respecto a la suplencia de la queja consiste en que esta figura permite apreciar la verdadera fuerza de los derechos humanos, en los que se demanda una actuación clara, contundente y eficaz por parte de las autoridades, en los que ya no resultan admisibles las excusas de procedibilidad al encontrarse con ante un derecho más alto, ante los cuales los argumentos formales deben ser derrotados, por la obligación que el legislador ha impuesto para asegurar la efectiva protección del derecho de accesos a la información (párrafos 32 y 33 de la resolución).

De tal forma que quien suscribe está de acuerdo a que el exceso de formalismos en los procesos pueden derivar en una afectación de los derechos humanos reconocidos y protegidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; sin embargo, en el caso en concreto no sucedió así, y es aquí en que se encuentra el punto

de disenso, pues en el recurso de revisión que nos ocupa, no se advirtió en ningún momento un exceso de formalismos que conllevara a una afectación al derecho humano al acceso a la información del particular, sino que fue el mismo ciudadano el que decidió de manera libre y voluntaria desistirse de su medio de impugnación, tal como se observa en las actuaciones del expediente electrónico.

Así, quien suscribe no advirtió en ningún momento que existiera un formalismo procedimental que afectara el derecho del Recurrente; por el contrario, se observa que la Ponencia Resolutora realizó todas las actuaciones que se observan en el expediente en apego al procedimiento que la Ley en la materia establece.

De tal forma que quien suscribe considera que no hubo ninguna afectación derivada de la aplicación de un formalismo rigorista por parte de este Instituto, sino que fue el mismo Recurrente el que, ejerciendo su derecho, se desistió libre y voluntariamente de su recurso, por considerar que la información que solicitó no fue entregada en tiempo y forma, sin permitir que este Órgano Garante resolviera lo conducente en los términos que establece la Ley de Transparencia Estatal.

Es necesario explicar que lo que motivó el voto en favor del sentido planteado por el Comisionado Ponente fue la respuesta que el Sujeto Obligado emitió, pues a todas luces no se colmó la pretensión del Recurrente, no ha así la aplicación de la suplencia de la queja deficiente respecto del desistimiento del particular. Sin embargo, dada la actuación del Sujeto Obligado, es que se consideró que, de manera extraordinaria, se

dejara sin efectos la decisión del particular y se continuara con el procedimiento, lo cual, en opinión de esta Ponencia, no puede considerarse como un precedente de la actuación de este Instituto, sino que el sentido de la resolución únicamente pudo ser aplicado por las circunstancias dadas en el caso en concreto, es decir, la respuesta esquiva del Sujeto Obligado y su negativa a rendir un informe justificado con el cual pudiera atender la solicitud y dar una respuesta satisfactoria al particular.

Por último, quien suscribe considera que la aplicación de la suplencia de la queja deficiente en favor del Recurrente únicamente debe ser aplicada cuando se advierta un evidente desequilibrio entre las partes, pues se debe cuidar que el derecho humano al acceso a la información sea respetado por las autoridades, situación que en este caso no ocurrió, dado que el Sujeto Obligado no atendió en ningún momento la solicitud del ciudadano. Por este motivo es que se votó a favor del sentido de la resolución.

No obstante, también se considera que el procedimiento seguido durante la sustanciación de los recurso de revisión da la posibilidad al peticionario de desistirse, y que este derecho es ejercido libremente por los solicitantes, lo cual también debe ser respetado y, en su caso, evaluado en cada caso concreto; de lo contrario, se corre el riesgo de dejar de observar la formalidad en el procedimiento de acuerdo a la consideración subjetiva de los tenemos la obligación de resolver los recursos de revisión.

Por esta razón es por lo que se emite el presente voto particular, en el sentido de que es toral actuar apegado al procedimiento establecido en la Ley de la Materia, pues no debe soslayarse el hecho de que la formalidad de los procesos no deben considerarse como obstáculos para la aplicación de los derechos, sino que es precisamente dicha formalidad la que dota de validez a los procedimientos y procesos, permitiendo así que las partes involucradas tengan certeza jurídica respecto de la actuación de cualquier autoridad. Por tal motivo, si bien es cierto que se debe cuidar a los peticionarios mediante la suplencia de la queja, también lo es que esta no debe ser aplicada subjetivamente ante una decisión libre de los recurrentes, como lo es el desistimiento de la instancia; sino que deberán valorarse las circunstancias que se den en cada caso en concreto con la finalidad de dotar de objetividad e imparcialidad todos y cada uno de las resoluciones emitidas a los recursos de revisión que conoce este Instituto.

Zulema Martínez Sánchez
Comisionada Presidenta
(Rúbrica)

Esta hoja corresponde al Voto Particular, emitido en el Recurso de Revisión 01618/INFOEM/IP/RR/2019, aprobado el veintinueve de mayo de dos mil diecinueve.
OSAM/FZH