



Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y  
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios

Oficio No. INFOEM/COM-JMC/265/2019

Metepec, Estado de México

07 de mayo de 2019.

**Lic. ALEXIS TAPIA RAMÍREZ**  
**SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO**  
**PRESENTE**

Con fundamento en 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 publicado en el periódico oficial "Gaceta de Gobierno" de fecha 04 de noviembre de 2016, adjunto al presente se servirá encontrar original del voto particular, emitido por el Comisionado Javier Martínez Cruz, en la resolución del recurso de revisión 00698/INFOEM/IP/RR/2019, aprobada en el pleno de este Instituto, en la Décima Sexta Sesión Ordinaria de dos de mayo dos mil diecinueve.

**ATENTAMENTE**

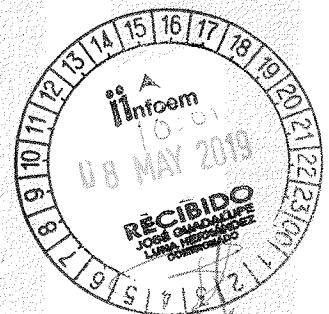
  
**COORDINADORA DE PROYECTOS**  
**NORMA ARANSASU VALDES PEDRAZA**

C.c.p.

José Guadalupe Luna Hernández. Comisionado

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





VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ, 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 DÉCIMA SEXTA SESIÓN ORDINARIA DEL DOS DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 00698/INFOEM/IP/RR/2019.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14, fracciones X y XI, del Reglamento del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México, el Comisionado Javier Martínez Cruz emite **VOTO PARTICULAR** respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número 00698/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:

De la solicitud de información 00043/ATLACOM/IP/2019 destaca que el particular requirió el *“Número de feminicidios en el municipio de Atlacomulco del 2000 al 2019, nombre de las víctimas, edad y domicilio de las mismas”*.

En respuesta de fecha ocho de febrero de la anualidad en curso, el Sujeto Obligado, el particular dio respuesta a la solicitud de información mediante los siguientes documentos electrónicos:

- ***Respuesta a Sol. 43\_2019.pdf***: a través de cual refirió en términos generales los datos requeridos sobre la cantidad de feminicidios ocurridos en el Municipio, no corresponde a la información generada y contenida, recopilada, administrada, manejada, procesada, archivada o conservada por este sujeto obligado, en virtud de que no se encuentra dentro de las facultades y obligaciones del Ayuntamiento, toda vez que el conocimiento de delitos corresponde la Fiscalía General de Justicia del Estado de México, y cuenta con sus propios sistemas. Así mismo, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, que en el artículo 12 señala 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. En este sentido y atendiendo al Principio de Máxima Publicidad y al artículo 167 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, que textualmente refiere cuando las unidades de transparencia determinen la notoria incompetencia por parte de los sujetos obligados, dentro del ámbito de aplicación, para atender la solicitud de acceso a la información, deberán comunicarlo al solicitante, dentro de los tres días hábiles posteriores a la recepción de la solicitud y, en su caso orientar al solicitante, el o los sujetos obligados competentes. Si los sujetos obligados son competentes para atender parcialmente la solicitud de acceso a la información, deberá dar respuesta respecto de dicha parte. Respecto de la información sobre la cual

*es incompetente se procederá conforme lo señala el párrafo anterior. Si transcurrido el plazo señalado en el primer párrafo de este artículo, el sujeto obligado no declina la competencia en los términos establecidos, podrá canalizar la solicitud ante el sujeto obligado competente. Por lo que, con apoyo de los artículos 53 fracción III, 150 y 173 fracción III de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del estado de México y Municipios que establece el principio de AUXILIO Y ORIENTACIÓN, se le sugiere presentar su solicitud de información mediante el mismo sistema SAIMEX, pero dirigido a la Fiscalía General de Justicia del Estado de México, en virtud de que este organismo descentralizado tiene habilitado su portal para atención de solicitudes, por lo que se le sugiere ingresar al link <http://www.saimex.org.mx/saimex/ciudadano/login.page>, o bien al <http://www.ipomex.org.mx/ipo/lgt/indice/fgjem.web> y dentro de su solicitud elegir a este organismo como sujeto obligado, por ser el referido quien cuenta con la información que Usted requiere.*

Inconforme, el Recurrente interpuso el medio de impugnación materia de análisis, en el que precisó como **acto impugnado** “La respuesta que me dan” y como **motivos de inconformidad** arguyó que “Por un lado la información si está en la fiscalia, sin embargo el municipio cuenta con la información, toda vez que es quien reporta a la fiscalia. Y la información está en poder de la dirección de seguridad pública municipal, estatal y federal. Por lo que el municipio si cuenta con información al respecto”.

Por lo que una vez sustanciado el medio de impugnación al rubro indicado, la Ponencia resolvió **modificar** la respuesta del Sujeto Obligado y ordenó en su

resolutivo SEGUNDO, entregar vía el SAIMEX, previa búsqueda exhaustiva y razonable en versión pública:

“ ...

**b) Las estadísticas delictivas o el documento donde conste el número de homicidios cometidos en contra de mujeres en el Municipio de Atlacomulco del uno (01) de enero del año 2000 al treinta y uno (31) de enero del año 2011. Para el caso de no proporcionar la información deberá de entregar el documento donde conste su baja documental.**

... ”

Determinación con la que el suscrito está de acuerdo, no obstante, considero que en el presente asunto debió dejarse la salvedad consistente en que para el caso de que si después de efectuar una búsqueda exhaustiva y razonable de la información cuya entrega se ordena el Sujeto Obligado debe emitir el acuerdo de declaratoria de inexistencia, se afirma lo anterior en virtud de que no se debe perder de vista que la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública vigente en la entidad, de ninguna forma contempla la entrega de una baja documental como lo ordenó la Ponencia resolutoria, toda vez que en caso de que la información solicitada no obre en los archivos del Sujeto Obligado, la Ley determina que se deberá elaborar una declaratoria de inexistencia, tal y como se prevé en los artículos 19, tercer párrafo, 49,

fracciones II y XIII; 169 y 170 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública supraindicada, que ordenan:

*“Artículo 19. (...)*

*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 49. Los Comités de Transparencia tendrán las siguientes atribuciones:*

...

*II. Confirmar, modificar o revocar las determinaciones que en materia de ampliación del plazo de respuesta, clasificación de la información y declaración de inexistencia o de incompetencia realicen los titulares de las áreas de los sujetos obligados;*

...

*XIII. Dictaminar las declaratorias de inexistencia de la información que les remitan las unidades administrativas y resolver en consecuencia...”*

*“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.”*

*Énfasis añadido*

En tal contexto, no se estima correcto contemplar la declaratoria de inexistencia como una opción en el resolutivo de la resolución, en el caso de no localizar la baja documental.

Ello es así, ya que de acuerdo al CRITERIO 0003-11 aprobado por el Pleno de este Órgano Garante en la sesión ordinaria de fecha 25 de agosto del año 2011, de interpretación en el orden administrativo, emitido por este Órgano Garante, la inexistencia de la información en el derecho de acceso a la información pública, conlleva como supuestos: la existencia previa de la documentación y la falta posterior de la misma en los archivos del Sujeto Obligado, en otras palabras que la información se generó, administró o poseyó en el marco de sus atribuciones, pero no la conserva por distintas razones, como pudieran ser la destrucción o desaparición física, sustracción ilícita, baja documental o cualquier otra; un segundo supuesto es que el Sujeto Obligado debió generar, poseer o administrar la información, pero en incumplimiento a la norma no lo realizó, tal como lo establece el criterio supraindicado, el cual demuestran claramente el concepto de inexistencia y en qué

circunstancias debe emitirse la declaratoria respectiva, como se transcribe a continuación:

*“INEXISTENCIA, CONCEPTO DE, EN MATERIA DE TRANSPARENCIA. La interpretación sistemática de los artículos 29 y 30, fracción VIII, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, permite concluir que la inexistencia de la información en el derecho de acceso a la información pública conlleva necesariamente a los siguientes supuestos:*

- a) La existencia previa de la documentación y la falta posterior de la misma en los archivos del Sujeto Obligado, esto es, la información se generó, poseyó o administró —cuestión de hecho— en el marco de las atribuciones conferidas al Sujeto Obligado, pero no la conserva por diversas razones (destrucción física, desaparición física, sustracción ilícita, baja documental, etcétera).*
- b) En los casos en que por las atribuciones conferidas al Sujeto Obligado éste debió generar, administrar o poseer la información, pero en incumplimiento a la normatividad respectiva no llevó a cabo ninguna de esas acciones.*

*En ambos casos, el Sujeto Obligado deberá hacer del conocimiento del solicitante las razones que explican la inexistencia, mediante el dictamen debidamente fundado y motivado emitido por el Comité de Información y con las formalidades legales exigidas por la Ley de Transparencia.”*

Es en el primero de los supuestos en los que en todo caso se encontraría el Sujeto Obligado, en razón de que implica que la información se generó, administró o poseyó derivado del ejercicio de sus atribuciones, sin embargo, ya no obra en sus archivos por distintas razones, mismas que deberán acreditarse y justificarse de manera motivada y fundada por el Sujeto Obligado.

De ahí la necesidad de emitir una declaración formal de inexistencia, tal y como lo contempla la Ley de Transparencia vigente en la entidad al referir que los Comités de Transparencia, como órgano superior en la materia, deberán emitir un acuerdo de

inexistencia que confirme, modifique o revoque la misma<sup>1</sup>; subrayando que aquél en que se confirme la inexistencia deberá contener los elementos que generen certeza al solicitante de que se utilizó un criterio de búsqueda exhaustivo, pero además, que se señalen las circunstancias de tiempo modo y lugar que generaron la existencia.

En otras palabras, la declaración de inexistencia busca dar la certidumbre al solicitante de que se buscó la información pero también acreditando que se generó o administró y que ya no la posee en sus archivos.

Es como parte de eso último que se debe acreditar, donde pudiera entrar lo relativo a una baja documental, ya que el criterio de la inexistencia es claro al referir que la ausencia de la información puede ser por diversas causas; esto es, puede ser tanto una sustracción ilícita, una desaparición de la información, una destrucción física o – se insiste- una baja documental; luego entonces es evidente que ante la inexistencia de la información que se requiera, es necesario emitir la declaración de inexistencia de manera fundada y motivada, demostrando en el caso de que se tenga la certeza de que la información existió, la causa de su ausencia, que puede ser el documento del cual se desprenda que la misma desapareció, se sustrajo de manera ilícita, se destruyó, fue dada de baja de los archivos del Sujeto Obligado incluso cualquier otra

---

<sup>1</sup> Ver artículos 19, tercer párrafo, 49, fracciones II y XIII; 169 y 170 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios

factible de ser argumentada; es decir, el documento que acredite la causa de la inexistencia.

Sin que pudiera llegar a aceptarse o confundirse que con la entrega de alguno de los documentos que comprueben la causa de la inexistencia de la información, pueda ser entregado para argumentar la inexistencia en sus archivos, pues mientras se haya generado la información y ya no exista o se haya tenido que generar y no se hizo, el único documento válido y formal para enunciar la inexistencia de la información, es el acuerdo emitido por el respectivo Comité de Transparencia, por el que se confirme la declaración de inexistencia.

Lo anterior, son razones suficientes para la emisión y presentación del presente Voto Particular relacionado con la resolución del recurso de revisión referido.

**Javier Martínez Cruz**  
**Comisionado**  
(Rúbrica)

