

LFZH1RW1cEnOhpF7Fx05v3FL

OPINIÓN PARTICULAR QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ RELATIVO AL RECURSO DE REVISIÓN 00348/INFOEM/IP/RR/2021.

En la sesión celebrada el día veintiocho de abril de dos mil veintiuno, correspondiente a la Décima Cuarta Sesión Ordinaria, el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México resolvió por unanimidad de votos, el recurso de revisión **00348/INFOEM/IP/RR/2021** presentado por el Comisionado José Guadalupe Luna Hernández, al cual, el suscrito formula **OPINIÓN PARTICULAR**.

Lo anterior con fundamento en los artículos 14, fracción 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.

Antecedentes.

En el caso concreto el hoy Recurrente solicitó al Sujeto Obligado:

“Por medio del presente reciba un cordial saludo, al mismo tiempo con fundamento en el artículo octavo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, inciso b del artículo segundo, artículo tercero, cuarto, quinto, sexto y noveno de la Ley de Documentos Administrativos e Históricos del Estado de México; segunda y séptima fracción del artículo segundo; undécima, decima cuarta, vigésima segunda, trigésima segunda, trigésima novena fracción del artículo tercero y el artículo cuarto, quinto, octavo, undécimo, quince, décimo sexto, vigésimo segundo, centésimo cuadragésimo segundo, centésimo quincuagésimo, centésimo sexagésimo, centésimo sexagésimo segundo, centésimo sexagésimo cuarto, centésimo sexagésimo sexto, centésimo

LFZH1RW1cEnOHPF7Fx05v3FL

septuagésimo tercero de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios; me permito solicitarle en relación a la Profra. Gil Ramos Miriam Leticia, con clave de servidor público [REDACTED], C.U.R.P. [REDACTED] y R.F.C. [REDACTED] lo siguiente 1. Actas de hechos o su equivalente en las que haya participado durante la prestación de sus servicios en el Jardín de Niños Federico Froebel, C.C.T. 15EJN0017H, Zona Escolar J122, Turno Matutino, perteneciente a la Subdirección Regional de Educación Básica, Amecameca. 2. Actas circunstanciadas o su equivalente en las que haya participado durante la prestación de sus servicios en el Jardín de Niños Federico Froebel, C.C.T. 15EJN0017H, Zona Escolar J122, Turno Matutino, perteneciente a la Subdirección Regional de Educación Básica, Amecameca. 3. El documento y/o expediente como se define el artículo tercero de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, donde se documenten los incidentes del servidor público antes mencionado. 4. Informe sobre el comportamiento y desempeño durante la prestación de sus servicios en el Jardín de Niños Federico Froebel, C.C.T. 15EJN0017H, Zona Escolar J122, Turno Matutino, perteneciente a la Subdirección Regional de Educación Básica, Amecameca." (Sic)

En respuesta, el Sujeto Obligado sustancialmente refirió que debido a la situación actual de pandemia por COVID-19 el personal docente y directivo no ingresa al jardín de niños correspondiente, por ello no se tiene acceso, por el momento a actas de hechos, actas circunstanciadas, documentos y/o expedientes sobre incidentes o equivalentes, así como un informe de comportamiento y desempeño de la profesora de quien fue solicitada información, ya que dicha documentación se encuentra en los archivos de la escuela mencionada, en virtud de que solo se regresará cuando el Semáforo de riesgo epidemiológico se encuentre en color verde y se cuente con las condiciones sanitarias necesarias para estar en condiciones de brindar dicha información.

LFZH1RW1cEnOHPF7Fx05v3FL

Al respecto, el hoy Recurrente presentó su recurso de revisión, en el que refirió sustancialmente como **razones o motivos de inconformidad** que la respuesta contiene una redacción incomprensible, que no se encuentra ninguna publicación en el Periódico Oficial Gaceta de Gobierno de fecha 3 de julio del año en curso (2021), por lo que carece de sustento; que se considera insuficiencia de la fundamentación y/o motivación en la respuesta, tampoco se demuestra que la información solicitada está prevista en alguna de las excepciones contenidas en Ley o en su caso demostrar que la información no se refiere a alguna de las facultades, competencias o funciones del Sujeto Obligado.

Posterior a ello, en atención a una audiencia celebrada por la Resolutora y las partes, el Sujeto Obligado reafirmo, la imposibilidad para atender la solicitud de información en los mismos términos de su respuesta.

De tal forma, la Ponencia resolutora, previo el análisis respectivo, determinó fundadas las razones o motivos de inconformidad hechos valer por el Recurrente, revocó la respuesta proporcionada y ordenó al Sujeto Obligado entregar la información referida en el resolutivo **SEGUNDO**, en la forma siguiente:

“SEGUNDO. Se REVOCA la respuesta emitida por la Secretaría de Educación y se ORDENA entregar vía Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX), previa búsqueda exhaustiva y razonable, de ser procedente en versión pública, los documentos donde conste la siguiente información:

I. Actas circunstanciadas, de hechos o equivalentes en las que haya participado la servidor público referida en la solicitud de información

durante la prestación de sus servicios y hasta el once de diciembre de dos mil veinte.

II [REDACTED] que se clasifican [REDACTED] [REDACTED] de responsabilidades administrativas de la servidor público referida en la solicitud de información durante la prestación de sus servicios y hasta el once de diciembre de dos mil veinte.

- a) El Acuerdo del Comité de Transparencia que clasifique, como información reservada, los expedientes del Órgano de Control Interno que se encuentren en la etapa de investigación que determina el artículo 98 de la Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de México y Municipios, hasta en tanto no inicie, en su caso, el procedimiento de responsabilidades administrativas. El Acuerdo deberá precisar el número de expedientes que se clasifiquen.*
- b) La versión pública de los expedientes relacionados con responsabilidades administrativas no graves, que se encuentren en la etapa del procedimiento de responsabilidades administrativas, al haberse concluido la etapa de investigación y se haya emplazado formalmente al presunto responsable, en términos de la presente resolución.*
- c) Los expedientes relacionados con responsabilidades administrativas graves, por corresponder a actos de corrupción, que se encuentren en la etapa del procedimiento de responsabilidades administrativas, al haberse concluido la etapa de investigación y se haya emplazado formalmente al presunto responsable. De ser procedente en versión pública en los términos de la presente resolución.*

Para efectos de los puntos I y II inciso b) y c) 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.

Por otro lado, de ser el caso que la información señalada en el II inciso b) y c), no haya sido generada, poseída o administrada, en virtud de que los expedientes pendientes de resolver por el Órgano de Control Interno se encuentren en etapa de investigación, el

SUJETO OBLIGADO deberá explicar las causas por las que no se cuente con la información requerida."

Consideraciones de la Opinión Particular

Al respecto debe mencionarse que se coincide con el sentido propuesto por el Comisionado Ponente, no obstante, considero pertinente agregar que conforme a lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública establece que el derecho de acceso a la información comprende solicitar, investigar, difundir, buscar y recibir información, agregando que toda la información generada, obtenida, adquirida, transformada o en posesión de los sujetos obligados es pública y accesible a cualquier persona en los términos y condiciones que se establezcan en la ley en comento, en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, la Ley Federal, las leyes de las Entidades Federativas y la normatividad aplicable en sus respectivas competencias; y que sólo podrá ser clasificada excepcionalmente como reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos dispuestos por el referido cuerpo legal.

En este sentido debe mencionarse que si bien es cierto el sujeto obligado refirió que debido a la situación actual de pandemia por COVID-19 el personal docente y directivo no ingresa al jardín de niños correspondiente, por ello no se tiene acceso, por el momento a la información solicitada, en virtud de que solo se regresará cuando el Semáforo de riesgo epidemiológico se encuentre en color verde y se cuente

LFZH1RW1cEnOHPF7Fx05v3FL

con las condiciones sanitarias necesarias para estar en condiciones de brindar dicha información.

Sin embargo es de hacer notar que dicha manifestación limita el derecho de acceso a la información pública del recurrente, lo anterior es así, toda vez que con su actuar violenta el principio de certeza contemplado en los artículos 4, 9 fracciones I y VII, 11, 12 y 24 de la Ley de Transparencia vigente en la entidad, lo anterior es así, toda vez que tal y como se ha mencionado con antelación existen dispositivos legales que de manera específica y concreta facultan al hoy Sujeto Obligado para generar, administrar y poseer la información requerida por la impetrante, empero con su actuar vulnera los principios de seguridad y certidumbre jurídica de la solicitante, al no dar atención oportuna al requerimiento.

Se afirma lo anterior, en virtud de que la Ley del Sistema Anticorrupción del Estado de México y Municipios refiere lo siguiente:

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

XII. Sistema Estatal Anticorrupción: Al conjunto de mecanismos interinstitucionales de coordinación entre los entes públicos del Estado de México, que tienen por objeto el combate a la corrupción.”

“Artículo 7. El Sistema Estatal y Municipal Anticorrupción, se integrará por:

I. Los integrantes del Comité Coordinador.

II. El Comité de Participación Ciudadana.

III. El Comité Rector del Sistema Estatal de Fiscalización.

IV. Los Sistemas Municipales Anticorrupción, quienes con [REDACTED] través de [REDACTED] mente con [REDACTED] no distritos judiciales en que se divide el territorio del Estado de México.

Artículo 8. El Comité Coordinador es la instancia responsable de establecer los mecanismos de coordinación entre los integrantes del Sistema Estatal y Municipal Anticorrupción y tendrá bajo su encargo el diseño, promoción y evaluación de políticas públicas y programas de combate a la corrupción."

(Énfasis añadido)

Así las cosas, el Comité Coordinador contara con una Secretaría Ejecutiva misma como a continuación se observa:

"Artículo 6. El Sistema Estatal y Municipal Anticorrupción, tiene por objeto establecer principios, bases generales, políticas públicas y procedimientos para la coordinación entre las autoridades del Estado de México y sus Municipios, en materia de prevención, detección y sanción de faltas administrativas y hechos de corrupción, así como en la fiscalización y control de recursos públicos, transparencia y rendición de cuentas, en congruencia con el Sistema Nacional Anticorrupción. Es una instancia cuya finalidad es establecer, articular y evaluar la política en la materia.

Las políticas públicas que establezca el Comité Coordinador, deberán ser implementadas por todos los entes públicos.

La Secretaría Ejecutiva, dará seguimiento a la implementación de dichas políticas.

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

X. Secretaría Ejecutiva: Al organismo que se desempeña como órgano de apoyo técnico del Comité Coordinador.”

Puntualizado lo anterior, resulta pertinente traer a contexto el Estatuto Orgánico de la Secretaría Ejecutiva del Sistema Estatal Anticorrupción, mismo que refiere en su artículo 3 que dicha secretaria *“es un organismo descentralizado, no sectorizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con autonomía técnica y de gestión, mismo que tendrá su sede en la ciudad de Toluca de Lerdo, México,”*, por lo que bajo esas consideraciones, se presume que dicho organismo tiene dentro de su naturaleza fungir como un órgano de apoyo y soporte del Comité Coordinador, es conveniente agregar que los referidos Estatutos señalan que dicha Secretaría contará con un Órgano de Control Interno como a continuación se advierte:

“Artículo 26.- Al frente del Órgano Interno de Control, habrá una o un titular, designada o designado en los términos del artículo 38 bis, fracción XIV de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de México, quien en el ejercicio de sus atribuciones se auxiliará por los servidores públicos que se requieran para satisfacer las necesidades del servicio, así como de las unidades administrativas que corresponda, de conformidad con la estructura orgánica aprobada y presupuesto autorizado, quien tendrá las atribuciones previstas en la Ley y demás disposiciones jurídicas aplicables.”

(Énfasis añadido)

Así y toda vez que como se señala la Secretaría Ejecutiva del Sistema Estatal Anticorrupción cuenta con un Órgano Interno de Control, mismo que tendrá de

manera supletoria las funciones que realiza la Secretaría de la Contraloría del Estado de México dentro de las cuales se encuentran:

“Artículo 38 bis. La Secretaría de la Contraloría del Estado de México, es la dependencia encargada de la vigilancia, fiscalización y control de los ingresos, gastos, recursos y obligaciones de la administración pública estatal y su sector auxiliar, así como lo relativo a la presentación de la declaración patrimonial, de intereses y constancia de presentación de la declaración fiscal, así como de la responsabilidad de los servidores públicos, en términos de lo que disponga la normatividad aplicable en la materia.

A la propia Secretaría, le corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

...

XIX. Conocer e investigar los actos, omisiones o conductas de los servidores públicos que puedan constituir responsabilidades administrativas, substanciar los procedimientos correspondientes en términos de la Ley de Responsabilidades Administrativas del Estado de México y Municipios, por sí, o por conducto de los órganos internos de control que correspondan a cada área de la Administración Pública Estatal aplicando las sanciones en los casos que no sean de la competencia del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de México y cuando se trate de faltas administrativas graves, ejercer la acción de responsabilidad ante ese Tribunal, así como presentar las denuncias correspondientes ante la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción y ante otras autoridades competentes, en términos de las disposiciones legales aplicables, así como realizar investigaciones, inspecciones y supervisiones, a través de acciones encubiertas y usuario simulado, para verificar la legalidad, honradez, eficiencia y oportunidad de la prestación del servicio público.

...”

(Énfasis añadido)

LFZH1RW1cEnOHPF7Fx05v3FL

De lo anterior, tenemos que es obligación de los Sujetos Obligados permitir a los solicitantes acceder a la información generada, obtenida, ~~adquirida~~, transmitida, administrada o en posesión de los Sujetos Obligados, caracterizándose por ser accesible de manera permanente a cualquier persona, privilegiando el principio de máxima publicidad de la información, resaltando que sólo proporcionarán la información que generen, recopilen, administren, manejen, procesen, archiven o conserven, y sólo facilitarán las que se les requiera y obre en sus archivos, en el estado en el que se encuentre, sin la obligación de generarla, resumirla, efectuar cálculos o practicar investigaciones, independientemente de que la misma conste en un soporte documental en cualquiera de sus formas, a saber: **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; los que, podrán estar en cualquier medio, sea escrito, impreso, sonoro, visual, electrónico, informático u holográfico.

Lo anterior permite conocer si en la generación, publicación y entrega de información se garantiza que ésta sea accesible, actualizada, completa, congruente, confiable, verificable, veraz, integral, oportuna y expedita, además que la misma sea legítima, lo anterior con la finalidad de atender las necesidades del derecho de acceso a la información de toda persona.

LFZH1RW1cEnOhpF7Fx05v3FL

De los dispositivos legales insertados con antelación se advierte de manera clara y precisa que la Contraloría Interna del Sujeto Obligado está facultado para generar, poseer o administrar la información requerida por el impetrante, motivo por el cual considero correcto que se ordene su entrega.

Consideraciones del suscrito que robustecen el criterio que sustentan la determinación de la presente resolución.

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

Esta hoja pertenece al Opinión para firma

5f 67 3f de 8c 69 48 2b 63 41 de 91 94 dc a8 47 af eb
30 ba 85 ef 20 3f 33 85 70 85 46 42 09 b1 df 45 df ec
d9 c9 5a 7c e8 03 aa f9 60 85 6c 22 10 29 6e 4e 38 b2
75 65 7a 28 08 8c 74 b0 5a 9a de e3 ad a5 b1 40 b6 c3
ef 91 c3 5f 7e f0 f9 54 ae 13 04 7e e4 7c b2 98 ee 99 bc
c5 b2 5e b7 70 f1 90 ea c1 a9 22 b8 72 f8 6b 59 87 12
8e 4b 9a 3c fc c4 59 96 d5 cc b6 c9 ba 77 f7 be 92 37
09 35 1c 86 c0 16 e1 d9 e9 8a 7a c8 91 9d 28 af e0 c9
22 7d 43 98 1f 7f 74 01 4e 91 d4 21 91 b8 98 70 e6 00
e2 64 ca 9d 5e ec 66 7a ff 24 79 37 0e a6 65 41 27 00
7a 37 b1 fd 15 4d 69 00 d1 02 8c 22 b8 82 29 8c a8 9a
14 23 c3 90 6e 36 af 3e a3 05 83 db 2a 0d 53 41 4c 2a
20 89 72 55 9c 5a 13 41 6f 6b 0d de f4 07 99 50 a7 08
d3 e4 02 03 71 2e 38 be fe 3e c1 0b 69 e6 11 31 2f 24
84 a3 51

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Firma Electrónica)



Archivo firmado: Opinión para firma

