**VOTO DISIDENTE QUE FORMULA LA COMISIONADA GUADALUPE RAMÍREZ PEÑA, 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 TERCERA SESIÓN ORDINARIA CELEBRADA EL TREINTA Y UNO DE ENERO DE DOS MIL VEINTICUATRO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 05074/INFOEM/IP/RR/2023.**

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, la que suscribe **Guadalupe Ramírez Peña**, emite **Voto Disidente** respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número **05074/INFOEM/IP/RR/2023,** pronunciada con el criterio mayoritario del Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por la suscrita, que es del tenor siguiente:

1. **Antecedentes.**

A través de la solicitud de acceso a la información que nos ocupa, la persona solicitante requirió al **Sujeto Obligado,** le proporcionara la siguiente información:

*“SOLICITO LA LISTA DE ASITENCIA DE LOS DIRECTORES QUE ASISTIERON A LA ENTREGA DE CAMIONETAS EN OPDAPAS” (Sic)*

En su respuesta, el **Sujeto Obligado** por conducto de la Directora de Administración refirió que no cuenta con ningún soporte documental que atienda lo solicitado, ya que dicha actividad que se señala, no es propia de alguna de las áreas adscritas al Ayuntamiento.

Asimismo, refiere que el Organismo Público Descentralizado para la prestación de los servicios de Agua y Saneamiento de Zinacantepec (OPDAPAS), es un organismo descentralizado del Ayuntamiento, por lo que sugiere dirigir la petición ante esta Institución.

Una vez conocida la respuesta del **Sujeto Obligado**, **la parte** **Recurrente** interpuso el medio de impugnación citado al rubro, manifestado lo siguiente:

**Acto Impugnado:**

*“NO ENTREGA INFORMACIÓN” (Sic)*

**Razones o Motivos Inconformidad:**

*“ACTA DE INCOMPETENCIA????” (Sic)*

Las partes fueron omisas en rendir manifestaciones, en el plazo establecido para tal efecto.

Así las cosas, la suscrita Comisionada Ponente en atención al criterio mayoritario del Pleno determinó modificar la respuesta del **Sujeto Obligado**, para ordenar la entrega de lo siguiente:

*“Primero. Resultan fundadas las razones o motivos de inconformidad hechos valer por la parte Recurrente en el recurso de revisión 05074/INFOEM/IP/RR/2023; por lo que, en términos del Considerando Cuarto de esta resolución, se MODIFICA la respuesta emitida por el Sujeto Obligado.*

*Segundo. Se Ordena al Sujeto Obligado entregue, a la parte Recurrente, vía SAIMEX, en términos del Considerando Cuarto, lo siguiente:*

*-****El Acuerdo que emita el Comité de Transparencia mediante el que confirme la declaratoria de incompetencia del Sujeto Obligado, respecto de la información solicitada****.****”***

1. **Razones del Voto Disidente.**

Las razones que motivan el presente voto radican en que la suscrita no comparte el sentido de la resolución, por las razones que a continuación se señalan:

Respecto a la Declaración de Incompetencia la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México, establece, en los artículos 49, fracción II y 167, lo siguiente:

*“****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;***

***...***

***Artículo 167****.* ***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.”***

De los preceptos citados se desprende que es atribución del Comité de Transparencia confirmar, modificar o revocar, en su caso, la declaración de incompetencia, **en aquellos casos en los que no se trate de una notoria incompetencia.**

Puesto que la Ley también prevé que dicho acuerdo no es necesario cuando la Unidad de Transparencia determine que la incompetencia es notoria dando un plazo de tres días hábiles para hacerlo del conocimiento del particular, por lo que si bien, en el caso particular, no fue respetado dicho plazo, ello no cambia la circunstancia de que la incompetencia del **Sujeto Obligado** para dar atención a la solicitud de información siga siendo notoria.

En otras palabras, la Ley de la Materia confiere a las Unidades de Transparencia la posibilidad de notificar la incompetencia cuando esta sea notoria, siendo innecesario que dicha circunstancia sea sometida a consideración de los integrantes del Comité de Transparencia para su aprobación.

Como sustento de lo anterior, resulta aplicable el Criterio 20/20, emitido por el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información, y Protección de Datos Personales, INAI, que lleva por rubro y texto los siguientes:

***“Declaración de incompetencia por parte del Comité, cuando no sea notoria o manifiesta.*** *Cuando la normatividad que prevé las atribuciones del sujeto obligado no sea clara en delimitar su competencia respecto a lo requerido por la persona solicitante y resulte necesario efectuar un análisis mayor para determinar la incompetencia, ésta debe ser declarada por el Comité de Transparencia.”*

De igual manera, el Pleno de este Instituto, a través del Criterio 02/04 emitido en la Segunda Época, precisa los alcances del artículo 167 de la Ley de Transparencia, al señalar que corresponde al Comité de Transparencia confirmar la declaratoria de incompetencia y notificarle dicha determinación al particular, refiriéndose a aquellos casos en los que exista **duda razonable sobre la administración del documento materia de la solicitud de información**, como se lee enseguida:

***“DECLARATORIA DE INCOMPETENCIA DEL SUJETO OBLIGADO. SUPUESTO PARA CONFIRMARLA POR ACUERDO DEL COMITÉ DE TRANSPARENCIA.*** *De conformidad con el artículo 167 de la Ley de Transparencia vigente en la entidad, las Unidades de Transparencia tienen la facultad de determinar la notoria incompetencia para atender las solicitudes de acceso a la información y comunicarla al solicitante dentro de los tres días hábiles posteriores a la recepción de la misma, así como en su caso, orientar al particular sobre el o los Sujetos Obligados competentes para su atención. No obstante, es importante resaltar que* ***al ejercer el derecho de acceso a la información pública cabe la posibilidad de que existan atribuciones concurrentes entre dos o más Sujetos Obligados que impiden determinar dentro del término legal de tres días hábiles, si se posee o no la información por el Sujeto Obligado requerid****o; en virtud de ello, en aras de disipar toda duda razonable sobre la administración del documento materia de la solicitud de información, el Sujeto Obligado deberá dar el trámite correspondiente a la solicitud de información a efecto de realizar un análisis minucioso de las facultades, competencias o funciones de cada una de las Unidades Administrativas que lo integran y, si posterior a ello, se corrobora la incompetencia para la atención del requerimiento, en razón de que es otro el Sujeto Obligado poseedor de la documentación, corresponde a su Comité de Transparencia confirmar la declaratoria de incompetencia y notificarle dicha determinación al particular, en términos de lo dispuesto en el artículo 49, fracción II de la Ley de Transparencia Local, al ser este el acto jurídico idóneo que genera seguridad jurídica de que el Ente ante quien se presentó la solicitud, carece de facultades, competencias o funciones para poseer o generar la información requerida; lo anterior, sin perjuicio de que pueda gestionar la colaboración de otro Sujeto Obligado competente para atender la solicitud.”*

En el caso particular, en la resolución del recurso de revisión se señaló de manera textual lo siguiente:

*“…no escapa de la óptica de este Organismo Garante que en las fotografías aparece únicamente el Presidente Municipal y el personal del Organismo Público Descentralizado para la Prestación de los Servicios de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Zinacantepec (OPDAPAS), por lo que* ***con este indicio se refuerza el pronunciamiento del Sujeto Obligado en el sentido de que dicha actividad, no es propia de alguna de las áreas adscritas al Ayuntamiento, pues es un evento del referido Organismo, por lo tanto, no cuenta con ningún soporte documental que atienda lo solicitado;*** *por lo que si el* ***particular está peticionando una lista de asistentes a un evento en el que el propio Ayuntamiento no fungió como organizador****, pues como se visualizó, fue competencia del Organismo, consecuentemente se justifica que no obre en sus archivos una lista de asistentes a ese evento.*

*Aunado a lo anterior, debemos recordar que en las razones o motivos de inconformidad,* ***la parte Recurrente*** *impugna únicamente que no se le hizo entrega del acuerdo de incompetencia, por lo tanto, se infiere que su pretensión es que se declare dicha incompetencia con las formalidades de la legislación aplicable.*

*Bajo este orden de ideas, debemos recordar que el* ***Sujeto Obligado*** *declaró su incompetencia para atender la solicitud de información fuera de los plazos establecidos por la normatividad, esto es, al vigésimo segundo día hábil de haberse presentado el requerimiento, teniendo en cuenta que conforme al calendario 2023 en materia de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, la solicitud ingresó el treinta y uno de julio y se respondió hasta el treinta de agosto de dos mil veintitrés, por lo tanto,* ***no se encuentra dentro del plazo para declarar la incompetencia*** *en términos del artículo 167 de la Ley de Transparencia Local, tal como se observa a continuación:*

**

*Asimismo, el Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, aprueba el Padrón de Sujetos Obligados en Materia de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, publicado en fecha siete de abril de dos mil veintidós en el Periódico Oficial “Gaceta del Gobierno”, señala que tanto el Ayuntamiento de Zinacantepec y el Organismo Público Descentralizado para la Prestación de los Servicios de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Zinacantepec (OPDAPAS), son sujetos obligados diversos:* 

*Conforme a lo anterior, se advierte que* ***el Sujeto Obligado*** *no tiene atribuciones para contar con la información peticionada, toda vez que es información de un sujeto obligado diverso es decir del Organismo Público Descentralizado para la Prestación de los Servicios de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Zinacantepec (OPDAPAS).”*

Es por lo anterior que se logra vislumbrar que el **Sujeto Obligado** es incompetente para proporcionar información relacionada con las listas de asistencia a la entrega de camionetas en el Organismo Público Descentralizado para la Prestación de los Servicios de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Zinacantepec (OPDAPAS), al carecer de atribuciones para conocer de dicha información con lo cual, se logra ratificar que el **Ayuntamiento de Zinacantepec** es notoriamente incompetente para conocer de la información solicitada.

Es por ello que la Suscrita estima que no es procedente ordenar la emisión del acuerdo de incompetencia, aun cuando la Unidad de Transparencia efectuó la declaración de la notoria incompetencia por parte del **Sujeto Obligado** para atender favorablemente la solicitud de información, de manera posterior a los tres días de haberse presentado esta.

Lo anterior se estima así, ya que desde mi perspectiva, ordenar al Comité de Transparencia del **Sujeto Obligado** que sesione para que emita un acuerdo en el que confirme la declaratoria de incompetencia para garantizar el derecho de la parte **Recurrente** dilata los plazos del procedimiento, genera una carga adicional al **Sujeto Obligado,** y ello no modifica el hecho de que **la parte** **Recurrente** no obtendrá la información que es de su interés por ésta vía, en virtud de que el propio Instituto ha determinado que**el Sujeto Obligado no cuenta con competencia para atender los requerimientos señalados por la persona solicitante, por ende, no se encuentra constreñido a entregar la información requerida ante la falta de atribuciones para generar, poseer o administrar lo solicitado.**

Por ello, instruir al Comité de Transparencia para que sesione y emita una resolución en la que se confirme una notoria incompetencia que ya fue declarada por el **Sujeto Obligado** y analizada por este Organismo Garante, se aparta de los principios de sencillez y rapidez establecidos por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en sus artículos 2, fracciones II y III, 21 y 150.

Es por todo lo vertido en líneas anteriores que la Suscrita no comparte el sentido de la resolución, y formula el presente **Voto Disidente**.