

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 1062/ITAIPEM/IP/RR/A/2009
RECURRENTE: [REDACTED]
SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE NEZAHUALCÓYOTL
PONENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLE ESPONDA

En relación al recurso de revisión identificado como 1062/ITAIPEM/IP/RR/A/2009, promovido por el C. [REDACTED] en contra del AYUNTAMIENTO DE NEZAHUALCÓYOTL, Turnado al Comisionado ROSENDOEUVUENI MONTERREY CHEPOV, en este sentido y con base en el numeral 12 del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México, se emite el siguiente VOTO RAZONADO derivado de los Considerandos y Puntos resolutivos que textualmente enuncian:

"Para el caso particular, se observa que:

- *El 7 de enero de 2009, EL RECURRENTE presentó la solicitud de información.*
- *Conforme al artículo 46 de la Ley de la materia, EL SUJETO OBLIGADO tiene quince días hábiles para dar respuesta o, en su defecto, prorrogar el plazo por otros siete días hábiles adicionales.*
- *Es el caso que no se requirió por parte de EL SUJETO OBLIGADO la prórroga.*
- *Por lo tanto, EL SUJETO OBLIGADO tuvo como plazo máximo de respuesta a EL RECURRENTE el 28 de enero de 2009.*
- *A partir de esa fecha se computa el plazo de treinta días hábiles por negativa ficta que ha establecido este Órgano Garante para la interposición del recurso de revisión.*
- *El día en que comienza a correr el término par interponer recurso de revisión es el 28 de enero de 2009.*
- *Por ende, el plazo máximo en que EL RECURRENTE debió interponer el recurso de revisión, fue el 16 de marzo de 2009.*
- *No obstante, EL RECURRENTE interpuso el recurso en forma extemporánea al hacerlo el 12 de mayo de 2009, 34 días después de vencido el término.*

Como se observa, se está ante un recurso extemporáneo.

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 10415TAPEM/HF/RR/2009

RECURRENTE:

SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE NEZAHUALCÓYOTL

FONENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

No obstante, que incluso: a) no hay una respuesta por parte de EL SUJETO OBLIGADO; y, b) la información solicitada en rigor es Información Pública de Oficio, debe atenderse a la figura procesal del desechamiento.

Las fechas descritas anteriormente, se demuestran de forma gráfica en el siguiente calendario:

2009							2009							2009						
ENERO							FEBRERO							MARZO						
D	L	M	M	J	V	S	D	L	M	M	J	V	S	D	L	M	M	J	V	S
				1	2	3	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7
4	5	6	7	8	9	10	8	9	10	11	12	13	14	8	9	10	11	12	13	14
11	12	13	14	15	16	17	15	16	17	18	19	20	21	15	16	17	18	19	20	21
18	19	20	21	22	23	24	22	23	24	25	26	27	28	22	23	24	25	26	27	28
25	26	27	28	29	30	31								29	30	31				
2009							2009													
ABRIL							MAYO													
D	L	M	M	J	V	S	D	L	M	J	V	S								
			1	2	3	4					1	2								
5	6	7	8	9	10	11	3	4	5	6	7	8	9							
12	13	14	15	16	17	18	10	11	12	13	14	15	16							
19	20	21	22	23	24	25	17	18	19	20	21	22	23							
26	27	28	29	30			24	25	26	27	28	29	30							
							31													
Fecha de presentación de la solicitud de información																				
Fecha máxima de respuesta al solicitante dentro de los primeros quince días hábiles, conforme al art. 46 de la Ley																				
Fecha de interposición del recurso de revisión																				

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 10432TAIPEH/PRRIA/2304
RECURRENTE: [REDACTED]
SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE NEZAHUALCÓYOTL
PONENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

Fecha máxima correcta para la interposición del recurso de revisión.
Fecha en que da respuesta EL SUJETO OBLIGADO (NO HAY RESPUESTA)
Días inhábiles para el cómputo de los términos

En consecuencia, más allá de la falta de respuesta de **EL SUJETO OBLIGADO** y de la falta de obligación de **EL RECURRENTE** para conocer con certeza el cómputo de plazos, el recurso de revisión fue interpuesto extemporáneamente.

Si bien es cierto que la Ley de la materia no prevé expresamente la figura del desechamiento, eso no significa que no aplique dicha figura procesal. En última instancia, el procedimiento de acceso a la información y sobre todo la parte relativa a la substanciación del recurso de revisión, le son aplicables por sentido común y con base en la Teoría General del Proceso las figuras e instituciones procesales que sean aplicables, salvo que sean ajenas a la naturaleza del procedimiento particular o haya disposición legal en contrario. Y es el caso que ocupa que la figura del desechamiento no es incompatible con el procedimiento de desahogo del recurso de revisión en materia de transparencia y acceso a la información y tampoco se opone a lo establecido en la Ley de la materia.

Por otro lado, cuando la interposición de una acción legal se sujeta a un plazo establecido y el interesado la hacer valer de **forma extemporánea**, la autoridad resolutora rechaza la admisión de la impugnación y ni siquiera conoce el fondo de la litis.

Pues es responsabilidad del actor o interpositor el cómputo de los plazos para que sea asistido por el **principio de oportunidad procesal**. A esto se le conoce por otro nombre como **desechamiento** y toda vez que las figuras e instituciones jurídicas deben ser llamadas por su nombre conforme a su naturaleza, en este caso se está ante un desechamiento.

Y en vista de que en el presente caso la **interposición del recurso** es **extemporánea** al agotamiento del plazo para impugnar, el recurso debe desecharse.

Sin embargo, para que la presente Resolución no resulte beneficiosa para el incumplimiento de **EL SUJETO OBLIGADO**, y no sea el tecnicismo insensible una especie de solución oportunista para la irresponsabilidad y negligencia de los Sujetos Obligados, este Órgano Garante deberá sugerir respetuosamente a **EL RECURRENTE** que vuelva a requerir la misma información en una nueva solicitud a **EL SUJETO**

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 1042/TA/PEM/IR/VA/2009
RECURRENTE: [REDACTED]
SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE NEZAHUALCÓYOTL
FUENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

OBLIGADO, mismo que éste es sabedor de las responsabilidades en las que incurrirá si no responde a tiempo y abusa de las figuras procesales como el desechamiento.

Lo anterior, permitirá salvaguardar el derecho de acceso a la información de EL RECURRENTE.

Por lo tanto, el presente recurso de revisión se desecha por interposición extemporánea.

RESUELVE

PRIMERO.- El presente recurso de revisión se desecha por la interposición extemporánea que realizó el C. [REDACTED] después del plazo jurídicamente establecido, por los motivos expuestos en el Considerando Tercero de la presente Resolución y con fundamento en los artículos 46 y 48 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

En este sentido, estimo que tanto los argumentos vertidos en los considerandos como los resolutivos del recurso de revisión citado al rubro, no son congruentes con los fines de la Ley de la Materia, esto es, la formulación de los cuestionamientos y la OMISIÓN DE LA RESPUESTA por parte del SUJETO OBLIGADO deben sancionarse en el sentido de declarar el recurso como procedente enarbolando el principio de máxima publicidad.

Ahora bien es de tomar en consideración que se está ante una violación en los términos procesales para la tramitación de solicitudes de acceso a la información Pública por parte del Sujeto Obligado al ser omiso para dar contestación es que resulta conveniente estimar que el plazo del solicitante para interponer el medio de impugnación no puede ser el mismo que se da cuando hay respuesta, ya que para este Órgano Garante resulta demasiado corto si se toma en consideración la falta de respuesta y la omisión de sus obligaciones de los Sujetos Obligado a proporcionar la contestación, por lo que ante tal omisión debe privilegiarse el derecho del gobernado a impugnar tal silencio, mediante una mejor oportunidad para ello al establecer un plazo más justo y prudente para ello, lo anterior tiene su sustento en el siguiente criterio:

ACTO ADMINISTRATIVO DICTADO FUERA DEL PLAZO LEGAL CONSTITUYE INFRACCIÓN A LAS FORMALIDADES Y NO AL MÉRITO U OPORTUNIDAD DEL MISMO. Aun cuando resulte cierto que doctrinalmente se reconoce como uno de los elementos del acto administrativo el de la oportunidad, esta cuestión en particular no supone la obligación que la autoridad tiene para dictar sus resoluciones en los plazos que la ley prevé, sino más bien describe la necesidad de que la actuación administrativa satisfaga las necesidades de orden público mediante la toma de decisiones que efectivamente remedien una cierta situación dada, es decir, se trata del mérito con que

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 1062/TAIPEMIPBRIA/2001
RECURRENTE: [REDACTED]
SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE NEZAHUALCÓYOTL
PONENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

el actuar administrativo debe producirse, en función de un criterio de utilidad en el actuar público; por ello, no puede afirmarse que la resolución dictada por un órgano de la administración más allá del plazo que la ley otorga, sea técnicamente inoportuna, sino más bien lo es extemporánea, quedando entonces sujeta a la sanción que la propia legislación prevea sobre el particular; así, mientras este vicio temporal se detecta con la simple revisión del término en que fue dictado un acto, el mérito u oportunidad del acto administrativo sólo puede evaluarse bajo la objetiva correlación existente entre la necesidad por satisfacer y la eficacia que el acto administrativo tenga para lograr la satisfacción de ese fin público, lo cual supone un proceso intelectual diferente al que se requiere simplemente para concluir que un acto administrativo fue extemporáneo. En conclusión, aun aceptando que todo acto oportuno supone que no fue extemporáneo (de ahí su mérito), cuando la legislación es la que establece el término de actuación de una autoridad, este elemento se desplaza hacia las formalidades que el orden normativo impone al actuar de la administración y, por tanto, su grado de nulidad sólo dependerá de la sanción misma que la propia ley le asigna, dejando fuera, obviamente, la posibilidad de que el juzgador evalúe el actuar administrativo en función de un criterio de oportunidad, el cual se reduce, como se explicó, a revisar si la necesidad de orden público por satisfacer se realizó con diligencia y eficacia necesarias.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3237/2001. Pedro González Trejo. 10 de octubre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: María del Carmen Alejandra Hernández Jiménez.

NEGATIVA FICTA. TÉRMINO PARA IMPUGNARLA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN).

El artículo 8o., fracción V, del Código Procesal del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Nuevo León, dispone que son causas de ilegalidad: "La falta de contestación a una petición del particular dentro del término de cuarenta y cinco días hábiles, salvo los términos más reducidos que fije la ley de la materia.". Del análisis de dicho precepto legal se desprende que para que se configure la negativa ficta deben transcurrir cuarenta y cinco días hábiles, en los que la autoridad respectiva sea omisa en dar contestación a la solicitud del gobernado; por su parte, el artículo 21 del citado ordenamiento legal establece que el término para interponer la demanda será de treinta días hábiles, contados desde el siguiente al en que se haya notificado al afectado la resolución o el acuerdo que reclame, desde el día en que haya tenido conocimiento de ellos o de su ejecución, o desde el día en que se hubiere ostentado sabedor de los mismos. Por consiguiente, se llega a la conclusión de que si el quejoso realizó la solicitud para operar un negocio de abarrotes con venta de cerveza en envase cerrado, al presidente municipal de Santa Catarina, Nuevo León, en determinada fecha, y al día de la presentación de la demanda de nulidad, en la que se reclama la negativa ficta de la autoridad responsable, transcurrieron los cuarenta y cinco días a que se refiere el primer dispositivo legal citado, así como los treinta días hábiles que señala el segundo de los preceptos legales, es evidente que la demanda de nulidad es extemporánea.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 568/97. Tomás Perales Sánchez. 15 de octubre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis Arellano Pita. Secretaria: Eduardo Ochoa Torres.

Nota: El Código Procesal del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Nuevo León, actualmente se encuentra abrogado.

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 1362/ITA/PEM17/IBRA/2007
RECURRENTE: XXXXXXXXXX
SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE
NEZAHUALCÓYOTL
PONENTE QUE EMITE EL
VOTO RAZONADO: COMISIONADO
SERGIO ARTURO
VALLS ESPONDA

Por lo que considerando que el Derecho a la Información es un "Derecho Supremo fundamental" y que debe estar al alcance de todas las personas mismas que no están obligados a conocer todos los plazos y términos para la impugnación lo que convierte a que en dicho ejercicio de su derecho tengan que ser asistidos por un experto en la materia jurídica, para que se impugne adecuadamente en los términos de ley dicha negativa de información lo que entorpece el acceso a la información, así también resulta totalmente contrario a la creación de dicho ordenamiento Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, ya que esta ley obedece a consolidar una cultura de transparencia en el ejercicio público como *una obligación del gobernante*, además de proteger los datos personales en posesión de los poderes públicos, órganos autónomos, tribunales y municipios, constituyéndose como un derecho fundamental el derecho de acceso a la información pública que permite a las personas tener acceso a documentos que dan forma al quehacer gubernamental en todo sus niveles, sin distinción alguna, con el propósito de propiciar la rendición de cuentas y la democracia, aplicando los principios de simplicidad y rapidez, gratuidad del procedimiento auxilio y orientación a los solicitantes de información, así también señala que ante todo deberá privilegiarse el principio de máxima publicidad.

Para este Pleno no pasa desapercibido que se pueda presentar una nueva solicitud de información al Sujeto Obligado, solo que esta situación retardaría el acceso a la información Pública violentando los principios que la misma ley señala y que se fundan en la simplicidad, rapidez y auxilio del solicitante, por lo que determinar un plazo más oportuno y prudente para la impugnación cuando se trate de una negativa ficta en materia de transparencia no violenta la Ley de la Transparencia por el contrario privilegia el acceso al derecho a la información, por lo que esta tesis resulta conveniente y adecuado dejar abierto el término para la interposición de la impugnación de lo que resulta lo siguiente:

- El plazo dispuesto para impugnar una contestación expresa tiene un término para impugnar de 15 días contados a partir del día siguiente a que se tuvo conocimiento del acto.
- Para el caso en que exista una falta de contestación la misma no se sujeta a plazo alguno, dado que los quince días hábiles únicamente operan cuando se da tal respuesta y en este caso no tuvo verificativo.

Con lo anterior no se privilegia la omisión del Sujeto Obligado dejando al arbitrio el Derecho Supremo de acceder a la información pública y tampoco es un exceso del derecho ampliar el término ya que este término resulta prudente y oportuno tomando

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 1843/TAIPEM/PIRRIA/2009
RECURRENTE: [REDACTED]
SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE NEZAHUALCÓYOTL
PONENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

en consideración **la falta de respuesta u omisión por parte del Sujeto Obligado**, por lo que resulta conveniente sancionar la conducta omisa del Sujeto Obligado con un plazo ilimitado ya sea para dar oportunidad a que llegue la respuesta aunque sea extemporánea, o bien para que entonces si se haga valer la negativa ficta según los intereses del interesado, bajo el espíritu de que no se vea perjudicada la buena fe del solicitante que espera la respuesta; evitando que por mero transcurso de un tiempo se permita que prescriba el derecho de impugnar la omisión, esto a mi juicio permite un equilibrio procesal ya que se deja abierto para impugnar cuando se quiera una negativa ficta, y por otro lado se permite privilegiar la revisión en los casos en que se estime violentado el acceso al derecho de acceso a la información, y permitiría cumplir los principios por los cuales la misma ley se rige y que atienden a la simplicidad y rapidez al acceso a la información.

Por lo anteriormente expuesto, el presente VOTO RAZONADO se genera en el siguiente sentido:

PRIMERO.- Debió declararse PROCEDENTE el recurso de revisión a fin de privilegiar el Derecho de Acceso a la Información Pública.

SEGUNDO.- No se satisface el Derecho al Acceso a la Información Pública en el momento en el cual se DESECHA el recurso, ya que se está trastocando el interés jurídico del hoy RECURRENTE.

Son las razones anteriores las que me llevan a disentir de los considerandos y resolutivos de referencia y que se hicieron del conocimiento del Pleno del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

