

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 377/ITAIPEM/IP/RR/A/2009
RECORRENTE: [REDACTED]
SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE COYOTEPEC
PONENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

En relación al recurso de revisión identificado como 377/ITAIPEM/IP/RR/A/2009, promovido por el C. [REDACTED] en contra del AYUNTAMIENTO DE COYOTEPEC, Turnado al Comisionado ROSENDOEUVGUENI 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:

"...Asimismo, derivado de lo anterior se analizará si se actualiza o no la causal de procedencia del recurso de revisión prevista en la fracción I del artículo 71 de la Ley de la materia.

En ese sentido, la litis del presente caso deberá analizarse en los siguientes términos:

- Análisis y evaluación de la interposición del recurso frente a la falta de respuesta.
- La falta de respuesta de **EL SUJETO OBLIGADO** y si es la autoridad competente para conocer de dicha solicitud.
- La procedencia o no de la causal del recurso de revisión prevista en la fracción I del artículo 71 de la Ley de la materia.

A continuación se resolverán los puntos antes enumerados.

QUINTO.- Que de acuerdo a las incisas del Considerando anterior de la presente Resolución se tiene que:

Sobre el inciso a) del Considerando Cuarto de la presente Resolución se estima que ofrece una nota especial a este caso, que dista de la generalidad de aquellos que se reducen a una simple falta de respuesta.

La nota relevante que distingue a este caso de la generalidad es que, por un lado **EL RECORRENTE** interpone anticipadamente el recurso de revisión cuando no se ha agotado el plazo de prórroga que tiene **EL SUJETO OBLIGADO**. Por el otro, a pesar de la prórroga y la interposición pre-datada del recurso, **EL SUJETO OBLIGADO** no da respuesta dentro del margen temporal que la Ley de la materia le otorga:

La solicitud de información se presentó el 11 de febrero de 2009.

Conforme al artículo 46 de la Ley de la materia, **EL SUJETO OBLIGADO** tiene quince días hábiles para responder, y excepcionalmente puede prorrogar el plazo original con un tanto de siete días hábiles.

De acuerdo a lo anterior, los primeros quince días hábiles se agotaron el 5 de marzo de 2009 (habida cuenta de que los días 2 y 16 de marzo fueron inhábiles).

La prórroga se solicitó el 4 de marzo, por lo que plazo definitivo para responder era el 17 de marzo del año en curso.

No obstante, **EL RECORRENTE** interpuso el recurso de revisión el 9 de marzo de 2009. Es decir, anticipadamente a la fecha en que debió contestar **EL SUJETO OBLIGADO**.

A pesar de lo anterior, **EL SUJETO OBLIGADO** pasada el 17 de marzo no ha dado respuesta a la solicitud.

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 177/TAIPEMIF/RRJA/2009

RECURRENTE:

SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE COYOTEPEC

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

Lo anterior, en forma gráfica se expresa de la siguiente manera:

2009																				
FEBRERO							MARZO							ABRIL						
D	L	M	M	J	V	S	D	L	M	M	J	V	S	D	L	M	M	J	V	S
1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5	6	7	1	2	3	4	5		
8	9	10	11	12	13	14	8	9	10	11	12	13	14	6	7	8	9	10	11	12
15	16	17	18	19	20	21	15	16	17	18	19	20	21	13	14	15	16	17	18	19
22	23	24	25	26	27	28	22	23	24	25	26	27	28	20	21	22	23	24	25	26
							30	31						27	28	29	30			
Fecha de presentación de la solicitud de información																				
Fecha en que se solicitó la prórroga del plazo																				
Fecha en que se cumplen los primeros quince días hábiles para dar respuesta, conforme al art. 46 de la Ley																				
Fecha máxima de respuesta al solicitante con la prórroga.																				
Fecha máxima correcta de interposición del recurso de revisión.																				
Fecha en que se interpuso predatadamente el recurso de revisión.																				

Como se observa, se contraponen dos situaciones concretas:

La interposición anticipada del recurso de revisión.

La falta de respuesta a la solicitud de información.

En diversos precedentes resueltos por este Órgano Garante, en casos en los que el recurso se interpone fuera del plazo legal establecido en el artículo 72 de la Ley de la materia, ya sea antes o después, se han desechado tales medios de impugnación.

Sin embargo, los méritos del presente caso permiten que este Órgano Garante decida apartarse de la generalidad, pues resolver el desechamiento sería tanto como salpar la conducta dolosa de **EL SUJETO OBLIGADO** consistente en tener conocimiento de la solicitud, requerir la prórroga dentro de los primeros quince días hábiles y, no obstante, no dar respuesta a **EL RECURRENTE**.

En un sentido garantista de protección del derecho de acceso a la información, este Órgano Garante no puede permitir que a los Sujetos Obligados que se aprovechen de los resquicios procesales para quedar inmunes a la falta de cumplimiento de la Ley.

Por esa razón y ante el abuso cometido por **EL SUJETO OBLIGADO**, en el balance de ambos extremos prevalecerá la falta de respuesta a la solicitud y darle procedencia al recurso de revisión bajo un principio de decidir lo que más beneficie al solicitante.

En vista de lo anterior, por lo que hace al inciso b) del Considerando anterior de la presente Resolución, es pertinente reflexionar sobre la falta de respuesta de **EL SUJETO OBLIGADO** y si es la autoridad competente para conocer de dicha solicitud.

Ante todo, debe señalarse que los puntos de que consta la solicitud la misma se reduce a información relativa al servicio de telefonía celular que tiene **EL SUJETO OBLIGADO**.

Salvo el caso de los números de teléfonos celulares, el resto de información solicitada como el monto de pago por renta mensual, servidores públicos a los que se les asignan los aparatos de telefonía móvil y el nombre de la empresa contratada que presta dicho servicio es pública. Incluso parte de ella corresponde al nivel de mayor grado de publicidad: **Información Pública de Oficio**, conforme al artículo 12 de la Ley de la materia:

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 177/ITAIPEN/RUA/2009
RECURRENTE: ██████████
SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE COYOTEPEC
PONENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

"Artículo 12. Los Sujetos Obligados deberán tener disponible en medio impreso o electrónico, de manera permanente y actualizada, de forma sencilla, precisa y entendible para los particulares, la información siguiente:

(...)

XI. Los procesos de licitación y contratación para la adquisición de bienes, arrendamientos y prestación de servicios que hayan celebrado en el área de su responsabilidad con personas físicas o morales de derecho privado;

XII. Convenios que suscriban con otros entes de los sectores pública, social y privado;

(...)"

Ahora bien, de la página Web de **EL SUJETO OBLIGADO** (www.coyotepec.gob.mx) no se encontró información relativa al estado de posición financiera comparativa del año 2006, no encontrándose el presupuesto y mucho menos a la partida correspondiente a la adquisición o contratación de telefonía celular o móvil.

En este caso, se está de modo evidente ante una falta de respuesta que no amerita mayor comprobación más que revisar el **SICOSIEM** en el cual no consta respuesta.

En ese sentido, debe ajustarse tal falta de respuesta en beneficio del acceso a la información por virtud del **silencio administrativo** en el que cayó **EL SUJETO OBLIGADO**.

De acuerdo a la doctrina administrativista mexicana¹, el procedimiento administrativo debe ser el resultado de la conciliación de dos intereses fundamentales que juegan en la actividad administrativa estatal –bajo el entendido que la solicitud de información comparte la naturaleza de un procedimiento administrativo–:

Por una parte, el interés público que reclama el inmediato cumplimiento que las leyes exigen normalmente para el procedimiento, que permita dictar resoluciones o actos con un mínimo de formalidades indispensables para la conservación del buen orden administrativo, el pleno conocimiento del caso y el apego a la ley. Por otra parte, el interés privado exige que la autoridad se limite por formalidades que permitan al administrado conocer y defender oportunamente su situación jurídica para evitar que sea sacrificado en forma ilegal o arbitraria.

Sin embargo, ante esta generalidad existen los casos en que la Administración no atiende ninguna de ambas intereses con el simple hecho de no contestar o emitir el acto respectivo. Esto es, la falta de respuesta.

Se ha considerado, asimismo, en la doctrina y en la legislación mexicanas, que ante tal falta de respuesta que se conoce como el **silencio administrativo** deberá aplicarse, ya sea la afirmativa, ya sea la negativa fictas. Esto es, ante la falta de respuesta se entiende resulta positiva o negativamente la petición de parte.

Debe señalarse que en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios se prevé de alguna manera la figura de la **negativa ficta** ante la falta de respuesta:

"Artículo 48. (...)

Cuando el Sujeto Obligado no entregue la respuesta a la solicitud dentro del plazo previsto en la Ley, la solicitud se entenderá negada y el solicitante podrá interponer recurso de revisión previsto en este ordenamiento.

(...)"

[Énfasis añadido por el Pleno]

A pesar de tal negativa ficta debe considerarse el acceso a la información a favor de **EL RECURRENTE** por las siguientes razones:

De acuerdo al artículo 60, fracción I de la Ley de la materia, el ITAIPEMM tiene la atribución de interpretar en el orden administrativo dicho cuerpo legal.

¹ Basta señalar como un mero ejemplo, a FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Edil. Porrúa, México, D.F., 1993, págs. 258-264.

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE:	177HITAIPENIP/RRJA/2009
RECURRENTE:	[REDACTED]
SUJETO OBLIGADO:	AYUNTAMIENTO DE COYOTEPEC
POLENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO:	COHISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

En razón de ello, debe interpretarse a favor de la máxima publicidad y bajo un sentido garantista en beneficio del derecho de acceso a la información.

Aunado a ello, la información solicitada es del ámbito de competencia de **EL SUJETO OBLIGADO** y la mayor parte de ella se ubica dentro de los supuestos de Información Pública de Oficio.

Por último, debe considerarse el inciso c) del Considerando Cuarto de la presente Resolución, que alude a la procedencia o no del recurso de revisión, con base en el artículo 71, fracción I de la Ley de la materia:

"Artículo 71. Los particulares podrán interponer recurso de revisión cuando:

I. Se les niegue la información solicitada;

II. Se les entregue la información incompleta o no corresponda a la solicitada;

III. Se les niegue el acceso, modificar, corregir o resguardar la confidencialidad de los datos personales; y

IV. Se considere que la respuesta es desfavorable a su solicitud".

De tales causales, por exclusión inmediata no resultan aplicables al caso las fracciones II y III. Esto es, la falta de respuesta no puede equipararse a una entrega de información incompleta o a una falta de correspondencia entre lo solicitado y lo dado, toda vez que este supuesto presupone de modo necesario que sí hubo respuesta, incluso entrega de información. Y el presente caso simplemente se reduce a una falta de respuesta que ni siquiera determina el sentido de la misma, y mucho menos la entrega de la información aunque sea incompleta o incongruente con la solicitud.

Tampoco resulta el caso de la negativa de acceso, corrección, modificación o resguardo de la confidencialidad de datos personales, por el simple hecho de que no se trata de la misma materia que la de la solicitud. Pues tras el análisis de todas y cada uno de los puntos que la contienen se ha determinado que se trata mayoritariamente de información pública y excepcionalmente, del ejercicio del derecho de petición. Por lo que no se involucran datos personales de por medio en la solicitud.

Por lo tanto, restan dos causales. La de la fracción IV correspondiente a una respuesta desfavorable. El caso concreto señala la falta de respuesta, la hipótesis normativa considera como presupuesto cuando menos una respuesta, más allá de la favorable o no para el solicitante. Por lo tanto, tampoco aplica tal causal por no acreditarse los elementos constitutivos de la causal.

Por lo tanto, resta la fracción I equivalente a la negativa de acceso. En ese sentido, las negativas de acceso a la información desde un punto de vista jurídico sólo corresponden por mandato constitucional y legal a la clasificación de la información por reserva o por confidencialidad. Pero también existen circunstancias fácticas que hacen materialmente imposible otorgar la información y, por lo tanto, negarla; como es el caso de la declaratoria de inexistencia.

En vista al presente caso, una falta de respuesta implica necesariamente que de modo fáctico se ha negado la información por razones desconocidas, pero que el hecho simple de no responder opone una forma por omisión de negar el acceso a la información.

Por lo tanto, se estima que es procedente la causal del recurso de revisión prevista en la fracción I del artículo 71 de la Ley de la materia en los puntos de la solicitud que reflejan un derecho de acceso a la información. Si a ello se le suma lo previsto en el párrafo tercero del artículo 48 de la Ley de la materia mismo que se reproduce nuevamente:

"Artículo 48. (...)

Cuando el Sujeto Obligado no entregue la respuesta a la solicitud dentro del plazo previsto en la Ley, la solicitud se entenderá negada y el solicitante podrá interponer recurso de revisión previsto en este ordenamiento.

(...)"

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 1771TAIPSHIRRA/2009
RECURRENTE: [REDACTED]
SUJETO OBLIGADO: ATUNTAMIENTO DE COYOTEPEC
PONENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

Lo anterior sólo aplica a la solicitud de información, con excepción de los números telefónicos de celular que ha quedado clasificada como reservada.

Asimismo, se observa un incumplimiento por parte de **EL SUJETO OBLIGADO** en la que hace a la Información Pública de Oficio, en términos del artículo 12 de la Ley de la materia, por lo que se le exhorta a dar cumplimiento a dicha obligación.

Con base en los fundamentos y razonamientos expuestos en los anteriores Considerandas, este Órgano Garante:

RESUELVE

PRIMERO.- Resulta procedente el recurso de revisión interpuesto por el C. [REDACTED] por los motivos y fundamentos expuestos en los Considerandas Cuarta y Quinta de la presente Resolución.

Lo anterior, con fundamento en la causal de procedencia del recurso por negativa de acceso ante falta de respuesta, prevista en los artículos 48, párrafo tercero y 71, fracción I de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

SEGUNDO.- Con fundamento en el artículo 60, fracción XXIV, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, se ordena a "**EL SUJETO OBLIGADO**" entregue a **EL RECURRENTE**, la documentación en la que se haga constar la información relativa a lo siguiente:

Proporcionar el monto total destinado al pago mensual de telefonía celular o móvil.

Proporcionar la cantidad de aparatos de teléfonos celulares o móviles que tienen asignados los servidores públicos.

Proporcionar el nombre y cargo del usuario de cada uno de los teléfonos celulares o móviles.

Proporcionarle nombre de la compañía prestadora del servicio de telefonía celular o móvil.

TERCERO.- Se le exhorta a **EL SUJETO OBLIGADO** para que dé respuesta a las solicitudes de información, no abuse de las figuras procesales como la prórroga del plazo y se ajuste a lo dispuesto en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

Asimismo, se exhorta a **EL SUJETO OBLIGADO** para que dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

Finalmente, se le ordena a **EL SUJETO OBLIGADO** rinda un Informe en el que manifieste las razones por las cuales no dio respuesta a esta solicitud de información, a efecto de turnar el expediente a la Dirección de Verificación y Vigilancia para la aplicación del Título VII de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios..."

En este sentido, el SUJETO OBLIGADO aún contaba con tiempo suficiente para dar respuesta al RECURRENTE, dado que la PRÓRROGA solicitada aún estaba vigente, es decir faltaban cinco días hábiles dentro de los cuales pudo haberse presentado la respuesta, pero ante la interposición anticipada del recurso, estimo que no debió declararse la procedencia del mismo, sino el DESECHAMIENTO, ya que con base en los términos establecidos para tal efecto, legalmente aún no fenecía el plazo para otorgar la respuesta y por lo tanto el recurso de revisión se queda sin materia.

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

VOTO RAZONADO

EXPEDIENTE: 377/TA/PEH/1P/RR/IA/2809
RECURRENTE: [REDACTED]
SUJETO OBLIGADO: AYUNTAMIENTO DE COYOTEPEC
PONENTE QUE EMITE EL VOTO RAZONADO: COMISIONADO SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA

PRIMERO.- Debió declararse el DESECHAMIENTO del recurso de revisión, al haberse quedado sin materia el medio de impugnación en comento.

SEGUNDO.- Se satisface el Derecho al Acceso a la Información Pública en el momento en el cual se dejan a salvo los derechos del hoy RECURRENTE a fin de que presente una nueva solicitud de información y observe con precisión los semáforos de alerta que tiene implementados el SICOSIEM.

El hecho de declarar el recurso como procedente y exhortar al SUJETO OBLIGADO para que no abuse de las figuras como la "PRORROGA", en nada abona a la transparencia y sí contribuye a trastocar la vigencia y estricta observancia de los términos establecidos por la ley en aras de no retardar el acceso a la información Pública sin causa justificada.

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

