

VOTO PARTICULAR CONCURRENTE

EXPEDIENTE: 00021/INFOEM/IP/RR/A/2010
00022/INFOEM/IP/RR/A/2009

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: GUBERNATURA

OPONENTES QUE EMITEN
EL VOTO PARTICULAR
CONCURRENTE: SERGIO ARTURO
VALLS ESPONDA
MIROSLAVA CARRILLO
MARTÍNEZ
ROSENDO EVGUENI
MONTERREY CHEPOV

En relación a los recursos de revisión acumulados identificados como 00021 y 00022/INFOEM/IP/RR/A/2009, promovidos por la C. [REDACTED] en contra de la GUBERNATURA, remitidos al Comisionado Presidente LUIS ALBERTO DOMÍNGUEZ GONZÁLEZ, en virtud de la acumulación que tuvo verificativo mediante Acuerdo del Pleno INFOEM/ORD/03/2010, XXV, en la Tercera Sesión Ordinaria de fecha 28 de enero de 2010; 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 PARTICULAR CONCURRENTE sustentado por los Comisionados SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA, MIROSLAVA CARRILLO MARTÍNEZ Y ROSENDO EVGUENI MONTERREY CHEPOV, derivado de los Considerandos que textualmente enuncian:

" De conformidad con lo expuesto se advierte que dentro de la Secretaría de Finanzas existe una unidad administrativa responsable de organizar los viajes al extranjero del Gobernador del Estado de México, por lo que tal y como lo refiere el sujeto obligado, es en primera instancia la competente para contar con la documentación requerida por el particular.

Sin embargo, no se debe dejar de lado que la Secretaría Particular del Titular del Poder Ejecutivo es responsable de registrar en la agenda del Gobernador los compromisos derivados de sus funciones y que de conformidad con el Manual de Organización de Organización de la Unidad de Apoyo a la Administración General, la Coordinación de Agenda deben acordar con el Secretario Particular las reuniones de trabajo y la Coordinación de Asuntos Internacionales debe acordar con el Secretario Particular las tareas a realizar; ello en contraste con la afirmación de la Gubernatura en el sentido de que no cuenta con ningún documento que dé respuesta a las solicitudes de acceso del ahora recurrente.

Al respecto, es de señalar que el artículo 41 de la Ley, establece que los sujetos obligados sólo están constreñidos a entregar la información que obra en sus archivos, por lo que ante la reiterada respuesta de la Gubernatura, no puede entregar documentos que no obran en sus archivos.

Por lo anterior, en virtud de que del marco normativo podría presumirse que la Gubernatura tiene en sus archivos parte de la información solicitada como son las fechas de los viajes y los lugares de destino y de que el Secretario Particular del Gobernador, acuerda las reuniones de todo tipo, incluso las internacionales, para dar certeza a la respuesta del sujeto obligado respecto de que no obra en sus archivos la información solicitada, se confirma la respuesta de la Gubernatura y se le instruye para que declare la

VOTO PARTICULAR CONCURRENTE

EXPEDIENTE: 00021106020404000000/2010
000031 INFOEM/INRA/2100

RECURRENTE:

SUJETO OBLIGADO: GOBIERNATURA
FORNENTES QUE EMITEN
EL VOTO PARTICULAR
CONCURRENTE: SERGIO ARTURO
VALLS ESPONDA
MIGUELÁNGEL CARRILLO
MARTÍN ROSENDO GUEHEN
MONTERREY CHEPOV

*Inexistencia de la información de acuerdo a lo establecido en el artículo 30, fracción VIII
de la Ley.*

De lo expuesto se tiene que se llevó a cabo la celebración de una audiencia a la cual fue convocada personal que representa al SUJETO OBLIGADO, ante ello es importante mencionar que uno de los principios que rigen el proceso en amplio sentido, es el de audiencia a las partes, esto implica que las dos partes del proceso deben tener la oportunidad de participar en cada una de las fases procesales. No quiere decir esto que necesariamente ambas partes tengan que estar presentes en todas y cada una de las etapas procedimentales. Lo único que se exige es una presencia jurídica, lo que significa que este Órgano Garante con base en el estudio efectuado a la solicitud, respuesta y constancias anexas, desprende una serie de cuestionamientos que en el momento en el cual se dispone a resolver, no es factible aclarar, y en aras de contar con todos los elementos que justifiquen el actuar del SUJETO OBLIGADO le hace extensivo un llamado para que a través de la celebración de la audiencia, se le haga saber que existen una serie de presunciones que resulta pertinente aclarar y por consiguiente abrir todas las posibilidades de defensa que estime oportuno esgrimir en su favor.

Lo anterior es una consecuencia lógica del actuar del PLENO de este Instituto, dado que previo a la emisión de una resolución, deben contarse con todos los argumentos alegados y sustentados por las partes, con el objeto de emitir una resolución fundada, motivada y que sea coherente con la solicitud formulada.

En este orden de ideas, se estima que el hecho de constreñir al SUJETO OBLIGADO a remitir un acuerdo de inexistencia para sustentar que no cuenta con dicha información, implica tanto como tratar de probar hechos negativos, y en tal supuesto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido Jurisprudencia al respecto en los términos siguientes:

No. Registro: 206,562
Tesis aislada
Materia(s): Común
Octava Época
Instancia: Segunda Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación III, Primera Parte, Enero a Julio de 1989
Tesis:
Página: 273

VOTO PARTICULAR CONCURRENTE

EXPEDIENTE: 0001/INFORM/PIVRA/2006
0002/INFORM/PIVRA/2013

RECURRENTE:

SUJETO OBLIGADO: GUBERNATURA
PONENTES QUE EMITEN EL VOTO PARTICULAR CONCURRENTE: SERGIO ARTURO VALLS ESPONDA
BEROSLAVA MARTINEZ ROSENDOYDUENI
CARRILLO MONTERREY CHEPOV

ACTOS RECLAMADOS QUE CONTIENEN HECHOS POSITIVOS Y NEGATIVOS. LOS PRIMEROS DEBEN PROBARSE.

Aun cuando resulta claro que algunas violaciones hechas valer por el actor, ningún carácter negativo (por ejemplo, que no se le mostró la orden de vista, que no se elaboró el acta de inspección y que no lo fue notificada la orden de clausura), si la demanda contiene actos de naturaleza positiva (como la emisión de la orden de vista, la práctica de la inspección y la clausura), que las autoridades responsables niegan al rendir su informe justificado, éstas quedan relevadas de la carga de la prueba de no realización de las omisiones que se les imputan, por la imposibilidad material de hacerlo, supuesto que sólo podrían incurrir en ellas al omitir las órdenes que manifiestan que son inexistentes. Luego, irrefutablemente debe demostrar la existencia de los actos de carácter positivo para que la carga de la prueba de los negativos o abstenciones recaiga sobre las autoridades, y opere la procedencia de la acción de amparo.

Amparo en revisión 3102/98. Canon Remo Njeto y otro. 31 de mayo de 1999. Cinco votos.

Ponente: Fausto Moreno Flores. Secretario: José Antonio García Guillán.

Amparo en revisión 1554/88. Abajrotas y Vinos Acapulco, S. A. 24 de abril de 1989.

Cinco votos. Ponente: Fausto Moreno Flores. Secretario: Guillermo Cruz García.

Amparo en revisión 1137/88. Arturo Ruiz Rodríguez. 16 de noviembre de 1988. Unanimidad

de cuatro votos. Ausente: Manuel Gutiérrez de Ycañco. Ponente: Fausto Moreno Flores.

Secretario: Guillermo Cruz García.

Octava Época, Tomo II, Primera Parte, página 167.

Asimismo, resulta aplicable la siguiente tesis:

Nº. Registro: 267,182

Temática:

Materia(s): Conto

Sexto Época

Instancia: Segunda Sala

Evento: Sumario Judicial de la Federación Tercera Parte, LI

Texto:

Página: 101

HECHOS NEGATIVOS, NO SON SUSCEPTIBLES DE DEMOSTRACIÓN.

Tratándose de un hecho negativo, el juez no tiene por que invocar prueba alguna de la que se desprenda, ya que es bien sabido que esta clase de hechos no son susceptibles de demostración.

Amparo en revisión 2022/61. José García Florín (Menor). 9 de octubre de 1961. Cinco votos.

Ponente: José Rivera Pérez Campos.

Por lo que ante esta respuesta, no estamos ante una negativa de información, al contrario, nos encontramos ante la inexistencia de la información solicitada. Al respecto, resulta aplicable por analogía el siguiente criterio del Comité de Información de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

"INEXISTENCIA DE LA INFORMACIÓN. EL COMITÉ DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PUEDE DECLARARLA ANTE SU EVIDENCIA, SIN NECESIDAD DE DICTAR MEDIDAS PARA SU LOCALIZACIÓN. Los artículos 46 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental y 30, segundo párrafo, del Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal para la

VOTO PARTICULAR CONCURRENTE

EXPEDIENTE: 0002/INFORMACION/2010
0002/INFORMACION/2010

REQUERIDO:

SUJETO OBLIGADO: GOBERNATURA

PONENTES QUE CRITICAN
EL VOTO PARTICULAR
CONCURRENTE: SERGIO ARTURO
VALLS ESPONDA
MIROSLAVA CARRILLO
MARTÍNEZ
ROSENDO EYUGUENI
MONTERREY CHEPOV

aplicación de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública
Gubernamental, disponen que cuando los documentos no se encuentren en las archivos de
la respectiva Unidad Administrativa, se deberá remitir al Comité la solicitud de acceso y el
oficio donde se manifieste tal circunstancia, para que éste analice el caso y tome las
medidas pertinentes para localizar en la Unidad Administrativa correspondiente el
documento solicitado y, de no encontrarlo, expida una resolución que confirme la
inexistencia del mismo. Ello no obsta para concluir que cuando la respectiva Unidad señala, o
el mencionado Comité advierte que el documento solicitado no existe en virtud de que no
tuvo lugar el acto cuya realización supuestamente se reflejó en el mismo, resulte innecesario
dictar alguna medida para localizar la información respectiva, o evidenciarse su
inexistencia.

Clasificación de Información 35/2004-J, derive de la solicitud de acceso a la información de
Daniel Lizárraga Méndez.- 15 de noviembre de 2004.- Unanimitad de votos".

En tal contexto, nos encontramos ante la existencia de un hecho negativo, mismo que
no debe ser acreditado, y la respuesta se estima no requiere una declaración de
inexistencia.

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

ÚNICO. Debió declararse en efecto la IMPROCEDENCIA DEL RECURSO, sin
constreñir al SUJETO OBLIGADO a emitir una declaratoria de inexistencia en el
sentido que se apunta.

Son las razones anteriores las que nos llevan a disentir de los considerandos 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.


MIROSLAVA CARRILLO
MARTÍNEZ
COMISIONADA


SERGIO ARTURO VALLS
ESPONDA
COMISIONADO


ROSENDO EYUGUENI
MONTERREY CHEPOV
COMISIONADO