

ASUNTOS JURÍDICOS



INSTITUTO DE TRANSPARENCIA,
ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

RECURSO DE REVISIÓN:
REV/035/2020
SUJETO OBLIGADO:
OFICINA DE LA GUBERNATURA
COMISIONADO PONENTE:
JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO

Mexicali, Baja California, a seis de abril de dos mil veintiuno; visto el expediente relativo al recurso de revisión identificado con el número **REV/035/2020**; se procede a dictar la presente **RESOLUCIÓN**, con base en los siguientes:

ANTECEDENTES

I. SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. En fecha treinta de diciembre de dos mil veinte, el recurrente formuló una solicitud de acceso a la información pública en la Plataforma Nacional de Transparencia, al sujeto obligado, **OFICINA DE LA GUBERNATURA**, la cual quedó registrada con el número **01343119**.

Folio de la solicitud	Fecha de Captura	Unidad de Información	Respuesta	Fecha de Respuesta	Recurso de revisión (en caso de tener)
01343119	30/12/2019	Oficina de la Gubernatura	F. Entrega información vía Infomex	10/01/2020	

II. RESPUESTA A LA SOLICITUD. En fecha diez de enero del dos mil veinte, el sujeto obligado proporcionó respuesta a través de la Plataforma Nacional de Transparencia.

Folio de la solicitud	Fecha de Captura	Unidad de Información	Respuesta	Fecha de Respuesta	Recurso de revisión (en caso de tener)
01343119	30/12/2019	Oficina de la Gubernatura	F. Entrega información vía Infomex	10/01/2020	

III. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN. El solicitante, se inconformó con la respuesta otorgada, y el día trece de enero de dos mil veinte, presentó su recurso de revisión ante la Plataforma Nacional de Transparencia, con motivo de **la entrega de la información incompleta**.

IV. TURNO. Con fundamento en los artículos 27, fracción II, 143, fracción I, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; 252 y demás

relativos, del Reglamento de la Ley de la materia; en razón del estricto orden de prelación, el Recurso de Revisión fue turnado a la ponencia del Comisionado Propietario **JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO**.

V. ADMISIÓN. Mediante auto de fecha dieciséis de enero de dos mil veinte, se admitió el recurso de revisión y se le asignó el número de expediente **REV/035/2020**; requiriéndose al sujeto obligado, **OFICINA DE LA GUBERNATURA**, para que en el plazo de siete días hábiles diera contestación al recurso; lo cual le fue notificado el día veintinueve de enero del año en comento.

VI. MANIFESTACIONES DEL SUJETO OBLIGADO. En fecha siete y diez de febrero y once de marzo de dos mil veinte, se presentó contestación por parte el sujeto obligado, dando cumplimiento a la vista realizada durante la sustanciación del presente medio de impugnación.

VII. ACUERDO DE VISTA. El día veinticuatro de febrero de dos mil veintiuno, se notificó a la parte recurrente el referido acuerdo, mediante el cual se le concedió el plazo de tres días hábiles, para que manifestara lo que a su derecho conviniera respecto del escrito de contestación; habiendo sido omiso en pronunciarse al respecto.

VIII. CITACIÓN PARA OÍR RESOLUCION. Seguido el procedimiento en todas sus fases, se ordenó el cierre de instrucción y se procedió a su resolución por parte del Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Baja California, en los términos de los siguientes:

CONSIDERANDOS

INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

PRIMERO: COMPETENCIA. Con fundamento en los artículos 6, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7, apartado C, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California; 22, 27, 135, 136, fracción IV, 137, 139 y 143, todos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; el Pleno de este Instituto de Transparencia, es competente para resolver el recurso de revisión planteado.

SEGUNDO: PROCEDENCIA DEL ESTUDIO DE FONDO. Por tratarse de una cuestión de orden público y de estudio preferente, previo análisis de las actuaciones que integran el expediente, no se advierte la actualización de alguna de las causales de sobreseimiento o improcedencia previstas en los artículos 148 y 149 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California. Consecuentemente, resulta procedente entrar al análisis del fondo de la controversia planteada. En virtud de lo anterior, este Órgano Garante adquiere el grado de convicción suficiente para entrar al estudio de fondo de la controversia planteada.

TERCERO: FIJACIÓN DE LA LITIS. Con base en las constancias obrantes dentro del procedimiento, el estudio del presente asunto consiste en determinar, si la respuesta otorgada vía contestación, trasgrede el derecho de acceso a la información de la parte recurrente.

CUARTO: ESTUDIO DEL ASUNTO. El presente estudio habrá de partir de los términos en que fue formulada la **solicitud** de acceso a la información pública, la cual se hizo consistir en:

1. *Contratos de servicios celebrados entre el Ejecutivo del Estado de Baja California, cualquiera que sea la dependencia, y la persona moral De Hoyos y Avilés, S.C., en los periodos comprendidos del 1ro de noviembre del 2007 al 31 de octubre del 2013, y del 1ro de noviembre del 2013 al 31 de octubre del 2019.*
2. *Expedientes relativos a los procesos de contratación entre el Ejecutivo del Estado de Baja California, cualquiera que sea la dependencia, y la persona moral De Hoyos y Avilés, S.C., en los periodos comprendidos del 1ro de noviembre del 2007 al 31 de octubre del 2013, y del 1ro de noviembre del 2013 al 31 de octubre del 2019.*
3. *Documentos en donde obre la autorización del titular del órgano solicitante de la contratación, en su caso, en donde obre la autorización y la manifestación de dicho titular donde informe la inexistencia de personal capacitado o disponible para la realización del servicio, respecto de la contratación de servicios entre el Ejecutivo del Estado de Baja California, cualquiera que sea la dependencia, y la persona moral De Hoyos y Avilés, S.C., en los periodos comprendidos del 1ro de noviembre del 2007 al 31 de octubre del 2013, y del 1ro de noviembre del 2013 al 31 de octubre del 2019.*
4. *Informes de los servicios presentados, en su caso, por la persona moral De Hoyos y Avilés, S.C., en razón de la contratación de servicios entre el Ejecutivo del Estado de Baja California, cualquiera que sea la dependencia, y la persona moral De Hoyos y Avilés, S.C., en los periodos comprendidos del 1ro de noviembre del 2007 al 31 de octubre del 2013, y del 1ro de noviembre del 2013 al 31 de octubre del 2019.*
5. *Documentos producidos por la persona moral De Hoyos y Avilés, S.C. y entregados al Ejecutivo del Estado de Baja California, en razón de la contratación de servicios entre el Ejecutivo del Estado de Baja California, cualquiera que sea la dependencia, y la persona moral De Hoyos y Avilés, S.C., en los periodos comprendidos del 1ro de noviembre del 2007 al 31 de octubre del 2013, y del 1ro de noviembre del 2013 al 31 de octubre del 2019.*
6. *Comprobantes de pago por los servicios a la persona moral De Hoyos y Avilés, S.C., en razón de la contratación de servicios entre el Ejecutivo del Estado de Baja California, cualquiera que sea la dependencia, y la persona moral De Hoyos y Avilés, S.C., en los periodos comprendidos del 1ro de noviembre del 2007 al 31 de octubre del 2013, y del 1ro de noviembre del 2013 al 31 de octubre del 2019” (sic)*

De igual forma, debe considerarse la **respuesta** que fue otorgada a la solicitud, por parte del sujeto obligado referido, cuyo contenido es el siguiente:

*[...]Por este medio, y en virtud de lo peticionado en la solicitud de acceso a la información pública identificada con el número de folio señalado al rubro, en términos del artículo 56 fracciones II, III, IV y V de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, se le informa que: este Sujeto Obligado, **emite la respuesta a la solicitud de acceso, en los siguientes terminos:***

*En atención a la solicitud de acceso a la información pública se le informa al particular que la información materia del escrito referido, es proporcionada por las Áreas Administrativas denominadas Coordinación General de Comunicación Social, Coordinación General de Relaciones Públicas y la Dirección Administrativa, **refiriendo que a la fecha no se cuenta con algún contrato celebrado con la persona moral o empresa De Hoyos Y Avilez, S.C , por lo tanto, no se han generado facturas ,ni servicio de ningún tipo, asi como expedientes o documentos que autoricen la contratacion de 2007 a 2013.***
[...]

Ahora bien, la parte recurrente expresa como **agravio**, al interponer su recurso, lo siguiente:

“La información proporcionada en la respuesta, por parte de la Autoridad obligada es incompleta. Esto, debido a que se le solicitó información de dos periodos, a saber: a) Del 1ro de noviembre del 2007 al 31 de octubre del 2013; y, b) Del 1ro de noviembre del 2013 al 31 d octubre del 2019. En éste caso, la autoridad solo respondió respecto del primer periodo, faltando el segundo. Asimismo, anexa a su respuesta un oficio que solo obra de una pagina que, por obvia deducción, consta de más páginas las cuales no lo incluye el archivo” (sic).

Posteriormente, el sujeto obligado en la **contestación** del presente recurso, medularmente realizó las siguientes manifestaciones:

*“[...] este Ente Público, tiene a bien exponer que si bien es cierto, en la respuesta vertida este Sujeto Obligado fue omiso en indicar la temporalidad consistente en 01 de noviembre de 2013 al 31 de octubre de 2019; en este acto y con apego a los principios rectores de la materia de transparencia específicamente el denominado **“máxima publicidad y objetividad”**, de manera oficiosa y con el afán de fortalecer los argumentos vertidos, y en aras de satisfacer a plenitud el derecho de acceso a la información pública del particular, finalmente, para robustecer la respuesta primigenia; se informa que en el periodo comprendido del **01 de noviembre del 2013 al 31 de octubre de 2019**, las Áreas Administrativas, Denominadas Coordinación General de Comunicación Social, Coordinación General de Relaciones Públicas y la Dirección Administrativa a la fecha de la presentación de la solicitud de acceso; no se encuentra con algún contrato celebrado con la persona moral o empresa “De Hoyos y Avilés, S.C.”, por lo tanto, no se han generado facturas, ni servicio de ningún tipo, así como expedientes o documentos producidos por la persona moral “De Hoyos y Avilés, S.C.”, comprobantes de pagos por los servicios a la persona moral “De Hoyos y Avilés, S.C.”. (...)*

***Esta Coordinación General de Gabinete de Gobierno del Estado, no es competente para generar, poseer o administrar dicha información pública, en materia del escrito referido. [...]**” (sic)*

En este orden de ideas, se procede a examinar las actuaciones del recurso de revisión a fin de establecer si con motivo del agravio esgrimido fue violentado el derecho de acceso a la información pública de la parte recurrente.

Derivado de la contestación otorgada, se puede advertir que el sujeto obligado informa sobre los periodos requeridos en la solicitud de acceso a la información, al manifestar: “[...]se informa que en el periodo comprendido del **01 de noviembre del 2013 al 31 de octubre de 2019**, las Áreas Administrativas a la fecha de la presentación de la solicitud de acceso; no se encuentra con algún contrato celebrado con la persona moral o empresa “De Hoyos y Avilés, S.C.”, por lo tanto, no se han generado facturas, ni servicio de ningún tipo, así como expedientes o documentos producidos por la persona moral “De Hoyos y Avilés, S.C.”, comprobantes de pagos por los servicios a la persona moral “De Hoyos y Avilés, S.C. [...]”, sin embargo, la sola manifestación vertida por parte de la Oficina de la Gubernatura respecto a la inexistencia de la información en su poder (toda vez que no

celebrado contratos con la moral, ni facturas y/o expedientes), no resulta suficiente para soportar dicha declaración, ya que de acuerdo a las facultades establecidas en el artículo 14 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, ante inexistencia de información se deberá demostrar que se encuentra prevista en algunas de las excepciones contenidas en la propia Ley, o en su, demostrar que la información que se solicita no se refiere a alguna de sus facultades, competencias o funciones.

Ante esta situación, es el responsable de remitir al Comité de Transparencia la determinación correspondiente, para efectos de que éste la confirme, modifique o revoque; lo anterior, acorde al contenido de la fracción II del artículo 54 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California:

Artículo 54.- Cada Comité de Transparencia tendrá las siguientes funciones:

[...] 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.

[...]

Por lo que, en el caso que nos ocupa, el sujeto obligado manifestó que no ha generado facturas, contratación, informes de los servicios prestados, comprobantes de pago y en general documentos producidos por la persona moral "De Hoyos y Avilés, S.C"; en este sentido su Comité de Transparencia deberá declarar la inexistencia de la información, conforme a lo establecido en los artículos 131 y 132 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California:

INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

Artículo 131.- Cuando la información no se encuentre en los archivos del sujeto obligado, el Comité de Transparencia:

I.- Analizará el caso y tomará las medidas necesarias para localizar la información;

II.- Expedirá una resolución que confirme la inexistencia del Documento;

III.- Ordenará, siempre que sea materialmente posible, que se genere o se reponga la información en caso de que ésta tuviera que existir en la medida que deriva del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones, o que previa acreditación de la imposibilidad de su generación, exponga de forma fundada y motivada, las razones por las cuales en el caso particular no ejerció dichas facultades, competencias o funciones, lo cual notificará al solicitante a través de la Unidad de Transparencia, y

IV.- Notificará al órgano interno de control o equivalente del sujeto obligado quien, en su caso, deberá iniciar el procedimiento de responsabilidad administrativa que corresponda.

Artículo 132.- La resolución del Comité de Transparencia que confirme la inexistencia de la información solicitada contendrá los elementos mínimos que permitan al solicitante tener la certeza de que se utilizó un criterio de búsqueda exhaustivo, además de señalar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que generaron la inexistencia en cuestión y señalará al servidor público responsable de contar con la misma.

Ahora bien, a lo que respecta a la contestación vertida por el área administrativa denominada Coordinación General de Gabinete, manifiesta su incompetencia para generar poseer o administrar la solicitud de acceso a la información.

Por lo que habrá de analizar las facultades y atribuciones del área administrativa a fin de allegarnos con los elementos necesarios para establecer si la Coordinación General de Gabinete está en aptitud de brindar la información solicitada por la parte recurrente.

Es así que, habrá de analizar si se encuentra dentro de las atribuciones de la Coordinación de Gabinete contar con la información que se refiere a contrataciones de prestación de servicios; en este contexto, con fundamento legal en la fracción II del artículo 18 del Reglamento de la Oficina de Gobernatura del Estado de Baja California; le corresponde:

Artículo 18.- Corresponde a la Coordinación General de Gabinete, el ejercicio de las siguientes atribuciones:

I. (...)

II. **Por instrucciones del Gobernador del Estado, verificar, evaluar y en su caso autorizar las contrataciones de servicio de consultoría, asesoría y especializados, en apego a las necesidades de la administración pública del Estado, en estricto apego a la normatividad vigente en la materia;**

(...)

Derivado de lo anterior, se aduce que si bien el área administrativa denominada Coordinación de Gabinete manifiesta su incompetencia a través del oficio que nos presentan; es evidente que si está en aptitud de dar debida respuesta a las interrogantes presentadas por la parte recurrente. Por lo que resulta **FUNDADO** el agravio hecho valer por el recurrente al no tener información completa atendiendo a cada punto presentado.

Finalmente, al no exhibir el sujeto obligado la resolución emitida por su Comité de Transparencia que sustente la declaración de inexistencia de la información, de manera fundada y motivada; así mismo, al no otorgar la información por parte de la Coordinación General de Gabinete; es de concluirse que **no ha sido colmado el derecho de acceso a la información de la parte recurrente**, por lo tanto, el agravio en estudio resulta fundado en los términos expuestos.

QUINTO: SENTIDO DE LA RESOLUCIÓN. De conformidad con lo expuesto en los Considerandos Cuarto y Quinto, con fundamento en el artículo 144, fracción III, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; Órgano Garante determina **MODIFICAR** la respuesta otorgada, para efecto de que funde y motive la declaración de inexistencia de la información mediante acta validada por su Comité de Transparencia, en los términos anteriormente señalados; así mismo, se otorgue la información por parte del área denominada Coordinación General de Gabinete.

Instruyéndose al sujeto obligado, para que en el **término de cinco días hábiles** siguientes a que le sea notificada la presente resolución, informe a este Instituto, por escrito, sobre el cumplimiento a lo ordenado, en términos de los artículos 153 y 154, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California. **Apercibiéndole en el sentido de que, en caso de no dar cumplimiento dentro del plazo señalado, se procederá conforme lo estipulado en los artículos 155 y 157 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública vigente en el Estado.**

Asimismo, a fin de garantizar el debido cumplimiento del presente fallo, se requiere al sujeto obligado para que dentro del término conferido para tal efecto, **informe a este Órgano Garante el nombre del titular de la unidad, responsable de dar cumplimiento a la resolución; de igual forma, precise el nombre del superior jerárquico de éste; apercibiéndole de que, en caso de no proporcionarlo y de suscitarse un incumplimiento, la medida de apremio será dirigida a la persona que resultare responsable con base a los elementos que se tengan a disposición;** lo anterior, de conformidad con el artículo 212 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

Por lo anteriormente expuesto, con fundamento en los artículos 6, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7, apartado C, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California; 22, 27, fracción II, 125, 135, 136, 137, 139, 144, 145, 146, 147, 150, 162 y 164 todos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; 243, 283, 284, 287 y 288, del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, y demás artículos relativos aplicables; el suscrito Comisionado Propietario, en su calidad de ponente en el presente recurso de revisión, somete a consideración de este H. Pleno del Instituto, el presente proyecto, mismo que se propone en los siguientes términos:

RESUELVE

PRIMERO: De conformidad con lo expuesto en los considerandos cuarto y quinto, con fundamento en el artículo 144, fracción III, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; Órgano Garante determina **MODIFICAR** la respuesta otorgada, para efecto de que funde y motive la declaración de inexistencia de la información mediante acta validada por su Comité de Transparencia, en los términos anteriormente señalados; así mismo, se otorgue la información por parte del área denominada Coordinación General de Gabinete.

SEGUNDO: Se instruye al sujeto obligado, para que, en el **término de cinco días hábiles**, siguientes a que le sea notificada la presente resolución, informe a este Instituto, por escrito, sobre el cumplimiento a lo ordenado en el punto resolutivo primero, en términos de los artículos 153 y 154, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California. **Apercibiéndole en el sentido de que, en caso de no dar cumplimiento dentro del plazo señalado, se procederá conforme lo**

estipulado en los artículos 155 y 157 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública vigente en el Estado.

TERCERO: Asimismo, a fin de garantizar el debido cumplimiento del presente fallo, se requiere al sujeto obligado para que dentro del término conferido para tal efecto, **informe a este Órgano Garante el nombre del titular de la unidad, responsable de dar cumplimiento a la resolución; de igual forma, precise el nombre del superior jerárquico de éste; apercibiéndole de que, en caso de no proporcionarlo y de suscitarse un incumplimiento, la medida de apremio será dirigida a la persona que resultare responsable con base a los elementos que se tengan a disposición; lo anterior, de conformidad con el artículo 212 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.**

CUARTO: Se pone a disposición de la parte recurrente, los números telefónicos: (686) 558-6220 y (686) 558-6228; así como el correo electrónico juridico@itaipbc.org.mx.

QUINTO: Se hace del conocimiento de la parte recurrente, que en caso de que se encuentre inconforme con esta determinación, podrá impugnar la misma, ante el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales o ante el Poder Judicial de la Federación. Lo anterior, con fundamento en el artículo 151 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

SEXTO: Notifíquese conforme a la Ley.

Así lo resolvió el **PLENO** del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Baja California, integrado por el COMISIONADA PRESIDENTE, **LUCÍA ARIANA MIRANDA GÓMEZ**; COMISIONADA PROPIETARIA, **CINTHYA DENISE GÓMEZ CASTAÑEDA**; COMISIONADO PROPIETARIO, **JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO**; figurando como Ponente, el tercero de los mencionados; quienes lo firman ante el SECRETARIO EJECUTIVO, **ÁLVARO ANTONIO ACOSTA ESCAMILLA**, que autoriza y da fe. Doy fe.

ASUNTOS JURÍDICOS

LUCÍA ARIANA MIRANDA GÓMEZ
COMISIONADA PRESIDENTE

CINTHYA DENISE GÓMEZ CASTAÑEDA
COMISIONADA PROPIETARIA

JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO
COMISIONADO PROPIETARIO

ÁLVARO ANTONIO ACOSTA ESCAMILLA
SECRETARIO EJECUTIVO

LA PRESENTE HOJA DE FIRMAS, FORMA PARTE INTEGRAL DE LA RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN IDENTIFICADO CON EL NUMERO **REV/035/2020**, TRAMITADO ANTE EL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA.