



RECURSO DE REVISIÓN:

RR/579/2020

SUJETO OBLIGADO:

OFICIALÍA MAYOR

COMISIONADO PONENTE:

JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO

Mexicali, Baja California, diecisiete de agosto de dos mil veintiuno; visto el expediente relativo al recurso de revisión identificado con el número **RR/579/2020**; se procede a dictar la presente RESOLUCIÓN, con base en los siguientes:

A N T E C E D E N T E S

I. SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. En fecha veintiuno de agosto de dos mil veinte, el recurrente formuló una solicitud de acceso a la información pública en la Plataforma Nacional de Transparencia, a la **OFICIALÍA MAYOR**, la cual quedó registrada con el número 00790420.

II. RESPUESTA A LA SOLICITUD. En fecha veintisiete de agosto de dos mil veinte, se notificó al ahora recurrente, la respuesta a su solicitud de acceso a la información pública, en la cual el sujeto obligado otorgó respuesta.

III. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN. El solicitante, se inconformó el día dos de septiembre de dos mil veinte; e interpuso su recurso de revisión ante este Instituto, con motivo a **la entrega de información que no corresponda con lo solicitado.**

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 de la Comisionado Propietario **JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO.**

V. ADMISIÓN. El día trece de octubre de dos mil veinte, se admitió el recurso de revisión y se le asignó el número de expediente **RR/579/2020**; requiriéndose al sujeto obligado, **OFICIALÍA MAYOR**, para que en el plazo de 07 (siete) días diera contestación al recurso; lo cual le fue notificado el quince de octubre de dos mil veinte.

VI. MANIFESTACIONES DEL SUJETO OBLIGADO. El sujeto obligado otorgó su respectiva contestación, en los términos y conceptos por los que se ciñó el de cuenta, reiterando su postura a la respuesta inicial.

VII. ACUERDO DE VISTA. En fecha treinta de octubre de dos mil veinte, se dio vista a la parte recurrente respecto de los documentos exhibidos por el sujeto obligado, para que dentro del término de tres días hábiles a partir de aquel en que surtiera efectos

legales la notificación correspondiente, manifestara si estos satisficieran sus pretensiones de información.

VIII. CITACIÓN PARA OÍR RESOLUCIÓN. En vista de la omisión por parte del sujeto obligado de otorgar contestación al recurso de revisión interpuesto; se ordenó el cierre de instrucción y se procede 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

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, fracción II, 135, 136, fracción V, 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.

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 entregada no corresponde a lo solicitado, transgrediéndose con ellos 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:

“Quiero una copia del contrato de comodato que la FGE firmó con la empresa propietaria de las oficinas en el World Trade Center en Tijuana, donde actualmente se encuentran las oficinas de la institución, durante los primeros meses.” (sic)

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

[...]

CONTRATO DE SUBARRENDAMIENTO QUE CELEBRAN POR UNA PRIMERA PARTE INMOBILIARIA ENSEDOR, S.A. DE C.V., REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR EL C. BIBIANO MATÍAS SALGADO MEJÍA A QUIEN EN LO SUCESIVO SE LE DENOMINARÁ "EL SUBARRENDADOR", Y POR LA OTRA PARTE EL PODER EJECUTIVO DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA, REPRESENTADO EN ESTE ACTO POR LA OFICIALÍA MAYOR DE GOBIERNO A TRAVÉS DE SU TITULAR, EL LIC. LUIS SALOMÓN FAZ APODACA, A QUIEN EN LO SUCESIVO SE LE DENOMINARÁ "EL SUBARRENDATARIO", QUIENES CONJUNTAMENTE SE LES DENOMINARÁ COMO "LAS PARTES", INSTRUMENTO QUE CELEBRAN AL TENOR DE LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLÁUSULAS.

DECLARACIONES:

1.-DECLARA "EL SUBARRENDADOR":

1.1 Ser persona moral, debidamente constituida conforme a las leyes mexicanas, según consta en la Escritura Pública No. 32,312 de fecha 2 de mayo de 1989 pasada ante la fe del Lic. J. Eduardo Illades Moreno, Notario Público No. 6 de Tijuana, Baja California, inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio de Tijuana, Baja California, bajo la partida 21,613 a fojas 259 del tomo XLIX, segundo auxiliar, sección comercio, de fecha 4 de octubre de 1989, tener el Registro Federal de Contribuyentes IEN-890511-BD8, con domicilio fiscal en Blvd. Agua Caliente No. 10387 Int. B-202, Col. Neidhart, Tijuana Baja California, México C.P. 22020.

1.2 Que el C. Bibiano Matías Salgado Mejía, es apoderado General para Pleitos y Cobranzas y Actos de Administración, de la Empresa Inmobiliaria Ensedor, S.A. de C.V., según consta en la Escritura Pública No. 120,946 volumen 2938 de fecha 13 de agosto de 2008, ante la fe del Lic. Xavier Ibáñez Veramendi, Notario Público No. 3 de Tijuana, inscrita en el Registro Público de la Propiedad de Tijuana, B.C., bajo el folio mercantil electrónico No. 13430*2 de fecha 22 de agosto de 2008, mismo que a la fecha no le ha sido revocado.

[...]" (sic)

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

"Solicité un contrato de comodato, toda vez que la Fiscalía General del Estado ha ocupado el edificio del World Trade Center desde noviembre del 2019, pero el contrato de subarrendamiento se hizo varios meses después."
(Sic).

El sujeto obligado otorgó su **contestación** en el presente recurso de revisión, en el cual medularmente manifestó lo siguiente:

No pasa desapercibido, que este órgano garante en su plencia de la queja encuadra el agravio de la parte recurrente en la fracción II del artículo 136 de la Ley de la materia relativo a la declaración de inexistencia; sin embargo tal hipótesis normativa resulta inoperante en el caso que nos ocupa; primeramente porque de la narrativa de la parte recurrente no se advierte tal supuesto y segundo porque no hay una declaración de inexistencia de la información por parte de mi representada si no la afirmación de que no se generó la información solicitada, siendo una respuesta igual a cero, que no es necesaria su declaración de inexistencia, ya que no implica que tenga la obligación por normatividad de poseerla, resultando aplicable el aplicable el Criterio del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales identificado con el número 14/2017 en el cual se establece lo siguiente:

"Inexistencia. La inexistencia es una cuestión de hecho que se atribuye a la información solicitada e implica que ésta no se encuentra en los archivos del sujeto obligado, no obstante que cuenta con facultades para poseerla."

Resoluciones: RRA 4669/16. Instituto Nacional Electoral. 18 de enero de 2017. Por unanimidad. Comisionado Ponente Joel Salas Suárez.
RRA 0183/17. Nueva Alianza. 01 de febrero de 2017. Por unanimidad. Comisionado Ponente Francisco Javier Acuña Llamas.
RRA 4484/16. Instituto Nacional de Migración. 16 de febrero de 2017. Por mayoría de seis votos a favor y uno en contra de la Comisionada Areli Cano Guadiana. Comisionada Ponente María Patricia Kurczyn Villalobos.

2.-No obstante, esta Oficialía apegada a los principios de congruencia y exhaustividad que debe de revestir toda respuesta que recaiga de una solicitud de información, en este acto otorga información precisa a la solicitud primaria en aras de otorgar certeza a lo solicitado por la Parte Recurrente.

En ese sentido, toda vez que la Oficialía Mayor de Gobierno del Estado ha otorgado, la información que es generada, obtenida, adquirida, transformada o en posesión de este Sujeto Obligado atendió

Bajo este contexto, habremos de realizar un análisis de la solicitud de acceso a la información; por lo que se transcribe a continuación:

*"Quiero una **copia del contrato de comodato** que la FGE firmó con la empresa propietaria de las oficinas en el World Trade Center en Tijuana, donde actualmente se encuentran las oficinas de la institución, durante los primeros meses." (sic)*

INSTITUTO DE TRANSPARENCIA ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y

En este sentido, es evidente que el particular desea una copia del contrato de comodato que se celebró entre la Fiscalía General del Estado de Baja California con la empresa propietaria de las oficinas en el World Trade Center en Tijuana; de lo anterior, el sujeto obligado otorgó un contrato de subarrendamiento, como a continuación se ilustra:

CONTRATO DE SUBARRENDAMIENTO QUE CELEBRAN POR UNA PRIMERA PARTE INMOBILIARIA ENSEADOR, S.A. DE C.V., REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR EL C. BIBIANO MATÍAS SALGADO MEJÍA A QUIEN EN LO SUCESIVO SE LE DENOMINARÁ "EL SUBARRENDADOR", Y POR LA OTRA PARTE EL PODER EJECUTIVO DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA, REPRESENTADO EN ESTE ACTO POR LA OFICIALÍA MAYOR DE GOBIERNO A TRAVÉS DE SU TITULAR, EL LIC. LUIS SALOMÓN FAZ APODACA, A QUIEN EN LO SUCESIVO SE LE DENOMINARÁ "EL SUBARRENDATARIO", QUIENES CONJUNTAMENTE SE LES DENOMINARÁ COMO "LAS PARTES", INSTRUMENTO QUE CELEBRAN AL TENOR DE LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLÁUSULAS.

DECLARACIONES:

1.-DECLARA "EL SUBARRENDADOR":

1.1 Ser persona moral, debidamente constituida conforme a las leyes mexicanas, según consta en la Escritura Pública No. 32,312 de fecha 2 de mayo de 1989 pasada ante la fe del Lic. J. Eduardo Illades Moreno, Notario Público No. 6 de Tijuana, Baja California, inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio de Tijuana, Baja California, bajo la partida 21,613 a fojas 259 del tomo XLIX, segundo auxiliar, sección comercio, de fecha 4 de octubre de 1989, tener el Registro Federal de Contribuyentes IEN-890511-BD8, con domicilio fiscal en Blvd. Agua Caliente No. 10387 Int. B-202, Col. Neidhart, Tijuana Baja California, México C.P. 22020.

1.2 Que el C. Bibiano Matías Salgado Mejía, es apoderado General para Pleitos y Cobranzas y Actos de Administración, de la Empresa Inmobiliaria Enseador, S.A. de C.V., según consta en la Escritura Pública No. 120,946 volumen 2938 de fecha 13 de agosto de 2008, ante la fe del Lic. Xavier Ibáñez Veramendi, Notario Público No. 3 de Tijuana, inscrita en el Registro Público de la Propiedad de Tijuana, B.C., bajo el folio mercantil electrónico No. 13430*2 de fecha 22 de agosto de 2008, mismo que a la fecha no le ha sido revocado.

En este contexto se desprende que, derivado de la respuesta vertida por parte del sujeto obligado, se inconformó el ahora recurrente, siendo que, no solicitó el contrato de subarrendamiento sino se solicita el contrato de comodato; por tal motivo este Órgano Garante en fecha trece de octubre se admitió el presente recurso de revisión con motivo a **la entrega de información que no corresponda con lo solicitado.**

Adicionando, el sujeto obligado expresa que el Órgano Garante, en su momento realizó la suplencia de la queja en favor del recurrente admitiendo el recurso de revisión con motivo a la declaración de inexistencia; sin embargo, resulta infundado el argumento señalado por el sujeto obligado, como ya se mencionó con anterioridad se admitió el recurso de revisión por no corresponder con la información solicitada; siendo que no se solicitó el contrato de subarrendamiento sino el de comodato.

Bajo esta tesitura, es de precisar que resulta fundado el agravio vertido por parte del recurrente; al dejar en estado de incertidumbre al particular al haber entregado un contrato de subarrendamiento sin pronunciarse de si existe un contrato de comodato y de existir se debió de entregar la copia del mismo; en su defecto, si se desprende la inexistencia de la información se deberá declarar formalmente la inexistencia de la información mediante Comité de Transparencia del sujeto obligado de acuerdo al criterio 20-13 del Instituto Nacional del Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales:

Procede declarar la inexistencia cuando la información solicitada sea el resultado de un proceso deliberativo en trámite. De acuerdo con el artículo 14, fracción VI de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, esta causal de clasificación tiene

por objeto proteger la información que sirve de base para deliberar sobre un asunto determinado, a fin de evitar que su publicidad afecte el proceso deliberativo. Ahora bien, la inexistencia implica necesariamente que la información no se encuentra en los archivos de la dependencia o entidad aun cuando tenga facultades para contar con ella. En este sentido, en los casos en que se esté llevando a cabo un proceso deliberativo del cual aún no se emite una determinación definitiva y lo solicitado por el particular consista precisamente en esa determinación, procede que el Comité de Información declare formalmente su inexistencia.

Siendo que, se encuentra dentro de sus facultades y atribuciones el manejo de los bienes inmuebles del Gobierno del Estado, de acuerdo a la fracción I del artículo 28 de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Baja California:

ARTÍCULO 28.- La Oficialía Mayor dependerá de la Secretaría de Hacienda, pero contará con autonomía técnica para el ejercicio de sus atribuciones que serán las siguientes:

I. Formular y establecer las políticas, normas, procedimientos, programas y funciones vinculados con la administración de los recursos humanos de la Administración Pública, así como el manejo de las estructuras orgánicas, los recursos materiales, y los bienes muebles e inmuebles del Gobierno del Estado;

Por las consideraciones antes expuestas este Órgano Garante determina que el derecho de acceso a la información de la parte recurrente no ha sido colmado y por tanto, ordena **REVOCAR** la respuesta del sujeto obligado para efectos de proporcionar el contrato de comodato que la Fiscalía General del Estado firmó con la empresa propietaria de las oficinas en el World Trade Center en Tijuana; o en su caso, de no existir el contrato, se declare formalmente la inexistencia de la información atendiendo a las formalidades establecidas en 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 6º, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7º, 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 Presidente, 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 Tercero y Cuarto, 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; este Órgano Garante

determina **REVOCAR** la respuesta del sujeto obligado para efectos de proporcionar el contrato de comodato que la Fiscalía General del Estado firmó con la empresa propietaria de las oficinas en el World Trade Center en Tijuana; o en su caso, de no existir el contrato, se declare formalmente la inexistencia de la información atendiendo a las formalidades establecidas en la Ley Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

SEGUNDO: Se instruye al Sujeto Obligado, para que, en el **término de 05 (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 COMISIONADO PRESIDENTE, **JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO**; COMISIONADA PROPIETARIA, **CINTHYA DENISE GÓMEZ CASTAÑEDA**; COMISIONADA PROPIETARIA, **LUCÍA ARIANA MIRANDA GÓMEZ**; en calidad de

Ponente, el primero de los mencionados; quienes lo firman ante el SECRETARIO EJECUTIVO, **ÁLVARO ANTONIO ACOSTA ESCAMILLA**, que autoriza y da fe. Doy fe.


JESÚS ALBERTO SANDOVAL FRANCO
COMISIONADO PRESIDENTE


CINTHYA DENISE GÓMEZ CASTAÑEDA
COMISIONADA PROPIETARIA


LUCÍA ARIANA MIRANDA GÓMEZ
COMISIONADA PROPIETARIA


ÁLVARO ANTONIO ACOSTA ESCAMILLA
SECRETARIO EJECUTIVO

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

LA PRESENTE HOJA DE FIRMAS, FORMA PARTE INTEGRAL DE LA RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN IDENTIFICADO CON EL NÚMERO **RR/579/2020**, TRAMITADO ANTE EL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA.