

EXPEDIENTE NÚMERO: RR/53/2016
RECURRENTE:
SUJETO OBLIGADO: XXI AYUNTAMIENTO DE TIJUANA

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

En Mexicali, Baja California, a 01 de julio de 2016, visto el expediente relativo al Recurso de Revisión interpuesto por la parte recurrente citada al rubro, identificado con el número de expediente **RR/53/2016**; se procede a dictar la presente RESOLUCIÓN, con base en los siguientes:

ANTECEDENTES

I. SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. La ahora parte recurrente, en fecha 02 de mayo de 2016, solicitó al XXI Ayuntamiento de Tijuana, por vía electrónica, a través de su Unidad Municipal de Acceso a la Información, lo siguiente:

“SECRETARIA DE DESARROLLO URBANO MUNICIPAL MUNICIPAL Y/O A QUIEN CORRESPONDA DE LA MANERA MÁS ATENTA LE SOLICITO QUE NOS PROPORCIONE LO SIGUIENTE CUANTO SE HA INVERTIDO PRESENTE ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL EN LA COMPRA DE LA ESTRUCTURA PARA SEMAFORTOS, SEMAFOROS, PROGRAMAS Y/O SISTEMA DE SEMAFORIZACIÓN EN LA CIUDAD DE TIJUANA, ASI COMO EL PROCESO DE COMPRA O ASIGNACIÓN Y LA (S), EMPRESAS CONTRATADAS, DETALLANDO MONTO LO ANTERIOR POR AÑO. POR SU ATENCIÓN GRACIAS”

Para su seguimiento, la referida solicitud de acceso a la información pública, quedó identificada con el número de folio 2180.

II. PRESENTACIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN. En virtud de que no se emitió respuesta a la solicitud de acceso a la información pública referida en el punto que antecede, en fecha 17 de mayo de 2016, el entonces solicitante presentó ante este Órgano Garante, recurso de revisión, por el supuesto contenido en la fracción VIII del artículo 78 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; expresando como agravio que no hubo respuesta en tiempo dentro del plazo establecido.

III. ADMISIÓN Y ASIGNACIÓN DE NÚMERO DE EXPEDIENTE. Con fecha 23 de mayo de 2016, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 79, segundo párrafo, 82 y 92, todos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; se emitió el acuerdo mediante el cual se admitió el Recurso de Revisión antes descrito, al cual se le asignó el número de expediente **RR/53/2016**.

IV. NOTIFICACIÓN AL SUJETO OBLIGADO Y CONTESTACION AL RECURSO DE REVISION. El día 01 de junio de 2016, le fue notificado al Sujeto Obligado, mediante oficio número ITAIPBC/CJ/722/2016, la interposición del recurso de revisión, para el efecto de que dentro del término legal de 05 días hábiles, presentara su contestación y aportara las pruebas que considerara pertinentes.

En virtud de lo anterior, el Sujeto Obligado presentó su respectiva contestación por vía electrónica, a través del correo electrónico identificado como juridico@itaipbc.org.mx, en fecha 08 de junio de 2016; manifestando, entre otras cosas, lo siguiente:

“...El hecho ÚNICO manifestado por el recurrente en la interposición del recurso de revisión en el que señala “No hubo respuesta” (sic) es CIERTO.

No obstante lo anterior hago de su conocimiento que el día de hoy ocho de junio de dos mil dieciséis se envía a través del correo electrónico señalado para recibir notificaciones transparencia@itaipbc.org.mx la nueva respuesta... emitida por el Sujeto Obligado mediante la cual se otorga Acceso a la Información a la recurrente ya ha sido entregada vía correo electrónico, consecuentemente ha sido subsanada la omisión que dio origen al presente recurso...”

El Sujeto Obligado, ofreció los siguientes medios probatorios:

- Documental: Consistente en solicitud de información con número de folio 2180 realizada por el recurrente.
- Documental: Consistente en oficio número SDUE-884-2016 emitido por el Secretario de Desarrollo Urbano y Ecología de Tijuana Baja California, mediante el cual da contestación a la solicitud de información realizada.
- Documental: Consistente en el correo electrónico enviado a la recurrente, a través de la cual se hace del conocimiento al solicitante la respuesta otorgada.
- Presuncional Legal y Humana.
- Instrumental de Actuaciones.

V. CITACION PARA OIR RESOLUCION. En atención a lo dispuesto en el artículo 92 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, en fecha 08 de junio de 2016, este Órgano Garante tuvo por recibida la contestación al recurso por parte del Sujeto Obligado, ordenó el cierre de la instrucción y consecuentemente citó a las partes a oír resolución.

Expuesto lo anterior, estando debidamente instruido el procedimiento, se expresan los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO: COMPETENCIA. De conformidad con lo previsto por 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; 45, 51, fracción I, 77, 78 fracción VIII, 79, 82 y 92, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; el Pleno del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Baja California, es competente para resolver el presente recurso de revisión.

SEGUNDO: IMPROCEDENCIA. Por tratarse de una cuestión de orden público y de estudio preferente, previo a determinar sobre el análisis de fondo de los argumentos formulados por las partes, este Órgano Garante realiza el estudio de los supuestos de procedencia establecidos en el artículo 78, en contraposición a las causales de improcedencia establecidas en el artículo 86, ambos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California:

Artículo 78

El Recurso de Revisión es procedente, en virtud de que se interpuso por el supuesto a que se refiere el artículo 78, fracción VIII, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, relativa al cumplimiento de la positiva ficta, por la falta de respuesta a una solicitud de acceso dentro de los plazos establecidos en la ley.

Artículo 86.- El recurso será improcedente cuando:

I.- Sea extemporáneo.

Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 79, segundo párrafo, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, el presente Recurso de Revisión se interpuso dentro de los quince días hábiles siguientes al término con el que contaba el Sujeto Obligado para dar respuesta a la solicitud, toda vez que la hoy parte recurrente presentó la solicitud de acceso a la información pública en fecha 02 de mayo de 2016, e interpuso el recurso de revisión el día 17 de mayo de 2016.

II.- Exista cosa juzgada.

En términos del artículo 416 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Baja California, de aplicación supletoria a la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, según lo establecido en su artículo 94; este Órgano Garante no advierte que exista identidad en las cosas, causas, personas y su calidad, respecto de alguna resolución previa que hubiere sido emitida por este Instituto.

III.- Se recurra una resolución que no haya sido emitida por el Sujeto Obligado.

Según se advierte de las constancias que obran en el expediente, se tiene acreditado que la Parte Recurrente presentó una solicitud de acceso a la información pública, que no fue respondida dentro del tiempo establecido para ello, por parte del Sujeto Obligado recurrido; habiéndose presentado la misma ante su Unidad Municipal de Acceso a la Información, tal y como lo establecen los artículos 39, fracción I, y 57 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

IV.- Se esté tramitando ante los tribunales competentes algún recurso o medio de defensa interpuesto por el recurrente, respecto del mismo acto o resolución.

Este Órgano Garante no tiene conocimiento que se esté tramitando ante los tribunales competentes, algún recurso o medio de defensa que hubiere sido interpuesto por la parte recurrente, respecto del mismo acto o resolución.

En virtud de lo anterior, este Órgano Garante concluye, que el presente Recurso de Revisión resulta **PROCEDENTE**.

TERCERO: SOBRESEIMIENTO. En cuanto a la solicitud de sobreseimiento formulada por el Sujeto Obligado, este Órgano Garante procede a analizar, si se actualiza alguna de las causales contenidas en el artículo 87 de la Ley de la materia:

Artículo 87.- El recurso será sobreseído en los casos siguientes:

- I.- Por desistimiento expreso o fallecimiento del recurrente; o*
- II.- Cuando por cualquier motivo quede sin materia el recurso.*

Al analizar las actuaciones que integran el expediente, no se advierte documento que pruebe, ni aún indiciariamente, que la parte recurrente se hubiere desistido del presente recurso de Revisión, ni tampoco que éste hubiere fallecido. Por otro lado, el Sujeto Obligado, no acreditó haber dado respuesta de manera directa a la solicitud de información o que el mismo recurso hubiere quedado sin materia.

En ese contexto, este Órgano Garante adquiere el grado de convicción suficiente para concluir que no se actualizan las causales de sobreseimiento previstas en el artículo 87 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California. En consecuencia, resulta procedente, entrar al análisis de fondo de la controversia planteada.

CUARTO: FUENTES Y ASPECTOS NORMATIVOS. El derecho de acceso a la información pública, se encuentra consagrado en el artículo 6 de nuestra Carta Magna al establecer: “...**Toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal, es pública y sólo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos que fijen las leyes. En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad.** Los sujetos obligados deberán documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones, la ley determinará los supuestos específicos bajo los cuales procederá la declaración de inexistencia de la información...”.

Atendiendo a lo dispuesto en el Artículo 1, segundo párrafo, de nuestra Constitución Federal, las normas relativas a los derechos humanos, se interpretarán de conformidad con lo establecido en la misma y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas, la protección más amplia; es decir, dicho ordinal supremo establece el **control de la convencionalidad difuso, a cargo de todo**

autoridad nacional en sus respectivas competencias, **privilegiando siempre el derecho que más favorezca a las personas**; en el entendido de que este dispositivo máximo no hace distinción entre las personas, por lo cual esta autoridad en el ámbito de su jurisdicción y aplicación tampoco puede realizar distingo alguno.

QUINTO: FIJACIÓN DE LA LITIS. Con base en las manifestaciones realizadas por las partes durante la substanciación del procedimiento, la litis en el presente, consiste en determinar si existió la falta de respuesta del Sujeto Obligado, a la solicitud de acceso a la información pública formulada por la ahora Parte Recurrente.

SEXTO: ESTUDIO DEL ASUNTO. El artículo 57 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, establece que cualquier persona puede presentar una solicitud de acceso a la información pública ante la Unidad de Transparencia que corresponda, situación que se advierte, se realizó por la ahora Parte Recurrente al presentar su solicitud ante la Unidad Municipal de Acceso a la Información del Sujeto Obligado.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, toda solicitud de acceso a la información pública debe de ser resuelta en un plazo no mayor de diez días hábiles, señalando que de manera excepcional podrá prorrogarse por un periodo igual, es decir, el plazo máximo para dar respuesta a una solicitud es de 20 días hábiles, siempre y cuando se haya notificado en tiempo y forma la prórroga correspondiente. En el caso que nos ocupa, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, no se advierte que le haya sido notificada al solicitante, la ampliación del plazo para dar respuesta a su solicitud; por lo que de acuerdo con lo señalado por la recurrente y conforme a las constancias que obran en el expediente, se advierte que una vez transcurrido el plazo de diez días, el Sujeto Obligado fue omiso en responder la solicitud de acceso a la información pública.

Ahora bien, el artículo 92 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, establece que en los casos en que se interpone el recurso de revisión por falta de respuesta a una solicitud de acceso a la información pública, el sujeto obligado deberá alegar lo que a su derecho convenga y probar en su caso, de manera fehaciente, haber dado respuesta a la solicitud o exponer de manera fundada y motivada que se trata de información reservada o confidencial. En relación con ello, si bien el Sujeto Obligado al dar contestación al recurso de revisión en tiempo y forma, refirió haber dado respuesta a la solicitud; no acredita haber otorgado la respuesta de manera directa; así como tampoco no se advierte que se haga referencia de manera fundada y motivada, que se hubiera encuadrado en alguno de los dos supuestos contenidos en el numeral citado. Conforme a lo anterior, primeramente no se tiene por acreditada la emisión y notificación al solicitante de una respuesta dentro de los plazos otorgados por la ley, y en segundo término; no se advierte que se de cabal respuesta a la solicitud de información formulada, así como tampoco se advierte determinación sobre la reserva de la información o de su clasificación como confidencial.

Asimismo, es necesario dejar asentado, que aún y cuando el Sujeto Obligado, en su contestación al recurso de revisión, se pronunció en los siguientes términos: "...el día de hoy ocho de junio de dos mil dieciséis se envía *a través del correo electrónico señalado para recibir notificaciones* la nueva respuesta... emitida por el Sujeto Obligado mediante la cual se otorga el Acceso a la Información a la recurrente ya ha sido entregada vía correo electrónico..."; conforme al contenido del Lineamiento para la Recepción, Substanciación, Resolución y Seguimiento de los Recursos de Revisión Interpuestos ante el Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Baja California, se establece que:

VIGÉSIMO PRIMERO. *En el supuesto de que el sujeto obligado, durante la substanciación del recurso de revisión interpuesto por positiva ficta, acredite la emisión de la misma dentro de los diez días hábiles posteriores al vencimiento del plazo establecido en el artículo 51 de la Ley de Transparencia, dicha respuesta sólo será agregada a los autos y no podrá ser considerada como respuesta emitida dentro del plazo de Ley.*

De lo anteriormente expuesto, se desprende sin duda alguna que, efectivamente **se transgrede el derecho de acceso a la información pública de la hoy Parte Recurrente**; pues de las manifestaciones del Sujeto Obligado en su contestación al recurso, así como de las constancias obrantes dentro de la solicitud de acceso a la información pública, identificada con número de folio 2180, a las cuales se les da la calidad de pruebas y a las que se les otorga valor probatorio, en términos de los artículos 292 y 414 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Baja California, de aplicación supletoria a la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, según lo dispuesto en el artículo 94 de la ley referida; **no se advierte que éste haya probado fehacientemente haber dado respuesta cabal a la solicitud materia del presente procedimiento, ni que lo hubiera realizado dentro de los plazos señalados por la Ley de Transparencia.**

SÉPTIMO: VISTA AL ÓRGANO INTERNO DE CONTROL. El artículo 51, fracción VI, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, le otorga atribución al Órgano Garante para hacer del conocimiento del órgano interno de control del Sujeto Obligado de que se trate, las presuntas infracciones a dicha Ley. En ese sentido, el artículo 101 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, señala las causas de responsabilidad administrativa en que se puede incurrir por parte de los servidores públicos, por incumplimiento de las obligaciones establecidas en dicha Ley, entre las cuales se encuentra, la siguiente:

"... IV.- No resolver o resolver fuera de los términos que señala esta Ley, sobre las solicitudes de acceso que reciba..."

Por lo tanto, a juicio de este Órgano Garante, **se advierte una probable responsabilidad administrativa, por el supuesto referido en el párrafo que**

antecede, al no haberse otorgado la respuesta a la solicitud de acceso a la información, dentro del plazo legalmente establecido para ello.

Por lo tanto, con fundamento en el artículo 51, fracción VI, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, resulta procedente **DAR VISTA** al Órgano Interno de Control del Sujeto Obligado, con copia certificada del expediente, para que, de contar con los elementos necesarios, dé inicio al procedimiento de responsabilidad administrativa correspondiente, en contra de quien o de quienes resultaren responsables del incumplimiento a la obligación referida, y en su caso, se informe a este Órgano Garante sobre el mismo.

OCTAVO: SENTIDO DE LA RESOLUCION. De conformidad con lo expuesto en los Considerandos Quinto y Sexto; con fundamento en el artículo 92, segundo párrafo, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Baja California; este Órgano Garante considera pertinente **ORDENAR** al Sujeto Obligado a **DAR RESPUESTA** a la solicitud de acceso a la información pública que dio origen al presente procedimiento.

SE DEJAN A SALVO LOS DERECHOS DE LA PARTE RECURRENTE para que, en caso de encontrarse inconforme con la respuesta que en cumplimiento a la presente resolución, se emita por parte del Sujeto Obligado, pueda impugnarla, de conformidad con lo establecido en el artículo 78 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, dentro del plazo señalado en el artículo 79 de la misma.

Por lo anteriormente expuesto y 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; 45, 51, 71, 77, 78, 79, 82, 92 y demás relativos, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; el Pleno de este Instituto:

R E S U E L V E

PRIMERO: De conformidad con lo expuesto en los considerandos Quinto y Sexto, y con fundamento en el artículo 92, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, este Órgano Garante **ORDENA** al Sujeto Obligado a **DAR RESPUESTA** a la solicitud de acceso a la información pública que dio origen al presente procedimiento.

SEGUNDO: Atendiendo a lo expuesto en el Considerando Séptimo de la presente resolución, este Órgano Garante ordena **DAR VISTA** al Órgano Interno de Control del Sujeto Obligado, con copia certificada del expediente, para que, de contar con los elementos necesarios, dé inicio al procedimiento de responsabilidad administrativa correspondiente, en contra de quien o de quienes resultaren responsables del incumplimiento a la obligación que ha quedado precisada, y en su caso, se informe a este Órgano Garante sobre el mismo.

TERCERO: Se instruye al Sujeto Obligado, para que en el **término de 03 días hábiles**, contados a partir del día hábil siguiente al en que surta efectos la notificación de la presente resolución, informe a este Instituto, por escrito, sobre el cumplimiento a lo ordenado en el punto Resolutivo Primero; **apercibiéndole en el sentido de que, en caso de no dar cumplimiento dentro del plazo señalado, se procederá en términos del artículo 96 de la ley de la materia.**

CUARTO: Notifíquese la presente resolución a: A) La parte recurrente, en el medio electrónico que señaló para oír y recibir notificaciones, otorgándole un término de 03 días hábiles, a partir de que surta efectos la notificación de la misma, para que acuse de recibido y, en caso de no obtener respuesta alguna, se tendrá como debidamente notificada. B) Al Sujeto Obligado, mediante oficio.

QUINTO: Se pone a disposición de la parte recurrente el teléfono 686 5586220 5586228 y 01800 ITAIPBC (4824772), así como el correo electrónico juridico@itaipbc.org.mx.

SEXTO: Se hace del conocimiento de la parte recurrente, que en caso de que se encuentre inconforme con lo resuelto por este Órgano, podrá impugnar esta determinación, ante el Poder Judicial de la Federación. Lo anterior con fundamento en el artículo 97 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California.

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, **FRANCISCO E. POSTLETHWAITE DUHAGÓN**; COMISIONADO PROPIETARIO, **OCTAVIO SANDOVAL LÓPEZ**; COMISIONADA PROPIETARIA, **ELBA MANOELLA ESTUDILLO OSUNA**; quienes lo firman ante el SECRETARIO EJECUTIVO, **JUAN FRANCISCO RODRÍGUEZ IBARRA**, quien autoriza y da fe. (Sello oficial del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Baja California).

(Rúbrica)
FRANCISCO E. POSTLETHWAITE DUHAGÓN
COMISIONADO TITULAR PRESIDENTE

(Rúbrica)
OCTAVIO SANDOVAL LÓPEZ
COMISIONADO TITULAR

(Rúbrica)
ELBA MANOELLA ESTUDILLO OSUNA
COMISIONADA TITULAR

(Rúbrica)
JUAN FRANCISCO RODRÍGUEZ IBARRA
SECRETARIO EJECUTIVO