DENUNCIA POR INCUMPLIMIENTO A LAS OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA

EXPEDIENTE: IVAI-DIOT/891/2019/III y acumulado IVAI-DIOT/892/2019/I

SUJETO OBLIGADO: Ayuntamiento de Acula.

COMISIONADO PONENTE: José Alfredo Corona Lizárraga.

ELABORADO POR: Víctor Luis Priego López, Director de Asuntos Jurídicos

Xalapa-Enríquez, Veracruz, a nueve de noviembre de dos mil veinte.

RESOLUCIÓN que emite el Pleno del Instituto en la que declara **fundada la denuncia** por incumplimiento a las obligaciones de transparencia en contra del sujeto obligado, **Ayuntamiento de Acula.**

Í N D I C E

Antecedentes 1
Considerandos.....2
Competencia.....2
Estudio de Fondo.....4
Puntos Resolutivos.....9

ANTECEDENTES

1. El treinta de octubre del dos mil diecinueve, se recibieron en la Dirección de Asuntos Jurídicos, dos denuncias por incumplimiento a las obligaciones de Transparencia, en contra del sujeto Obligado Ayuntamiento de Acula, en cuya descripción indican lo siguiente:

...

no cumple.

...

Título	Nombre corto del formato	Ejercicio	Periodo
15_XXVIII-a_Resultados adjudicaciones, invitaciones y licitaciones_Procedimientos de licitación pública e invitación a cuando menos tres personas	LTAIPVILXXVIIIa	2019	1er trimestre
15_XXVIII-a_Resultados adjudicaciones, invitaciones y licitaciones_Procedimientos de licitación pública e invitación a cuando menos tres personas	LTAIPVILXXVIIIa	2019	2do trimestre
15_XXVIII-a_Resultados adjudicaciones, invitaciones y licitaciones_Procedimientos	LTAIPVILXXVIIIa	2019	3er trimestre

de licitación pública e invitación a cuando menos tres personas 15_XXVIII-a_Resultados adjudicaciones, invitaciones y licitaciones_Procedimientos de licitación pública e invitación a cuando menos tres personas	LTAIPVILXXVIIIa	2019	4to trimestre

2. Por acuerdo de cuatro de noviembre, el ex Comisionado Presidente tuvo por presentadas las denuncias y ordenó remitirlas a la ponencia III.

3. Ese mismo día, se ordeno su acumulación y admisión requiriéndose al sujeto obligado para que dentro del término de tres días hábiles rindiera informe justificado respecto de los hechos motivos de las denuncias.

4. El diecinueve de octubre del dos mil veinte, la Secretaría de Acuerdos hizo constar que después de una búsqueda en el libro de gobierno de Oficialía de Partes y en el correo electrónico contacto@verivai.org.mx, respecto del periodo comprendido del ocho al trece de noviembre del dos mil diecinueve, no se encontró anotación o registro alguno sobre la recepción de comunicación, promoción o documento suscrito por el sujeto obligado.

Seguido el procedimiento en todas sus etapas, se presentó el proyecto de resolución conforme a los siguientes:

CONSIDERANDOS

PRIMERO. Competencia. El Pleno del Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales es competente para conocer y resolver las Denuncias por Incumplimiento a las Obligaciones de Transparencia, que tienen por objeto salvaguardar y garantizar el derecho a la información y la protección de datos personales, y que son presentadas en contra de los sujetos obligados por la falta de publicación de las obligaciones de transparencia.

Lo anterior, con fundamento en lo previsto en los artículos 6, párrafos segundo, y cuarto, apartado A, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 6, párrafos séptimo, octavo y noveno, 67, párrafo tercero, fracción IV, de la Constitución Política del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave; 33, 34, 35, 36, 38, 40, 41, 77, y 89 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave; y 360, 361, 362, 364, 368, 371, 372, 373, 374, 375 y 376 del Reglamento Interior del Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales abrogado y aplicable en términos del Tercer Transitorio del Reglamento Interior del Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, publicado en la Gaceta Oficial, Órgano del Gobierno del Estado de Veracruz, Núm. Ext. 400, el seis de octubre de dos mil veinte.

Dado que el Instituto es el encargado de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia de transparencia en términos de lo dispuesto por el artículo 89 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave

CUESTIÓN PREVIA REGULARIZACIÓN DE PROCEDIMIENTO

No pasa desapercibido, que de conformidad con lo establecido por el artículo 365 del Reglamento Interior del Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales abrogado y aplicable en términos del Tercer Transitorio del Reglamento Interior del Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, publicado en la Gaceta Oficial, Órgano del Gobierno del Estado de Veracruz, Núm. Ext. 400, el seis de octubre de dos mil veinte, dentro del plazo de tres días hábiles contados a partir de aquel en que la denuncia fue presentada, el Comisionado Ponente deberá resolver sobre la prevención, admisión o desechamiento.

No obstante, resulta un hecho notorio, por ser de conocimiento público y social en la entidad veracruzana, la nueva integración del Pleno del Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos, con motivo de los nombramientos de los Comisionados mediante acuerdos de 27 de marzo y 28 de mayo, del año en curso, publicados en la Gaceta Oficial del Estado.

Derivado de los procedimientos de entrega-recepción de diversas áreas del Instituto, se advirtieron diversas irregularidades, imputables al anterior Pleno, que fueron observadas de forma oportuna ante el Órgano Interno de Control, entre ellas, la falta de firmas en diversas actuaciones y como en el presente caso, la omisión de resolver dentro del plazo que para tal efecto concede la Ley.

De ahí que, resulta circunstancia ajena para quien resuelve, la omisión incurrida por los titulares responsables en su momento, y con la finalidad de subsanar dichas irregularidades, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 200 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, se determina regularizar el presente procedimiento de denuncia por incumplimiento de obligaciones de transparencia y resolver conforme a los términos que se exponen.

Lo anterior con independencia del procedimiento disciplinario que se siga ante la instancia correspondiente, respecto de la omisión en la que incurrieron los servidores públicos que no resolvieron el expediente de mérito conforme a la Ley.

SEGUNDO. Estudio de fondo y requisitos de procedibilidad. El denunciante señala como sujeto obligado al Ayuntamiento de Acula, argumentando: *"...no cumple..."*

Este cuerpo colegiado advierte que en la presente denuncia se encuentran satisfechos los requisitos formales y sustanciales previstos en el artículo 35 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, es decir, **I.** Nombre del sujeto obligado denunciado; **II.** Descripción clara y precisa del incumplimiento denunciado; y **III.** La presentación de la denuncia a través de un medio electrónico.

Planteamiento del caso. Este órgano garante debe emitir una resolución debidamente fundada y motivada en la que invariablemente se pronuncie sobre el cumplimiento o no de la publicación de la información de obligaciones de transparencia del sujeto obligado denunciado.

Ahora bien, la obligación de publicar y actualizar la información pública, corresponde a los sujetos obligados, en ese sentido tenemos que, el artículo 9, fracción IV de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz, señala como sujetos obligados en la materia, a los Ayuntamientos o Consejos Municipales, calidad que le asiste al Ayuntamiento de Acula, de conformidad con los artículos 2, 9, 17, 18 y 35 fracción L, de la Ley Orgánica del Municipio Libre, al resultar un hecho notorio, en virtud de ser de conocimiento público y cultural para el sector social de la entidad veracruzana, la ubicación geográfica y territorial del municipio y su Ayuntamiento, cobrando relevancia por afinidad el Criterio de Jurisprudencia de rubro *"HECHOS NOTORIOS. CONDICIONES QUE NORMAN LA FACULTAD LEGAL DE LOS JUZGADORES PARA INVOCARLOS."*[1]

De una interpretación armónica de los artículos 3, fracción XVII y XXIV, y 11, fracción V, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Local, los sujetos obligados se encuentran constreñidos a publicar, actualizar y mantener disponible, de manera proactiva, a través de los medios electrónicos con que cuenten, toda aquélla información de interés público, entendida ésta, como toda información que resulte relevante o beneficiosa para la sociedad y no simplemente de interés individual, cuya divulgación resulta útil para que el público comprenda las actividades que lleva a cabo el sujeto obligado.

En el caso, se señaló el incumplimiento de una obligación de transparencia contenida en el artículo 15, fracción XXVIII-a, de la Ley de Transparencia, que corresponde a la información de los resultados sobre procedimientos de adjudicación directa, invitación restringida y licitación de cualquier naturaleza, incluyendo la versión publica del expediente respectivo y de los contratos celebrados, que para su publicación y actualización deben aplicarse los Lineamientos Técnicos Generales para la Publicación, Homologación y Estandarización de la Información de las Obligaciones establecidas en el Título Quinto y en la fracción IV del artículo 31 de la Ley general de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que deben de difundir los sujetos obligados en los portales de internet y en la plataforma nacional de transparencia[2], como a continuación se indica:

[1] Tesis: VI.3o.A. J/32, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, 182407, Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo XIX, Enero de 2004, Pág. 1350, Jurisprudencia (Común).
[2] En adelante "Lineamientos Técnicos Generales"

Artículo	Fracción o inciso	Lineamiento aplicable	Periodo de actualización y Tiempo de conservación
Artículo 15	XXVIII. La información de los resultados sobre procedimientos de adjudicación directa, invitación restringida y licitación de cualquier naturaleza, incluyendo la versión pública del expediente respectivo y de los contratos celebrados, que deberá contener, por lo menos, lo siguiente:	Lineamientos Técnicos Generales para la Publicación homologación y estandarización de la información de las obligaciones establecidas en el titulo quinto y en la fracción IV del artículo 31 de la ley general de transparencia y acceso a la información pública, que deben de difundir los sujetos obligaciones en los portales de internet y en la plataforma nacional de transparencia	**Actualización**: trimestral. **Conservación**: información vigente, la generada en el ejercicio en curso y la correspondiente a dos ejercicios anteriores.

Una vez establecido el carácter de sujeto obligado del denunciado y en qué consiste la obligación cuyo incumplimiento se señala, es posible analizar si se actualiza la omisión denunciada.

Conforme al artículo 34 de la Ley de Transparencia, el procedimiento de denuncia inicia con el señalamiento que hace el particular respecto de un incumplimiento a una de las obligaciones de transparencia. El mismo procedimiento exige al sujeto obligado, rendir un informe, **dentro del plazo que para tal efecto establece la Ley**, con la finalidad de desvirtuar la imputación.

Sobre dicho particular, se cuenta con la Certificación de la Secretaria de Acuerdos de dieciséis de octubre del dos mil veinte, en donde certifica que no se encontró anotación o registro alguno sobre la recepción de comunicación, promoción o documento suscrito por las partes. De lo que se concluye que el sujeto obligado no rindió el informe.

Respecto de la omisión por parte del sujeto obligado de rendir el informe, tenemos que, los dos primeros párrafos, del artículo 39 de la Ley citada, disponen:

> *"Artículo 39. El sujeto obligado **deberá** enviar al Instituto un informe con justificación, respecto de los hechos o motivos de la denuncia, dentro de los tres días siguientes a su admisión.*

*El instituto **podrá** realizar las verificaciones virtuales o presenciales que procedan..."*

Lo destacado es propio

Del primer párrafo, se desprende una disposición prescriptiva que, de acuerdo con la doctrina, se refiere a una orden o directiva tendiente a influir en la conducta de otra persona imponiéndole cierta manera de comportarse[3]; lo que, en términos del precepto legal en cuestión, implica de manera estricta, la sujeción del sujeto obligado a rendir el informe que solicite la autoridad.

De ahí que, de una interpretación teleológica, se colige que para determinar y analizar la litis dentro de la sustanciación de la denuncia, resulta de ineludible realización, la presentación del informe, ello, con la finalidad de determinar la existencia del cumplimiento o no de las obligaciones de transparencia, pues en éste último caso, de existir la negativa o incluso el silencio por parte del sujeto obligado para cumplir con dicho requerimiento, la consecuencia jurídica directa es la falta de cumplimiento y por lo tanto, se torna fundada la denuncia.

Lo anterior porque en el artículo 39 de la Ley de Transparencia para el Estado, el Legislador utilizó el vocablo *deberá,* lo que implica que rendir el informe es un deber procesal del sujeto obligado y no un derecho que le asista durante el procedimiento de denuncia[4].

La diferencia entre el derecho a probar y el débito procesal, radica en que, ejercer el derecho a probar, es decisión de quien le asiste, es decir puede hacerlo valer o no, mientras que no cumplir con el débito procesal o carga probatoria, traerá una consecuencia procesalmente adversa para quien tenía la obligación de acreditar.

De ahí que, en el procedimiento de denuncia, la consecuencia para el sujeto obligado por no soportar la carga probatoria —acreditar que se encuentra cumplimiento con las obligaciones de transparencia a través de su informe—es que, al momento de emitir la resolución, se presuma la existencia del incumplimiento denunciado, sin que exista necesidad de practicar alguna diligencia de verificación al Portal de Transparencia o plataforma Nacional.

La determinación de este órgano garante de no practicar la diligencia de verificación, encuentra asidero, en lo establecido por el artículo 34 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz, del que se desprende que el procedimiento de la denuncia por incumplimiento de

[3] Álvarez Ledesma, Mario I., *Introducción al derecho*, Mc Graw Hill, 1999, México, p. 223.
[4] Jurisprudencia XI.1o.A.T. J/12 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, 2014020 (Constitucional, Común): CARGA DE LA PRUEBA Y DERECHO A PROBAR. SUS DIFERENCIAS.

obligaciones de transparencia, se integra de cuatro etapas, a saber: 1. La presentación de la denuncia ante el Instituto; 2. La solicitud por parte del Instituto de un informe al sujeto obligado; 3. La resolución de la denuncia; y 4. La ejecución de la denuncia.

En relación a lo anterior, tenemos que la presentación de la denuncia, la solicitud del informe, la resolución y la ejecución, representan etapas del procedimiento, en tal virtud se tornan ineludibles, sin embargo, la verificación, no es una etapa del procedimiento, sino una herramienta procesal de la que el Instituto se puede apoyar para resolver, en casos determinados.

Lo anterior, porque para la verificación el Legislador utilizó en el primer párrafo del artículo 39 de la Ley de Transparencia para el Estado, el vocablo *"podrá"*, que no implica que sea potestativo para el receptor de la norma proceder afirmativamente conforme al supuesto planteado, sino que, entraña la posibilidad de elegir entre efectuarlo o no; lo que, para el caso concreto significa que este Instituto no se encuentra obligada a agotar el proceso de verificación como requisito previo para la emisión de la resolución, sino que puede decidir entre realizarla o no, criterio que ha sido pronunciado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación[5].

Al respecto, y con apoyo en el razonamiento que antecede, el punto medular de la controversia, es la existencia del incumplimiento denunciado, y corresponde al sujeto obligado demostrar —a través del informe justificado— que se encuentra cumpliendo con la obligación de transparencia, conforme a lo dispuesto por los artículos 11 fracción V, 13 y 15 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz; circunstancia que permite a quién resuelve, en un contexto de celeridad, prontitud y expedites, optar por ejecutar la verificación sólo para casos específicos que por su complejidad así lo requieran.

En ese sentido, debe tenerse en cuenta, que este Instituto tiene el deber de observar los principios rectores en materia de transparencia previstos por el artículo 77 de la Ley de la materia, en armonía con el contenido del artículo 17 de la Constitución Federal, y garantizar un efectivo acceso a la justicia, pronta y expedita, al tenor del su tercer párrafo que por la relevancia que cobra en el asunto, se transcribe a continuación:

"Artículo 17

...

[5] Tesis: 1a./J. 148/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, 170455, Primera Sala, Tomo XXVII, Enero de 2008, Pag. 355, Jurisprudencia (Común) RECURSOS ORDINARIOS. EL EMPLEO DEL VOCABLO "PODRÁ" EN LA LEGISLACIÓN NO IMPLICA QUE SEA POTESTATIVO PARA LOS GOBERNADOS AGOTARLOS ANTES DE ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO.

Siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios o procedimientos seguidos en forma de juicio, las autoridades deberán privilegiar la resolución de conflicto sobre los formalismos procedimentales."

En tales consideraciones y con fundamento en los artículos 8, 34, fracción II, y 39, primer párrafo de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz, se determinó resolver la denuncia por incumplimiento de obligaciones de transparencia, prescindiendo de la diligencia de verificación.

Con base en lo anterior, y ante la falta de informe rendido por el sujeto obligado, se tiene por acreditada la falta de publicación y actualización de la información consistente en el catálogo de disposición documental y guía, información correspondiente comprendida en la fracción XXVIII del artículo 15 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, conforme lo establecido por Lineamientos Técnicos Generales aplicables y en consecuencia se declara **fundada** la denuncia.

TERCERO. Efectos del fallo. Al resultar **fundada** la denuncia por incumplimiento a las obligaciones de transparencia se ordena al sujeto obligado a publicar la información del contenido del **artículo 15, fracción XXVIII** de la Ley de Transparencia del Estado de Veracruz, de conformidad con los Lineamientos Técnicos Generales.

El cumplimiento de la resolución se deberá realizar en un plazo que no podrá exceder de cinco días, contados a partir de que cause estado la presente resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo 41 de la Ley de Transparencia del Estado de Veracruz. Mismo que deberá informar a este Instituto en el término de tres días hábiles siguientes al que cumpla esta resolución.

Ahora bien, toda vez que el artículo 257, fracción VI de citada ley de la materia, señala que una de las causas de sanción por incumplimiento de las obligaciones establecidas en la Ley, es el no actualizar la información correspondiente a las obligaciones de transparencia en los plazos previstos en la ley; y como en el caso ya se advirtió que el sujeto obligado incumplió con lo establecido en dicha fracción; y que este órgano colegiado cuenta con las atribuciones para garantizar el cumplimiento de la ley en materia de trasparencia.

En consecuencia, ante el incumplimiento del área del sujeto obligado encargada de publicar la información relativa al artículo 15, fracción **XXVIII** de la Ley de Transparencia, es decir, es decir, la administración, conforme a lo señalado por el sujeto obligado en su portal de transparencia, este órgano determina sancionar la conducta con el **APERCIBIMIENTO**; siendo innecesario realizar la individualización de la sanción en virtud de que se está imponiendo la pena

mínima y con ello no se violenta ninguna garantía, lo que encuentra sustento en la jurisprudencia de rubro y texto siguiente:

...

> **"PENA MÍNIMA QUE NO VIOLA GARANTÍAS".** El incumplimiento de las reglas para la individualización de la pena no causa agravio que amerite la protección constitucional, si el sentenciador impone el mínimo de la sanción que la ley señala para el delito cometido. Apéndice 1917-2000, Tomo II, Materia Penal, Jurisprudencia, Suprema Corte de Justicia de la Nación, página 183, Primera Sala, tesis 247
>
> ...

Y para el caso de que, en el plazo concedido en la presente resolución, el sujeto obligado no dé cumplimiento a la actualización de su portal de transparencia y la Plataforma Nacional de Transparencia, se le impondrá una multa administrativa y una adicional por cada día que persista el incumplimiento, lo anterior atento a lo señalado en el artículo 258 de la ley de la materia.

Por lo expuesto y fundado, se:

R E S U E L V E

PRIMERO. Se declara fundada la denuncia por incumplimiento a las obligaciones de transparencia y se ordena al sujeto obligado el cumplimiento de la resolución en términos de lo expuesto en el considerando tercero del presente fallo. Lo que deberá realizar en un plazo que no podrá exceder de cinco días, contados a partir de que cause estado la presente resolución.

SEGUNDO. Se impone al área del sujeto obligado encargada de publicar la información relativa al **artículo 15, fracción XXVIII** de la Ley de Transparencia, es decir, la administración, conforme a lo señalado por el sujeto obligado en su portal de transparencia, la sanción consistente en el **APERCIBIMIENTO.** Se solicita a la Titular de la Unidad de Transparencia del ente obligado, que en auxilio de las labores de este instituto se notifique personalmente la presente resolución al área anteriormente mencionada y remita de inmediato las constancias respectivas.

TERCERO. Una vez fenecido el plazo concedido en la presente resolución, el sujeto obligado no diera cumplimiento a la actualización de su portal de transparencia y al Sistema de Portales de Obligaciones de Transparencia (SIPOT) se le impondrá una multa administrativa y una adicional por cada día que persista el incumplimiento, lo anterior atento a lo señalado en el artículo 258 de la ley de la materia.

CUARTO. Se informa al denunciante que, en términos del artículo 41 de la Ley de Transparencia, podrá impugnar la resolución a través del juicio de amparo que corresponda, en los términos de la legislación aplicable.

QUINTO. Se indica al sujeto obligado que:

a) En el término de tres días hábiles siguientes al que cumpla esta resolución, deberá informar a este instituto de dicho cumplimiento;

b) Se previene al titular de la Unidad de Transparencia que, en caso de desacato de esta resolución, se dará inicio a los procedimientos contemplados por la ley de la materia.

Lo anterior, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave.

Notifíquese la presente resolución en términos de Ley, y, en su oportunidad, archívese como asunto definitivamente concluido.

Así lo resolvieron por **UNANIMIDAD** de votos los integrantes del Pleno de este Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, en términos del artículo 89 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, ante la Secretaria de Acuerdos con quien actúan y da fe.

Naldy Patricia Rodríguez Lagunes
Comisionada presidenta

María Magda Zayas Muñoz
Comisionada

José Alfredo Corona Lizárraga
Comisionado

Elizabeth Rojas Castellanos
Secretaria de acuerdos