

**ASUNTO:** **SEXTA SESIÓN DEL COMITÉ DE TRANSPARENCIA PARA DETERMINAR INEXISTENCIA DE INFORMACIÓN**

**NÚMERO DE ACTA:** CTFGEO/06/2019

**NÚMERO DE SOLICITUD:** DE 0065119

En Reyes Mantecón, San Bartolo Coyotepec, Oaxaca, siendo las diez horas del dos de diciembre de dos mil diecinueve, reunidos en la "Sala de Juntas de la Dirección de Asuntos Jurídicos", ubicada en el Centro Administrativo del Poder Ejecutivo y Judicial "Gral. Porfirio Díaz, Soldado de la Patria", Edificio Álvaro Carrillo, Segundo Nivel, recinto oficial para llevar a cabo la sexta sesión del Comité de Transparencia de la Fiscalía General del Estado de Oaxaca, estando reunidos los integrantes del Comité de Transparencia de la Fiscalía General del Estado de Oaxaca, Oscar Camarillo Maldonado, Presidente, Jaime Alejandro Velázquez Martínez, Secretario Técnico y Dagoberto Cervantes Pérez, Vocal.

**VISTOS**, para resolver si se confirma, modifica o revoca la declaratoria de inexistencia de información respecto la información solicita en el punto número 4 de la solicitud de información con número de folio 0065119, recibida a través de la Plataforma Nacional de Transparencia conforme a los siguientes:

**ANTECEDENTES:**

**PRIMERO:** El veintinueve de enero de dos mil diecinueve la Unidad de Transparencia recibió a través de la Plataforma Nacional de Transparencia la solicitud de información 0065119, en la que se requirió:

*"...Solicito me entregue la siguiente información relativa a TODOS los hallazgos de fosas clandestinas o de sitios de inhumación ilegal que han sido registrados en su entidad durante el periodo que abarca del 1 de enero de 2007 al 31 de diciembre de 2018:*

- 1) El número total de fosas clandestinas o sitios de inhumación ilegal. Indicar en cada uno de ellos el año en que fue encontrado, municipio, localidad, calle, carretera y/o colonia de localización, coordenadas geográficas y referencias o detalles geográficos del hallazgo.*
- 2) La desagregación del total de cuerpos, osamentas y/o restos encontrados en cada uno de estos hallazgos de fosas o sitios de inhumación ilegal.*
- 3) En cada uno de los hallazgos mencionados en el inciso anterior, desagregar la información relativa a la edad aproximada de los cuerpos exhumados, sexo, cuántas de estas personas han sido identificadas y el tiempo aproximado de identificación para cada una de estas personas.*
- 4) Entregar las versiones públicas de los dictámenes o reportes periciales y forenses que detallen la causa y la manera de muerte de las personas que fueron exhumadas de las fosas clandestinas o sitios de inhumación ilegal, las lesiones observadas, la forma en que los cuerpos, osamentas y/o restos fueron encontrados dentro de las fosas o sitios de inhumación ilegal y objetos que fueron encontrados en la escena.*
- 5) Información sobre las investigaciones que han iniciado a partir de cada uno de estos hallazgos, indicando: cuántas carpetas de investigación se han iniciado, cuántos presuntos responsables se están investigando en cada carpeta y cuántas personas han sido sentenciadas y por qué delitos...."*

**SEGUNDO:** El siete de febrero del año curso la Unidad de Transparencia a través de la Plataforma Nacional de Transparencia dio respuesta a la solicitud de información a través del oficio FGEO/DAJ/U.T/254/2019, anexando para tal efecto el oficio FGEO/I.S.P/JAJD/018/2019, signado por el Maestro Jorge Alejandro Gómez Guerrero, Director del Instituto de Servicios Periciales de la Fiscalía General.

**TERCERO:** Con fecha veintiséis de febrero del presente año, el solicitante interpone el recurso de revisión aduciendo como causal la clasificación de la información y la entrega de la información incompleta, emitiéndose al respecto la resolución de veintiocho de junio de dos mil nueve, aprobada en el expediente del Recurso de Revisión R.R.A.I/0076/2019/SICOM, por el Consejo General del Instituto de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, en la cual en su resolutivo segundo se declaró y ordenó lo siguiente:

*“...se declara parcialmente fundado el motivo de inconformidad expresado por el Recurrente, en consecuencia, se Ordena al sujeto obligado a que proporcione la información solicitada en los punto 1) y 5) de la solicitud de información consistente en:*

- 1) *El número total de fosas clandestinas o sitios de inhumación ilegal. Indicar en cada uno de ellos el año en que fue encontrado, municipio, localidad, calle carretera y/o colonia de localización, coordenadas geográficas y referencias o detalles geográficos del hallazgo.*
- 5) *Información sobre las investigaciones que han iniciado a partir de cada uno de estos hallazgos, indicando; cuántas carpetas de investigación se han iniciado, cuántos presuntos responsables se están investigando en cada carpeta y cuántas personas han sido sentenciados y por qué delitos.*

*Así mismo, respecto al punto número 4) de la solicitud de información, deberá proporcionar versión pública de aquellas averiguaciones previas en las que se ejerció acción penal, no se ejerció o hayan causado estado.*

**CUARTO:** Con fecha veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve, se recibió el acuerdo de diecinueve de noviembre del presente año emitido por el Secretario General de acuerdo del Instituto de Acceso a información Pública y Protección de Datos Personales, a través del cual requiere el cumplimiento de la resolución, para dar cumplimiento pese a que dicha resolución no fue notificada a este sujeto obligado en el Sistema de Portales de Obligaciones de Transparencia y ni de manera Física, la Unidad de Transparencia requirió a las diversas áreas de la Fiscalía General que pudiera contar con la información, dieran cumplimiento a lo ordenado, obteniéndose información complementaria respecto del información proporcionada al solicitante.

**QUINTO:** Derivado de los diversos requerimientos a las áreas con fecha veintinueve de noviembre del presente año, se recibió el oficio 989/2019, signado por el Licenciado Mauricio Martín Carrillo Agundo, Subdirector de la Fiscalía Especializada para la Atención a Delitos de Alto Impacto a través del cual remite la información solicitada en los puntos números 1 y 5 por lo que hace a la región de valles centrales y por lo que respecta a la solicitud marcada con el número 4 remitió un acuerdo de declaratoria de inexistencia de información argumentado lo siguiente:

**DECLARATORIA DE INEXISTENCIA DE INFORMACIÓN**

**EN REYES MANTECÓN, SAN BARTOLO COYOTEPEC, OAXACA, A 28 DE NOVIEMBRE DEL 2019.** Vista la resolución del recurso de revisión 0076/2019/SICOM emitida por los integrantes del Consejo General del Instituto de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Oaxaca, que en lo que interesa a ésta declaratoria resolvieron:

(...) “respecto del punto numero 4) de la solicitud de información, deberá proporcionar versión publica de aquellas averiguaciones previas en las que se ejerció acción penal, no se ejerció o hayan causado estado.(sic)”

Partiendo de la petición del Ciudadano Sebastián Eduardo Alatorre Pastor, de 29 de enero del presente año, realizada a través de la Plataforma Nacional de Transparencia con número de folio 00065119, y que en el inciso número cuarto solicitó:

“entregar versiones públicas de los dictámenes o reportes periciales y forenses que detallen la causa y manera de muerte de las personas que fueron exhumadas de las fosas clandestinas o sitios de inhumación ilegal, las lesiones observadas, la forma en que los cuerpos, osamentas y/o restos fueron encontrados dentro de las fosas o sitios de inhumación ilegal y objetos que fueron encontrados en la escena (sic)”

Así mismo, tomando en cuenta los informes recabados por las Unidades Especializadas en Investigación de Homicidios y de Combate al Secuestro, adscritas a esta Fiscalía Especializada para la Atención a Delitos de Alto Impacto, quienes informaron que cuentan con diez investigaciones iniciadas con motivo del hallazgo de fosas clandestinas, de las cuales, cuatro de ellas se encuentran consignadas, es procedente declarar la inexistencia de la información solicitada de acuerdo al siguiente:

**CONSIDERANDO:**

**ÚNICO.** El acceso a la información es el derecho humano que tiene toda persona para acceder a la información generada, administrada o en poder de los sujetos obligados, que comprende solicitar, investigar, difundir, buscar y recibir información; así como la obligación de los sujetos obligados de divulgar de manera proactiva, la información pública, las obligaciones de transparencia y en general toda aquella información que se considere de interés público. Toda la información generada, obtenida, adquirida, transformada o en posesión de cualquier sujeto obligado o autoridad, es pública, en los términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política del Estado libre y Soberano de Oaxaca, la Ley General, Ley Federal y la presente ley, excepto aquella que sea considerada como reservada y confidencial.

No obstante lo anterior, en casos específicos los sujetos obligados no tienen la información que solicitan los peticionarios, hecho por el cual, la ley establece el mecanismo a seguir, cuando un sujeto obligado se encuentre inmerso en ésta hipótesis, estableciendo el dictado de un acuerdo de la inexistencia de la información solicitada. Al respecto, el artículo 118 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado De Oaxaca, establece lo siguiente:

**Artículo 118.** Cuando la información solicitada no se encuentre en los archivos del área del sujeto obligado, se turnará al Comité de Transparencia, el cual:

- I. Analizará el caso y tomará las medidas necesarias para localizar la información;
- II. Dictará el acuerdo 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 esta tuviera que existir en la medida que deriva del ejercicio de sus facultades,

*competencias o funciones; o bien, previa acreditación de la imposibilidad de su generación o reposición, 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 de control interno o equivalente del sujeto obligado quien, en su caso, deberá iniciar el procedimiento de responsabilidad que corresponda.*

*En el caso que nos ocupa, de las diez averiguaciones previas que se iniciaron con motivo del hallazgo de fosas clandestinas, cuatro de ellas ya no se encuentran en etapa de investigación, pues las mismas fueron consignadas, es decir, la autoridad ministerial ya no cuenta con los expedientes, los cuales ya se encuentran en una sede judicial, al respecto, el artículo 1 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Oaxaca señala cuatro periodos del proceso penal, el primero de ellos es la averiguación previa a la consignación a los tribunales y que comprende las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal.*

*Una vez culminada la etapa de averiguación previa, continua la etapa preprocesal, la cual se sustancia ante el poder judicial, pues son los tribunales los que deben practicar diligencias en el expediente para resolver la situación jurídica de los imputados.*

*Por ello, la información que solicita el peticionario, si bien es cierto, en algún momento procesal estuvo en los registros de la Institución Ministerial, cierto también es que, los expedientes cambian sus estatus procesales y en el caso particular de las cuatro averiguaciones previas, las mismas fueron consignadas ante la autoridad judicial, consecuencia de lo anterior, el Ministerio Público ya no dispone de la información que solicita el peticionario de tales expedientes, siendo el poder judicial el organismo competente para proporcionar la información, toda vez que al consignarse una investigación ante los Tribunales, el Ministerio Público pasa a ser parte (como el imputado y la víctima) en el proceso penal sustanciado ante el Poder Judicial.*

*La situación se torna distinta si las averiguaciones previas se hubiesen resuelto no ejercitando acción penal, en cuyo caso, la autoridad ministerial si se vería obligada a proporcionar información, pues la misma obraría en sus archivos, sin embargo en el caso particular que nos ocupa, esta situación no es aplicable.*

*Con base en los motivos, argumentos y fundamentos expresados, se:*

**RESUELVE**

**PRIMERO.- SE DECLARA LA INEXISTENCIA DE LA INFORMACIÓN** solicitada por el Ciudadano Sebastián Eduardo Alatorre Pastor, de 29 de enero del presente año, realizada a través de la Plataforma Nacional de Transparencia con número de folio 00065119, consistente en dictámenes o reportes periciales y forenses que detallen la causa y manera de muerte de las personas que fueron exhumadas de las fosas clandestinas o sitios de inhumación ilegal, las lesiones observadas, la forma en que los cuerpos, osamentas y/o restos fueron encontrados dentro de las fosas o sitios de inhumación ilegal y objetos que fueron encontrados en la escena. En relación a las cuatro averiguaciones previas que fueron consignadas, toda vez que dicho registros obran en los archivos del Poder Judicial del Estado de Oaxaca.

**SEGUNDO.-** Remítase la presente declaración de inexistencia al Director de Asuntos Jurídicos y responsable de la Unidad de Transparencia de la Fiscalía General del Estado, para que someta a consideración del Comité de Transparencia de esta Institución la presente determinación y en el ámbito de sus atribuciones confirme, modifique o revoque la presente declaración.

**CONSIDERANDOS:**

I.- El Comité de Transparencia de la Fiscalía General, es competente para conocer del presente asunto de conformidad con lo dispuesto por los artículos 43, 44 fracción II de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública y 67, 68 fracción II de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Oaxaca.

II.- El objeto de la presente resolución será analizar la inexistencia de la información de los dictámenes que obraron dentro de cuatro Averiguaciones previas que fueron iniciadas a partir de hallazgos de fosas clandestinas y que se consignaron ante la autoridad judicial y que así declara la Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos de Alto Impacto de la Fiscalía General. Lo anterior, con fundamento en los artículos 44 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública y 118 de la Ley de Transparencia de Acceso a la Información Pública para el Estado de Oaxaca.

III.- El artículo 6º, apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como un derecho humano el acceso a la información pública, asimismo, el artículo 4 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública y el artículo 2 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Oaxaca, refieren que, el derecho de acceso a la información comprende el solicitar, investigar, difundir, buscar y recibir información generada, obtenida, adquirida, transformada o en posesión de los sujetos obligados, y que esta sea accesible a toda persona salvo la información excepcionalmente clasificada como reservada.

Bajo este orden de ideas, la persona solicitante conforme a su derecho, requirió la entrega de las versiones públicas de los dictámenes o reportes periciales y forenses que detallen la causa y la manera de muerte de las personas que fueron exhumadas de las fosas clandestinas o sitios de inhumación ilegal, las lesiones observadas, la forma en que los cuerpos, osamentas y/o restos fueron encontrados dentro de las fosas o sitios de inhumación ilegal y objetos que fueron encontrados en la escena y el Instituto de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales en la resolución emitida dentro del recurso de revisión R.R.A.I/0076/2019/SICOM, ordenó:

*“...Respecto al punto número 4) de la solicitud de información, deberá proporcionar versión pública de aquellas averiguaciones previas en las que se ejerció acción penal, no se ejerció o hayan causado estado...”*

Por lo que de conformidad con las atribuciones que las leyes en la materia le confieren a la Unidad de Transparencia, ésta turnó la resolución para su debido cumplimiento a las áreas de la Fiscalía General que conforme a sus atribuciones podrían contar con la información incluyendo a la Fiscalía Especializada para la Atención a Delitos de Alto Impacto quien es la que solicita la declaratoria de inexistencia que nos ocupa.

Bajo esa tesitura dicha Fiscalía Especializada, señaló la imposibilidad de entregar la información solicitada señalado que *“...En el caso que nos ocupa, de las diez averiguaciones previas que se iniciaron con motivo del hallazgo de fosas clandestinas, cuatro de ellas ya no se encuentran en etapa de investigación, pues las mismas fueron consignadas, es decir, la autoridad ministerial ya no cuenta con los expedientes, los cuales ya se encuentran en una sede judicial, al respecto, el artículo 1 del Código de Procedimientos Penales del Estado de*

*Oaxaca señala cuatro periodos del proceso penal, el primero de ellos es la averiguación previa a la consignación a los tribunales y que comprende las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal.*

*Una vez culminada la etapa de averiguación previa, continua la etapa preprocesal, la cual se sustancia ante el poder judicial, pues son los tribunales los que deben practicar diligencias en el expediente para resolver la situación jurídica de los imputados.*

*Por ello, la información que solicita el peticionario, si bien es cierto, en algún momento procesal estuvo en los registros de la Institución Ministerial, cierto también es que, los expedientes cambian sus estatus procesales y en el caso particular de las cuatro averiguaciones previas, las mismas fueron consignadas ante la autoridad judicial, consecuencia de lo anterior, el Ministerio Público ya no dispone de la información que solicita el peticionario de tales expedientes, siendo el poder judicial el organismo competente para proporcionar la información, toda vez que al consignarse una investigación ante los Tribunales, el Ministerio Público pasa a ser parte (como el imputado y la víctima) en el proceso penal sustanciado ante el Poder Judicial.*

*La situación se torna distinta si las averiguaciones previas se hubiesen resuelto no ejercitando acción penal, en cuyo caso, la autoridad ministerial si se vería obligada a proporcionar información, pues la misma obraría en sus archivos, sin embargo en el caso particular que nos ocupa, esta situación no es aplicable..”*

Por lo que no es posible proporcionar las versiones públicas solicitadas, ya que la misma ya no obra en los archivos de esa Fiscalía Especializada.

Asimismo, a efecto de cumplir con los requerimientos necesarios solicitados para declarar la inexistencia de la información, la Unidad de Transparencia, solicitó al Instituto de Servicios Periciales, con base en los números de averiguaciones previas que fueron consignadas, realizara una búsqueda en sus archivos a efecto de poder localizar los dictámenes que en su momento se emitieron, sin embargo dicho instituto manifestó lo siguiente:

*“... Con relación al punto número cuatro, por lo que respecta a los dictámenes emitidos dentro de las averiguaciones previas a la que hace referencia la Unidad de Transparencia y que en su momento fueron consignadas referente a la Región de Calles Centrales.*

*Le informo que este Instituto de Servicios Periciales, tiene conocimiento que la entrega de dictámenes por lo que respecta a años anteriores al 2014, eran directamente en la Agencia del Ministerio Público correspondiente...”*

De los argumentos realizados por la Fiscalía Especializada para la Atención a Delitos de Alto Impacto y el Instituto de Servicios Periciales de la Fiscalía General, es posible apreciar que, efectivamente, no fue posible obtener los dictámenes que solicitó el recurrente dado que los mismos obran dentro de los expediente penales que se encuentran en poder de la autoridad judicial.

Si bien es cierto que toda la información en posesión de los sujetos obligados es pública en los términos de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública:

*“Artículo 4. El derecho humano de acceso a la información comprende solicitar, investigar, difundir, buscar y recibir información.*

*Toda la información generada, obtenida, adquirida, transformada o en posesión de los sujetos obligados es pública y accesible a cualquier persona en los términos y condiciones que se establezcan en la presente Ley, en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, la Ley Federal, las leyes de las Entidades Federativas y la normatividad aplicable en sus respectivas competencias; sólo podrá ser clasificada excepcionalmente como reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos dispuestos por esta Ley. ”*

También lo es que como lo manifiesta la Fiscalía Especializada para la Atención a Delitos de Alto Impacto la documentación solicitada ya no obra dentro de sus archivos toda vez las averiguaciones previas en las que se encontraban dichos dictámenes fueron consignadas a la autoridad Judicial y por su parte el Instituto de Servicios Periciales refiere que tiene conocimiento que la entrega de dictámenes por lo que respecta a años anteriores al 2014, eran directamente en la Agencia del Ministerio Público correspondiente.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, se cumplen los supuestos para **declarar formalmente la inexistencia de la información** con base en lo siguiente:

- A. Conforme al artículo 138, fracción I de la Ley General de Transparencia, y su diverso 118, fracción I de la Ley local de la materia, este Comité analizó el caso puntualmente, donde se verificó que las dictámenes solicitados mediante la solicitud de información con número de folio 0065119 no se encuentra en los archivos de la Fiscalías Especializada para la Atención de Alto Impacto, ya que la documentación solicitada se encuentra en los expediente que obran en poder del Poder Judicial.

Conforme a los artículos 138 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, fracción III, 118 de la Ley Local de Transparencia y Acceso a la Información Pública, fracción III, existe una imposibilidad material de generar o reponer la información ya que la otra área que pudiera contar con dichos dictámenes manifestó que no es posible obtenerla ya tiene conocimiento que la entrega de dictámenes por lo que respecta a años anteriores al 2014, eran directamente en la Agencia del Ministerio Público correspondiente. Aunado a lo anterior, la información obra en poder de otro sujeto obligado y la cual puede ser solicitada por el recurrente ante el Poder Judicial del Estado de Oaxaca.

- B. En atención a la fracción IV del artículo 138 de la Ley General, así como su diverso 118, fracción IV de la Ley Local, este Comité considera innecesaria la vista a la Contraloría Interna, toda vez que se advirtió que la declaratoria de inexistencia realizada por el área de la Fiscalía Especializada para la Atención a Delitos de Alto Impacto cumplió con las formalidad que para efecto se requieren.
- C. En tal sentido, y en atención a los artículos 138, fracción II de la Ley General de Transparencia y 118, fracción II de la Ley Local de Transparencia, este Comité procede a emitir la presente resolución a fin de **confirmar** la inexistencia respecto de los dictámenes que obraron dentro de cuatro Averiguaciones previas que fueron iniciadas a partir de hallazgos de fosas clandestinas.

y a la unidad competente.

Así lo resolvieron por unanimitad de votos los Integrantes del Comité de Transparencia de la Fiscalía General del Estado de Oaxaca, siendo las doce horas del día de su inicio, firmado para constancia los que en ella intervinieron.- **CONSTE.**

<p>OSCAR CAMARILLO MALDONADO <b>PRESIDENTE</b></p>	
<p>JAIME ALEJANDRO VELÁZQUEZ MARTÍNEZ <b>SECRETARIO TÉCNICO</b></p>	
<p>DAGOBERTO CERVANTES PÉREZ <b>VOCAL</b></p>	