

VOTO PARTICULAR

Con relación al Recurso de Revisión identificado con el número **01051/INFOEM/IP/RR/2011**, promovido por **C. [REDACTED]** en contra del **INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MEXICO**, que fuera turnado a la Comisionado **ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV**, se emite el siguiente **VOTO PARTICULAR** en virtud de que en la resolución se determinó como **fundados los agravios el recurso**, al haber alegado que:

“Solicito los siguientes documentos:

- 1) Copia certificada del examen que realicé para concursar por una plaza de Capacitador y la calificación que obtuve.*
- 2) Copia certificada del examen que realicé para concursar por una plaza de Monitorista y la calificación que obtuve” (sic)*

Sin considerar que **EL SUJETO OBLIGADO** en su respuesta señaló lo siguiente:

“En respuesta su solicitud, le informo que en el marco del artículo 25 fracciones I, y II y artículo 25 bis fracción I de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, la información que usted solicita relacionada con copia certificada del examen de aprovechamiento para instructores y capacitadores, proceso electoral del 2011, está clasificada por la Dirección del Servicio electoral Profesional como información confidencial ya que contiene información cuya divulgación puede interferir en el desarrollo de los procedimientos de ingreso al Servicio Electoral Profesional.

En el mismo sentido, por lo que corresponde al examen que presentara para monitorista, me permito informar a usted, que no es posible proporcionarle copia certificada del examen que solicita, por razón de que implica difundir el contenido de la batería de preguntas que lo componen, al exterior del Instituto Electoral del Estado de México, afectando los procesos de selección que se encuentran determinados por esta Dirección, para la selección de aspirantes.

Sin perjuicio de lo anterior, usted puede solicitar, en términos del artículo 50 de la Ley de Transparencia y Acceso a Información Pública del Estado de México y Municipios, el acceso a sus datos personales, debiendo identificarse a entera satisfacción de este Órgano Electoral y asistir previa cita, a la Dirección del Servicio Electoral Profesional y a la Dirección de Partidos Políticos del Instituto para que de manera personal se aclare cualquier duda al respecto y se le de la calificación obtenida.

Para cualquier información favor de comunicarse a la Dirección de Partidos Políticos a los Teléfonos Lada slcosto 01800 7124336 (721) 2757300 Ext. 3709 y Dirección del Servicio Electoral Profesional, extensión 2313” (sic)

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MEXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

Ahora bien cabe mencionar que la inconformidad del **RECURRENTE** planteada expresó como motivos de inconformidad lo siguiente

“Se negaron a brindarme las copias de mis exámenes. Además, cabe aclarar que el examen de monitorista ya lo he presentado.

No hay razón para clasificarla pues la obtención de mi calificación en dichos exámenes, lejos de obstaculizar el proceso de selección de personal, lo haría transparente” (sic)

Ahora bien, conviene mencionar que si bien el suscrito comparte en lo general sentido de la resolución lo cierto es que se debió además mencionar en el análisis de fondo cuatro aspectos fundamentales, en cuyo versan sobre lo siguiente:

- 1) Análisis de la clasificación por ser información de carácter confidencial al estar dispuesta en una norma legal.
- 2) Naturaleza de la información concerniente a la Batería de Preguntas o reactivos.
- 3) Análisis del marco jurídico competencial a efecto de verificar la existencia o inexistencia de normas que confirmen que la información respecto a la batería de preguntas puede interferir en el Desarrollo de los Procedimientos de Ingreso Electoral Profesional.
- 4) Análisis de la modalidad solicitada de copias certificadas a la luz de una versión pública.

Ahora bien por cuestiones de orden y método corresponde analizar el primer punto y que corresponde a lo siguiente **1) Análisis de la clasificación por ser información de carácter confidencial al estar dispuesta en una norma legal.**

Sobre este aspecto en particular cabe mencionar que el SUJETO OBLIGADO en su respuesta menciona lo siguiente:

“...le informo que en el marco del artículo 25 fracciones I, y II y artículo 25 bis fracción I de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios,” (Sic)

Primeramente es de señalar que el **SUJETO OBLIGADO** muestra una falta de cumplimiento para el procedimiento de clasificación al no tener adjuntar el acuerdo de Comité por el cual señale que se encuentra clasificada la información ya que bien alude a un índice de información este propiamente no es el requisito formal que exige la ley de certeza jurídica al particular sobre la legalidad del acto en este caso de la respuesta emitida por el **SUJETO OBLIGADO**, en este tenor, al no existir dicha clasificación mediante procedimiento legal, carecería de validez pues es elemento formal que da legalidad y certeza al particular, es precisamente el acuerdo de Comité señalado en la Ley en su artículo 30 fracción III. Lo anterior además tiene su sustento en lo que lo

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MÉXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

que ha sostenido nuestro máximo Tribunal, al tenor de los siguientes precedentes jurisdiccionales que establecen:

Octava Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 64, Abril de 1993

Tesis: VI. 20. J/248

Página: 43

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. De acuerdo con el artículo 16 constitucional, **todo acto de autoridad debe estar suficientemente fundado y motivado, entendiéndose por lo primero que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y por lo segundo, que también deben señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configure la hipótesis normativa.** Esto es, que cuando el precepto en comento previene que nadie puede ser molestado en su persona, propiedades o derechos sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, está exigiendo a todas las autoridades que apeguen sus actos a la ley, expresando de que ley se trata y los preceptos de ella que sirvan de apoyo al mandamiento relativo. En materia administrativa, específicamente, para poder considerar un acto autoritario como correctamente fundado, es necesario que en él se citen: a).- Los cuerpos legales y preceptos que se estén aplicando al caso concreto, es decir, los supuestos normativos en que se encuadra la conducta del gobernado para que esté obligado al pago, que serán señalados con toda exactitud, precisándose los incisos, sub incisos, fracciones y preceptos aplicables, y b).- Los cuerpos legales, y preceptos que otorgan competencia o facultades a las autoridades para emitir el acto en agravio del gobernado.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 194/88. Bufete Industrial Construcciones, S.A. 28 de junio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

Amparo directo 367/90. Fomento y Representación Ultramar, S.A. de C.V. 29 de enero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

Revisión fiscal 20/91. Robles y Compañía, S.A. 13 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

Amparo en revisión 67/92. José Manuel Méndez Jiménez. 25 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Waldo Guerrero Lázcares.

Amparo en revisión 3/93. Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. 4 de febrero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Vicente Martínez Sánchez.

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MEXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1995, Tomo III, Primera Parte, tesis 73, pág.

Séptima Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 72 Sexta Parte

Página: 158

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. VIOLACION FORMAL Y MATERIAL. *Cuando el artículo 16 constitucional establece la obligación para las autoridades de fundar y motivar sus actos, dicha obligación se satisface, desde el punto de vista formal, cuando se expresan las normas legales aplicables, y los hechos que hacen que el caso encaje en las hipótesis normativas. Pero para ello basta que quede claro el razonamiento substancial al respecto, sin que pueda exigirse formalmente mayor amplitud o abundancia que la expresión de lo estrictamente necesario para que substancialmente se comprenda el argumento expresado. Sólo la omisión total de motivación, o la que sea tan imprecisa que no dé elementos al afectado para defender sus derechos o impugnar el razonamiento aducido por las autoridades, podrá motivar la concesión del amparo por falta formal de motivación y fundamentación. Pero satisfechos estos requisitos en forma tal que el afectado conozca la esencia de los argumentos legales y de hecho en que se apoyó la autoridad, de manera que quede plenamente capacitado para rendir prueba en contrario de los hechos aducidos por la autoridad, y para alegar en contra de su argumentación jurídica, podrá concederse, o no, el amparo, por incorrecta fundamentación y motivación desde el punto de vista material o de contenido pero no por violación formal de la garantía de que se trata, ya que ésta comprende ambos aspectos.*

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.
Séptima Epoca, Sexta Parte:

Volumen 58, pág. 35. Amparo en revisión 411/73. American Optical de México, S. A. 8 de octubre de 1973. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Volumen 59, pág. 27. Amparo en revisión 1193/69. Apolonia Poumian de Vital. 7 de noviembre de 1973. Unanimidad de votos. La publicación no menciona ponente.

Volumen 68, pág. 36. Amparo en revisión 314/74. Fonda Santa Anita, S. A. de R. L. 6 de agosto de 1974. Unanimidad de votos. La publicación no menciona ponente.

Volumen 71, pág. 28. Amparo directo 484/74. Vicente Humberto Bortoni. 5 de noviembre de 1974. Unanimidad de votos. La publicación no menciona ponente.

Volumen 72, pág. 75. Amparo en revisión 657/74. Constructora "Los Remedios", S. A. 28 de enero de 1975. Unanimidad de votos. La publicación no menciona ponente.

Como ya se dijo en la clasificación alegada por el **SUJETO OBLIGADO** en su respuesta, no se acompaña el soporte documental exigido por la Ley de Transparencia invocada es decir el acuerdo de Comité exigido por la Ley que determine su clasificación. En efecto, no se anexa a la solicitud de información el Acuerdo de Comité del **SUJETO OBLIGADO**, ya que la clasificación debe ser realizada conforme a los términos y formas establecidas en dicho dispositivo, y en ese sentido

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MÉXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

debe ser emitido y entregado el acuerdo de clasificación respectivo por el Comité de Información, conforme a la fracción VIII del artículo 30 con relación al artículo 28 de la Ley de la materia, ya que es a los Comités de información de los Sujetos Obligados a quienes les corresponde aprobar, modificar o revocar la clasificación de la información.

Aunado, de que para el cumplimiento de dicho deber corresponde observar lo dispuesto en los **Lineamientos para la Recepción, Trámite y Resolución de las Solicitudes de Acceso a la Información Pública, Acceso, Modificación, Sustitución, Rectificación o Supresión Parcial o Total de Datos Personales, así como de los Recursos de Revisión que deberán observar los Sujetos Obligados por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios**, que al respecto prevé lo siguiente:

CUARENTA Y SIES.- *En el supuesto de que la información estuviera clasificada, el responsable de la Unidad de Información deberá turnar la solicitud al Comité de Información para su análisis y resolución.*

CUARENTA Y OCHO.- *La resolución que emita el Comité de Información para la confirmación de la clasificación de la información como confidencial deberá precisar:*

- a) Lugar y fecha de la resolución;*
- b) El nombre del solicitante;*
- c) La información solicitada;*
- d) El razonamiento lógico que se demuestre que la información se encuentra en alguna o algunas de las hipótesis previstas en el artículo 25 de la Ley, debiéndose invocar el artículo, fracción, y supuesto que se actualiza;*
- e) El número del acuerdo emitido por el Comité de Información mediante el cual se clasificó la información;*
- f) El informe al solicitante de que tiene el derecho a interponer el recurso de revisión respectivo, en el término de 15 días hábiles contados a partir del día siguiente de que haya surtido sus efectos la notificación de dicho acuerdo;*
- g) Los nombres y firmas autógrafas de los integrantes del Comité de Información.*

Efectivamente, de las constancias del presente expediente no se observa que en efecto se haya ceñido el procedimiento de clasificación previsto en el artículo 28 de la Ley de la materia¹, que exige se lleve a cabo, un razonamiento lógico en el que demuestre que toda la información se encuentra en alguna o algunas de las hipótesis previstas en la ley.

Para este suscrito las inobservancias al marco legal mencionadas, serían razón suficiente para determinar que se entregue la información solicitada; no obstante lo anterior, se procederá a analizar a exhaustividad la determinación de **“EL SUJETO OBLIGADO”** de considerar como

¹ **Artículo 28.-** El acuerdo que clasifique la información como confidencial deberá contener un razonamiento lógico en el que demuestre que la información se encuentra en alguna o algunas de las hipótesis previstas en la presente Ley.

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MÉXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

improcedente el acceso a la información requerida, por considerar en un primer momento que se trata de información **confidencial**.

No obstante lo anterior es de considerar que existe un reconocimiento implícito por parte del sujeto obligado sobre que la información solicitada es acceso a dato personal lo anterior en base a que en su respuesta se menciona lo siguiente: “*Sin perjuicio de lo anterior, usted puede solicitar, en términos del artículo 50 de la Ley de Transparencia y Acceso a Información Pública del Estado de México y Municipios, el acceso a sus datos personales, **debiendo identificarse a entera satisfacción de este Órgano Electoral y asistir previa cita, a la Dirección del Servicio Electoral Profesional y a la Dirección de Partidos Políticos del Instituto para que de manera personal se aclare cualquier duda al respecto y se le dé la calificación obtenida...***”(Sic).

Es de mencionar que ha sido criterio por parte de esta Ponencia que si bien la solicitud se realizó bajo los esquemas del derecho de acceso a la información, en el cual se requiera el acceso a un dato personal y donde además se puede estimar y presumir que quien solicita es el titular de los datos personales dicho acceso debe enderezarse, dándole el debido trámite a la misma, sin que ello justifique la no tramitación de la misma o el desechamiento de la misma, por no realizarse bajo los esquemas del solicitud de acceso, corrección, supresión de datos personales. Situación que ha sido conllevada por institutos análogos como el caso del Instituto Federal de Acceso a la Información (IFAI), el cual ha emitido criterio **0008/2009** que establece lo siguiente:

Las dependencias y entidades deberán dar trámite a las solicitudes aun cuando la vía en la que fueron presentadas -acceso a datos personales o información pública- no corresponda con la naturaleza de la materia de la misma. Todas aquellas solicitudes cuyo objetivo sea allegarse de información pública y que sean ingresadas por la vía de acceso a datos personales, así como el caso contrario, deberán ser tramitadas por las dependencias y entidades de conformidad con la naturaleza de la información de que se trate, sin necesidad de que el particular requiera presentar una nueva solicitud. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, ésta tiene como finalidad proveer lo necesario para garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de los Poderes de la Unión, los órganos constitucionales autónomos o con autonomía legal, y cualquier otro órgano federal. Por su parte, el artículo 4 de la Ley en cita señala que entre sus objetivos se encuentra el de “proveer lo necesario para que toda persona pueda tener acceso a la información mediante procedimientos sencillos y expeditos”. De igual forma, el artículo 6 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental dispone que en la interpretación de la referida Ley y de su Reglamento “se deberá favorecer el principio de máxima publicidad y disponibilidad de la información en posesión de los sujetos obligados”. Considerando lo establecido en los artículos citados, este Instituto determina que, a efecto de cumplir con los objetivos de la ley de la materia y en aras de garantizar el acceso a través de procedimientos sencillos y expeditos, favoreciendo también el principio disponibilidad

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MÉXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

de la información en posesión de los sujetos obligados, éstos deben subsanar los errores en que incurran los particulares al elegir la vía por la que los particulares presentan sus solicitudes. Por consiguiente, en el caso que los particulares ingresen solicitudes de acceso a datos personales cuando, en realidad, la información solicitada corresponde a información pública, o viceversa, las dependencias y entidades deberán darles el trámite correspondiente de conformidad con la naturaleza de la información solicitada.

Dicho lo anterior de enderezarse la propia solicitud de suyo no implicaría una confidencialidad puesto que quien solicita es el titular de los datos personales, por lo que no debió ni siquiera existir un Acuerdo de Comité que restrinja el acceso a los datos de los cuales es titular, por lo que como se observa por una parte el **SUJETO OBLIGADO** pareciera dar cabida a tramitar como el acceso a la información al hacer alusión de ser información de carácter confidencial y por la otra lo estima como un acceso a dato personal de donde se derivaría que no existiría justificación alguna para o acceder a sus datos personales, por lo que en dicho supuesto solamente el solicitante sería sujeto a una prevención, para el efecto de acreditar la titularidad de los datos a efecto de que sea entregada la misma, como requisito indispensable para la protección de los datos personales

No obstante lo anterior, es de hacer notar que el **SUJETO OBLIGADO** no solo considera la información clasificada en términos del artículo 25 fracción I, sino también en términos del artículo 25 fracción II, por lo que corresponde realizar un análisis de la fracción II del artículo 25 que dispone que es confidencial cuando así lo consideren otras disposiciones legales, tal como lo dispone la ley y que continuación se cita:

Artículo 25.- Para los efectos de esta Ley, se considera información confidencial, la clasificada como tal, de manera permanente, por su naturaleza, cuando:

I. Contenga datos personales;

II. Así lo consideren las disposiciones legales; y

III. Se entregue a los Sujetos Obligados bajo promesa de secrecía.

De acuerdo con lo anterior, la fracción II del artículo 25 busca proteger aquellos intereses que se encuentran tutelados expresamente por otros ordenamientos legales de tal forma que para clasificar información con fundamento en dicha fracción del artículo 25 se requiere que exista una disposición jurídica que le otorgue el carácter de clasificada a la información de que se trate. Así pues, la difusión de la información que es confidencial por disposición expresa de un ordenamiento legal, causaría un daño al interés específico que resguarde dicha ley.

Es de hacer notar que existe un principio general de Derecho y de interpretación de la ley llamado "principio de reserva de ley". Dicho principio establece que cuando el legislador, ya sea en su carácter de constituyente o de legislador ordinario, hace referencia a la regulación que se hace en otra "ley", se entiende que se refiere a una ley en sentido formal y material, es decir, a un ordenamiento jurídico con las características de generalidad, abstracción e impersonalidad, pero que además haya sido expedido a través del proceso legislativo establecido en la Constitución.

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MÉXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

Para el caso que nos ocupa, la fracción II del multicitado artículo 25 de la Ley el mismo solo resulta aplicable cuando por disposición legal sea considerada como Confidencial, por lo que al respecto los criterios varias veces invocados disponen que solo opera cuando la información respectiva se encuentra dispuesta en una norma como confidencial, por lo que para que dicha hipótesis normativa se actualice los titulares de las unidades administrativas deberán fundar la propuesta de clasificación ante el Comité de Información del Sujeto Obligado señalando el artículo, fracción inciso y párrafo del ordenamiento jurídico que expresamente le otorga ese carácter.

Por lo tanto, el **SUJETO OBLIGADO** como ya se dijo no acredita cual es la disposición legal que establece la confidencialidad de la información sobre *exámenes por una plaza de Capacitador y la calificación que obtuvo, así como el examen que realicé para concursar por una plaza de Monitorista y la calificación que obtuve*” (**sic**), por lo que corresponde desestimar la clasificación de la información, misma que fuera legada por el **SUJETO OBLIGADO**.

De lo anterior se advierte que no existe disposición normativa que prevea la confidencialidad para dar a conocer la información materia de la controversia, luego entonces no existe la calidad de confidencialidad contemplada en Ley y por ende no aplica dicho deber normativo.

Una vez delimitado lo anterior por cuestiones de orden y método corresponde analizar el los puntos de manera conjunta a razón de que guardan cierta relación y que correspondes a lo siguiente: **2) Naturaleza de la información concerniente a la Batería de Preguntas o reactivos, y 3) Análisis del marco jurídico competencial a efecto de verificar la existencia o inexistencia de normas que confirmen que la información respecto a la batería de preguntas puede interferir en el Desarrollo de los Procedimientos de Ingreso Electoral Profesional**

Sobre este aspecto en particular cabe mencionar que el **SUJETO OBLIGADO** en su respuesta menciona lo siguiente:

“...En el mismo sentido, por lo que corresponde al examen que presentara para monitorista, me permito informar a usted, que no es posible proporcionarle copia certificada del examen que solicita, por razón de que implica difundir el contenido de la batería de preguntas que lo componen, al exterior del Instituto Electoral del Estado de México, afectando los procesos de selección que se encuentran determinados por esta Dirección, para la selección de aspirantes....” (Sic)

En este sentido, es oportuno mencionara que en la Resolución de merito se puso lo siguiente:

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE
MÉXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY
CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

“Ante tales circunstancias debe determinarse qué es a lo que tiene derecho a acceder **EL RECURRENTE**, tomando en consideración que lo que solicita es un acceso a datos personales.

En este sentido, tomando en consideración que solicita la **calificación obtenida** y los **exámenes** que llevó a cabo para concursar para obtener las plazas de Capacitador y Monitorista, es pertinente resaltar que se entiende por **calificación**.

Por **calificación** puede estimarse a la acción y efecto de calificar, al verbo que significa apreciar o determinar las cualidades o circunstancias de alguien o algo, expresar dicho juicio o juzgar el grado de suficiencia de los conocimientos demostrados por un alumno mediante un examen o ejercicio.

El concepto de calificación está vinculado al de evaluación, que se refiere a la acción de señalar, estimar, apreciar o calcular el valor de algo. Así una evaluación es el tipo de examen que permite calificar las aptitudes y rendimientos de los alumnos o empleados. La calificación por lo tanto es el resultado de la evaluación. Se conoce con el mismo nombre a la puntuación obtenida en el examen o cualquier otro tipo de prueba.

En este sentido, resulta más que evidente que por cuanto hace a la **calificación** obtenida por **EL RECURRENTE** en sendos exámenes que presentara para concursar las plazas de capacitador y monitorista, es información que constituyen datos personales y a los cuales tiene derecho a acceder, con la única restricción de acreditar la titularidad de los mismos. puesto que la calificación es la puntuación obtenida a partir de la capacidad intelectual y nivel de preparación y de conocimientos para confrontar una evaluación o examen.

Ahora bien, por cuanto hace a **los exámenes** que solicita, éstos se encuentran constituidos por los reactivos o batería de preguntas y las respuestas correspondientes.

Por lo que hace a la batería de preguntas o reactivos, se trata de información que no constituye datos personales, es información generada y que obra en los archivos de **el SUJETO OBLIGADO**. Y es perfectamente comprensible que dar a conocer los reactivos o preguntas, se genera una situación de desigualdad y de ventajas indebidas entre quienes tienen las preguntas y quienes no las tienen, pero en ambos casos se pretende participar en dichos ejercicios evaluatorios.

Por ello, es pertinente señalar que esas preguntas que constituyen *per se* el examen, es información susceptible de clasificarse como reservada, ya que el acceso a ella generaría más perjuicio que el beneficio que supone satisfacer el derecho de acceso a la información del particular, conforme a la ley de la materia:

Artículo 20. *Para los efectos de esta Ley, se considera información reservada, la clasificada como tal, de manera temporal, mediante acuerdo fundado y motivado, por los sujetos obligados cuando:*

(...)

VII. El daño que pueda producirse con la publicación de la información sea mayor que el interés público de conocer la información de referencia”.

Por ello, aunque alejada del procedimiento que la Ley de la materia establece, la respuesta de **EL SUJETO OBLIGADO** implica precisamente ese perjuicio que se generaría al entregar la información sobre los exámenes requeridos, precisamente porque la “divulgación (de la información) puede interferir en el desarrollo de los procesos de ingreso al Servicio Electoral Profesional” y porque “difundir el contenido de la batería de preguntas que lo componen, al exterior del Instituto Electoral del Estado de México, afectando los procesos de selección que se encuentran determinados por esta dirección, para la selección de aspirantes”.

Tomando en consideración que como parte de las atribuciones de este Instituto, se encuentra el proteger la información clasificada, resulta procedente analizar si dentro de la información solicitada se actualiza alguna de las causales de clasificación de información prevista por la Ley de la materia.

En este sentido se ha de decir, que tomando en consideración que los reactivos o batería de preguntas constituyen herramientas metodológicas de selección, que al ser continuamente utilizadas en procedimientos de selección, esto es, para decidir si un aspirante ingresa o no a alguna de las plazas como capacitador o monitorista, no puede hacerse del conocimiento público.

En consecuencia es información que tiene el carácter de reservada, tal y como lo dispone el artículo 20, fracción VII de la ley de transparencia y acceso a la información pública del Estado de México y Municipios y criterio vigésimo sexto de los criterios para la clasificación de la información pública que establecen:

“Artículo 20. Para los efectos de esta Ley, se considera información reservada, la clasificada como tal, de manera temporal, mediante acuerdo fundado y motivado, por los sujetos obligados, cuando:

(...)

VII. El daño que pueda producirse con la publicación de la información sea mayor que el interés público de conocer la información de referencia”.

Ello tomando en consideración que tanto el examen para capacitador, como para monetarista solicitados, son evaluaciones que se utilizan de manera continua en procesos de selección de aspirantes a una plaza como capacitador o monitorista respectivamente en el Instituto Electoral del Estado de México.

Por lo que para el caso concreto se acredita la existencia de una **daño específico**, en virtud de que dar a conocer los reactivos o batería de preguntas que contienen los exámenes para concursar plazas tanto de capacitador como de monitorista, pone en riesgo la equidad en la selección de personal; ocasionan un **daño probable**, pues se califica con el mismo examen o

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MÉXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

*batería de preguntas a quienes conocen las mismas y han tenido tiempo de contestarlas previamente y aquellos que no conocen las preguntas y ocasionan un **daño específico**, en virtud de que al darse a conocer la batería de preguntas, el personal que califica para ocupar las plazas de capacitador y monitorista, no necesariamente es el idóneo.*

En consecuencia, las preguntas de un examen constituyen información reservada.”

No obstante el suscrito no quiere dejar de mencionar que si bien el **SUJETO OBLIGADO** pretende evitar dar a conocer la batería de preguntas no menos cierto es que pudiese existir la posibilidad de que a través de la respuesta se pueda dar a conocer la batería de preguntas, es decir se podría arribar que a través de las respuestas uno conozca que fue lo que se preguntó, y entonces el bien jurídico que se pretende tutelar con la reserva no se lograría, lo anterior en base a que las respuestas, pueden reflejar materialmente una síntesis de los conocimientos y aptitudes intelectuales con los que el examinado pretende obtener la mayor puntuación en el examen. Por ello, las respuestas en sí mismas consideradas no son “el examen”, sino “el examen del aspirante”.

En este sentido, es de hacer notar que las respuestas de los exámenes solicitados son un dato personal, de acuerdo con lo previsto por el artículo 2, fracción II de la Ley de la materia, en virtud de que refleja el nivel de estudio y preparación del examinado, la capacidad intelectual y cognoscitiva, por lo que su titular puede tener acceso a ella previa acreditación.

*Ahora bien, dado que las respuestas de los exámenes son lo que constituye en estricto sentido un dato personal al que puede tener acceso su titular, procede otorgar únicamente éstas a **EL RECURRENTE**, pues como se indicó la información que integran las preguntas o reactivos es reservada por tratarse de instrumentos que se utilizan para determinar el ingreso de aspirantes a las plazas correspondientes.*

Lo que implica la posibilidad de dos escenarios:

Uno, que en el mismo documentos coexistan preguntas y respuestas, lo que implicaría una versión pública en la que se testen las preguntas por tratarse de información reservada, pero se deja a la vista del titular de los datos las respuestas que forman parte del ámbito personal de dicho titular.

O bien, el segundo escenario consiste ante la tendencia del tipo de exámenes de los Servicios Profesionales Electorales, tanto a nivel federal como en diversas entidades federativas, en los cuales existen en forma independiente un cuadernillo de preguntas y una hoja de respuestas señaladas mediante óvalos rellenos según las opciones de respuestas a una misma pregunta. Por lo cual, ello lleva implícito que deberá entregarse sólo la hoja de respuestas, siempre que con ello no se infieran las preguntas del examen en cuestión.

Una vez mencionado lo anterior es de hacer notar que se debió de realizar un análisis del marco jurídico competencial a efecto de verificar la existencia o inexistencia de normas que confirmen que la información respecto a la batería de preguntas puede interferir en el Desarrollo de los Procedimientos de Ingreso Electoral Profesional. Lo anterior a efecto de poder dar certeza sobre que la información deba ser clasificada en términos del artículo 20 fracción VII ya que en el proceso de reclutamiento puede existir un Servicio Profesional de Carrera que disponga más allá

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MEXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

de garantizar la capacidad de los aspirantes, prescriba que el proceso deberá llevarse a cabo a través de convocatorias públicas abiertas, así mismo las normas pudiesen contemplar que las dependencias u organismos tome las medidas pertinentes a efecto de no vulnerar el procedimiento, contando con las baterías o reactivos suficientes, por lo cual no se actualizaría la causal de clasificación, mas aun si se considera que no se vulnera dicho procedimiento cuando el proceso de selección comprenda mas fases como de ser el caso:

1. De revisión curricular;
2. De evaluación de las capacidades, que a su vez se integra de dos etapas: la de evaluación
3. de las capacidades de visión del servicio público, y la de evaluación de las capacidades gerenciales y técnicas requeridas para cada puesto, y
4. De entrevistas.

Lo anterior en virtud que aun y cuando se conozcan dichas preguntas o reactivos, lo anterior también estará supeditado a la revisión curricular, y evaluación de capacidades de modo que no se vulneraria dicho procedimiento.

Una vez delimitado lo anterior por cuestiones de orden y método corresponde analizar el punto que corresponde a lo siguiente: 4) **Análisis de la modalidad solicitada de copias certificadas a la luz de una versión pública.**

En otro orden de ideas, cabe destacar que **EL RECURRENTE** solicitó la entrega en copias certificadas de los exámenes y calificaciones obtenidas que realizó para concursar por una las plazas de capacitador y monitorista, respectivamente.

Considerando que el artículo 1° de la ley en cita tiene como finalidad proveer lo necesario para garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de las autoridades, la certificación a que se refiere la Ley de la materia respecto a la contemplada como modalidad, su efecto para validarse como copia certificada es constatar que la copia certificada que se entrega es una reproducción fiel del documento -original o copia simple- que obra en los archivos de la dependencia o entidad requerida. En ese orden de ideas, la certificación, para efectos de acceso a la información, a diferencia del concepto que tradicionalmente se ha sostenido en diversas tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no tiene como propósito que el documento certificado haga las veces de un original, sino dejar evidencia de que los documentos obran en los archivos de los sujetos obligados, tal cual se encuentran.

No obstante lo anterior, en atención a como ha quedado detallado, si se tratase del primer escenario los documentos respectivos tendrían que elaborarse a partir de una versión pública, por lo que el efecto del alcance en copia certificada es hacer la entrega

VOTO PARTICULAR

EXPEDIENTE: 01051/INFOEM/IP/RR/2011

RECURRENTE: [REDACTED]

SUJETO OBLIGADO: INSTITUTO ELECTORAL DEL ESTADO DE MEXICO

COMISIONADO PONENTE: ROSENDOEVGUENI MONTERREY CHEPOV .

VOTO PARTICULAR DE: FEDERICO GUZMÁN TAMAYO.

del documento en su versión pública, es decir a partir de documentación que se encuentra testada.

Por lo tanto y de ser el caso, **EL SUJETO OBLIGADO** deberá proporcionar versión pública de los exámenes para capacitador y monitorista, en las que se dejarán a la vista las respuestas, por virtud de que el resto de la información, como se ha señalado, no puede ser del conocimiento público, debido a que se ubica en el supuesto de reserva a que se refiere la fracción VII del artículo 20 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

Dicha versión pública deberá de incluir los resultados de los exámenes o calificaciones, toda vez que se trata de datos personales de su titular, esto es de **EL RECURRENTE**, quien para su entrega deberá acreditar ser el titular de esos datos.

En consecuencia **EL SUJETO OBLIGADO** deberá otorgar el acceso previa acreditación de la titularidad de los datos, a ambos documentos completos en sus instalaciones, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la Ley de la Ley de la materia, el cual señala que la obligación de acceso a la información pública se tendrá por cumplida cuando se ponga a disposición del solicitante para consulta los documentos en el sitio donde se encuentren.

Por lo expuesto, son estas las razones que me llevan a emitir voto particular en la resolución ya que si bien es comparte el sentido de la resolución debió ser más exhaustivo, por lo tanto se debió realizar el análisis de fondo en los términos antes referidos.

FEDERICO GUZMAN TAMAYO

COMISIONADO