

**OPINIÓN PARTICULAR DEL COMISIONADO LIC. JOSÉ GUADALUPE LUNA
HERNÁNDEZ EN LOS RECURSOS DE REVISIÓN 01324/INFOEM/IP/RR/2015 Y
01325/INFOEM/IP/RR/2015.**

1. He concurrido con mi opinión particular de la presente resolución emitida por el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, en su sesión del 22 de septiembre del año en curso, en los recursos de revisión promovidos por JOSE Valles Pérez, en contra de la respuesta de los Servicios Educativos Integrados al Estado de México, procedimiento al que se les asignó el número de expediente 01324/INFOEM/IP/RR/2015 y 01325/INFOEM/IP/RR/2015, mismos que fueron acumulados.
2. La resolución confirmó la respuesta emitida por los Servicios Educativos Integrados al Estado de México, como consecuencia de la entrega, en versión pública, de la información solicitada entre la cual se encuentran los documentos del grado máximo de estudios de la plantilla de profesores del CAM 44 "José María Jauregui.
3. Mi opinión particular se deriva de un aspecto contenido en el Considerando Cuarto, que confirma la citada información en versión pública, lo que implica testar de los citados documentos las fotografías, como una medida necesaria para protegerlas, dada su naturaleza como dato personal, lo que considero debe conducirnos a una reflexión de mayor profundidad.

4. Por tal motivo y en términos de lo señalado por los artículos 20 fracción III y 30 fracción X del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios formulo la presente opinión particular.

I. La naturaleza de la Cédula Profesional.

5. La Cédula Profesional es el documento por medio del cual se autoriza oficialmente a una persona a ejercer su profesión, con lo que se atiende la disposición contenida en el segundo párrafo del artículo quinto de la Constitución Federal que traslada a la ley la determinación de las profesiones que necesitan título para su ejercicio, la respectiva ley reglamentaria del dispositivo constitucional, en su artículo segundo amplía este supuesto jurídico a otras leyes que regulen campos de acción relacionados como alguna rama o especialidad profesional. Mientras que el artículo 23 fracción IV de la referida ley reglamentaria del artículo quinto constitucional, faculta a la Dirección General de Profesiones para expedir la cédula profesional correspondiente, con efectos de patente para el ejercicio profesional y para la identidad de su titular en todas sus actividades profesionales.
6. En este sentido, el artículo 32 de la ley señalada establece que la cédula tiene "efectos de patente para el ejercicio profesional y para su identidad en sus actividades profesionales. En esta cédula aparecerá el retrato y la firma del profesionista". Por lo que constituyen parte de ese documento, los siguientes elementos: el nombre, indispensable para determinar la identificación personal; la profesión, que consiste en la actividad a ejercer; el número que corresponde a la patente de ejercicio

profesional; y, la fotografía como elemento indispensable de identidad de quien la presenta.

II. La naturaleza de la función pública que se desempeña.

7. En el caso en estudio, el tercer párrafo del artículo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala El deber del Estado de garantizar la calidad en la educación a través de, entre otros aspectos, la idoneidad de los docentes. Bajo dicho principio es que resulta no sólo indispensable que el señor Valles Pérez acceda a los documentos solicitados sino que a la integridad de los mismos para constatar de manera directa que efectivamente el titular del documentos sea quien se desempeña al frente de las responsabilidades escolares en la institución educativa antes referida.
8. En todos estos casos, se trata de funcionarios públicos y si por tales entendemos a "la persona que desempeña un empleo de cierta categoría e importancia... (que)... prestan sus servicios dentro de la administración pública..."¹ por lo tanto, que desempeña y ejecuta las acciones de gobierno, en este caso en el servicio educativo, es razonable que para acceder a tal cargo se requiera de un perfil determinado que permita el más desempeño idóneo en las tareas que corresponden con la instrucción y educación de las nuevas generaciones, valor constitucionalmente apreciado.
9. Dada la especial importancia de las tareas que se han conferido a esos servidores públicos, resulta perfectamente razonable que exista una constante exigencia para

¹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. México, Coed. Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Tomo II D-H. Pág. 1773.

que las personas en las que se depositen estas responsabilidades cumplan con criterios indispensables de idoneidad. Esta demanda ha sido considerada por el Poder Reformador del orden constitucional; debe ser exigida por la institución en la que se encuentran adscritos; debe ser exigida por el sistema de evaluación educativa; y, resulta perfectamente razonable, en el contexto de una sociedad democrática y del propio orden constitucional que requiere la activa participación de los padres de familia. Para conseguir lo anterior es necesario que la opinión de las personas, en esta materia, sea informada y ello sólo se consigue si accede a la información necesaria para tales efectos.

10. En consecuencia, las personas que legítimamente aspiran a ocupar dichos cargos públicos deben ser conscientes de que su perfil profesional y personal, en lo que se refiere a los requisitos constitucionales y legales para ocupar esos empleos públicos, se encuentra sujeto a acreditar la idoneidad para ocuparlos y cumplir las obligaciones de permanencia. Todo ello implica un proceso permanente de verificación de cualidades, aptitudes y resultados, en los que son sujetos activos e iniciadores de procedimientos, tanto el sistema de evaluación educativa como los propios padres de familia.

III. Acceso a la información versus protección de datos personales.

11. Para que quienes integran a la sociedad puedan participar en el debate público, manifestar sus ideas y ejercer un adecuado control de las acciones de gobierno y fomentar un proceso permanente de rendición de cuentas, se requiere del ejercicio pleno del derecho de acceso a la información pública, así lo considera el Pacto de

Derechos Civiles y Políticos en su artículo 19.2, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 13.1, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo sexto, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México en su artículo quinto y demás disposiciones aplicables.

12. El acceder a la copia de la cédula profesional o del título profesional o al documento que acredite el grado máximo de estudios, permitirá al señor Valles Pérez, conocer con toda certeza y de manera indudable si las personas que se desempeñan en esos cargos cuentan con el grado de estudios idóneo y apreciar si se han satisfecho los requerimientos exigibles al respecto. Elementos indispensables y necesarios para que se encuentre en condiciones plenas de ejercer, de manera informada, su derecho a la libertad de expresión y, en su caso, el control constitucional popular de los actos de gobierno. Como se ha señalado antes, la concurrencia de todos los elementos que integran dichos documentos permiten apreciar en todo su valor el contenido de los documentos públicos requeridos.

13. Frente a esa situación, el resto de los integrantes del Pleno del Instituto, coincidieron en la decisión del sujeto obligado de testar la fotografía como una medida de protección de la misma en su condición de dato personal, desde su punto de vista no es necesario que la persona acceda a la fotografía para determinar la idoneidad del funcionario. Desde mi perspectiva la reflexión debe situarse en otro terreno ya que, en efecto, no es la fotografía la que permite determinar la respectiva acreditación profesional, pero si la concurrencia de todos los elementos que integran la documental, lo que permite constatar la acreditación profesional o el

último grado de estudios, entre los cuales, la fotografía resulta esencial para determinar la identidad del titular de la cédula.

14. Suponiendo sin conceder, que se trate de una probable colisión de derechos entre el de acceso a la información, del señor Valles Pérez y el de protección de datos personales, de los funcionarios públicos, es necesario destacar que ambos cuentan con el mismo valor, son concebidos en los mismos ordenamientos y, en consecuencia, uno no puede prevalecer frente al otro en todos los casos y es obligación del operador constitucional determinar, en cada caso, el grado de intensidad que debe respetarse para que ambos principios prevalezcan y no exista una decisión predeterminada que resuelva, en todos los casos, los asuntos; ya que ello implicaría la determinación de jerarquías entre los derechos que no pueden existir ya que eso nos situaría en un estado de franca inconstitucionalidad según lo establecido en el artículo primero de la Constitución Federal y contrario a las disposiciones internacionales en materia de derechos humanos.

15. En estos casos, el intérprete externo y los ius publicistas recomiendan realizar un juicio de ponderación que se rige por la exigencia de observar tres juicios: el juicio de idoneidad, el juicio de necesidad y el juicio de estricta proporcionalidad. La medida propuesta debe cumplir con los tres y la ausencia de uno sólo de ellos impediría la existencia del derecho, el cumplimiento de los tres permite identificar la medida indispensable que permita que los derechos en cuestión prevalezcan.

A) Juicio de idoneidad.

16. El derecho de acceso a la información se plantea a través de la solicitud del señor Valles Pérez, para acceder al documento que acredite el grado profesional de quienes ocupen determinados cargos públicos. La cédula profesional o el título profesional son los documentos que pueden acreditar lo anterior. Dichos documentos se integran por una serie de elementos que se han descrito antes, cuya concurrencia simultánea permite acreditar tanto la ostentación del grado como la antigüedad del mismo y la identidad del titular de la patente, la ausencia de cualquiera de los elementos dificulta que el documento cumpla con el propósito para el cual fue expedido. Por lo tanto, acceder al documento íntegro es la medida idónea para que el señor Valles Pérez satisfaga su interés de verificar que las personas que desempeñan tales cargos cumplen con los requisitos señalados en la ley, lo cual permite asegurar el ejercicio del control popular sobre los actos de gobierno, fortalece la cultura de la rendición de cuentas al acreditar que los funcionarios públicos cumplen con el perfil señalado en la ley para desempeñarlo y fortalecen el debate informado de la sociedad democrática. Restar cualquier elementos a la documental, reduce su valor y disminuye sensiblemente la información que aporta al debate público.

B) Juicio de Necesidad.

17. Para que el señor Valles Pérez vea satisfecha su pretensión y su derecho sea respetado, es **necesario** que acceda al documento que acredita el grado académico y a todos los elementos que lo componen, el nombre asentado en el documento puede ser contrastado con cualquier otro documento en posesión del señor Valles, para verificar que se trate de la misma persona; el número de cédula corresponde con el registro público establecido para tales efectos; lo mismo ocurre con el caso

del año de expedición para efectos de acreditar la antigüedad de la patente otorgada; y la fotografía permite apreciar que los rasgos físicos corresponden a la persona que ocupa la función pública, además de que es un elemento adicional para apreciar la posible antigüedad de la expedición, toda vez que es natural y razonable que los cambios en los rasgos físicos correspondan con el paso del tiempo entre la expedición de la cédula y el momento actual. Impedir el acceso a alguno de los elementos que integra el documento resta todo su valor y utilidad para los propósitos legítimos del señor Valles, por lo que resulta necesario que se conserven en el documento que será entregado.

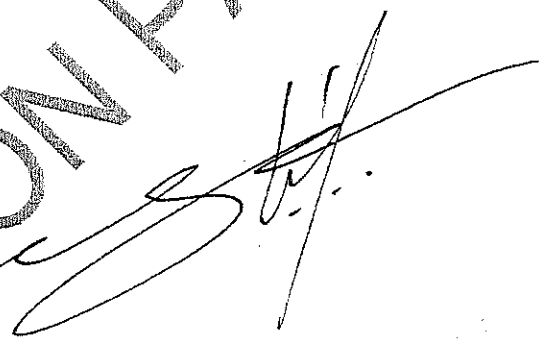
C. Juicio de estricta proporcionalidad.

18. La medida propuesta debe ser estrictamente proporcional y constituir la mínima afectación posible al otro derecho involucrado, de tal forma que el de protección de datos personales retroceda en la estricta e indispensable proporción para que el de acceso a la información prevalezca, sin que, desde luego, desaparezca el primero. En este caso es evidente que para que el señor Valles pueda acceder a la cédula o título profesional con la finalidad de generarse los elementos necesarios que le permitan manifestar, de manera libre e informada, su expresión o sus ideas, y en este caso en particular para realizar el control popular de los actos de gobierno, es estrictamente necesario que acceda al documento que lo acredite, el cual se integra por una serie de elementos cuya concurrencia simultánea generan una certeza indudable. Por lo tanto, permitirle el acceso a la documental íntegra es la medida estrictamente proporcional indispensable que satisface completamente estos requerimientos. Es la mínima necesaria.

19. En sentido contrario, testar la fotografía impide que el señor Valles Pérez cuente con los elementos necesarios e indispensables para apreciar que las personas que ocupan dichos cargos corresponden con las señaladas como titulares de los documentos respectivos.
20. En consecuencia, es que resulta legítimo ordenar la entrega de los documentos señalados en el resolutivo segundo sin que se ordene testar la fotografía, con la finalidad de respetar plenamente el derecho de señor Valles Pérez de acceso a la información.
21. Apoya esta opinión lo señalado por el en ese entonces Instituto Federal de Acceso a la Información en el criterio 1/13 "Fotografía de una persona física que conste en su título o cédula profesional no es susceptible de clasificarse con carácter de confidencia" y el 5-09 "Fotografía de servidores públicos es un dato persona confidencial", el segundo de los cuales reconoce que esto se aplica "salvo en los casos que se detecten circunstancias particulares que ameriten un tratamiento singular del caso en cuestión".
22. Es en atención a esas consideraciones que aprecio que el título y la cédula profesional, se integran por un conjunto de elementos cuya concurrencia simultánea permiten identificar clara e indubitadamente que una persona determinada cuenta con título para desempeñar una profesión y que por ello se ha emitido la respectiva patente. Para que el señor Valles Pérez pueda acceder en plenitud a su derecho de acceso a la información pública, deberían de entregársele los documentos consistentes en título, cédula profesional o documento en el que

conste el último grado de estudios de las personas que ocupen estos cargos, sin que se teste ninguno de sus elementos, lo cual resulta una carga desproporcionada que limita su derecho, afecta el ejercicio de control popular de los actos de gobierno, debilita el debate público informado que, a la larga, sólo puede contribuir al fortalecimiento de la sociedad democrática.

OPINIÓN PARTICULAR



JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ
COMISIONADO