

Metepec, México.

Abril 20 de 2016

**VOTO DISIDENTE QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ
RELATIVO AL RECURSO DE REVISIÓN 00870/INFOEM/IP/RR/2016.**

En la sesión del doce de abril de dos mil diecisésis correspondiente a la décimo tercera sesión ordinaria, el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México resolvió por mayoría de votos, el recurso de revisión 00870/INFOEM/IP/RR/2016 presentado por la Comisionada Zulema Martínez Sánchez, al cual, el suscrito, formula **VOTO DISIDENTE**.

Lo anterior con fundamento en los artículos 20 fracciones I y IV, y 30, fracción X del Reglamento del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México.

A continuación expongo las razones por las cuales me aparté del sentido de la resolución. Para una mejor comprensión de mis argumentos, desarrollaré en una primera sección mi posición con relación al núcleo central del tema que nos ocupó en la sesión en que fue votado el recurso de revisión, esto es, la protección como dato personal de la *afiliación sindical* en el marco de la legislación vigente y aplicable al asunto que se nos planteó.

Posteriormente, en una segunda sección, me pronunciaré sobre los elementos por las cuales, desde mi punto de vista, no se sostiene jurídicamente la resolución votada.

I. La afiliación sindical en el marco de la legislación vigente y aplicable.

En primer lugar, quiero subrayar en forma muy enfática que no estoy en contra de la transparencia en materia sindical. Considero que haber integrado a las organizaciones sindicales como sujetos obligados en la reforma constitucional publicada con fecha siete de febrero de dos mil catorce en el Diario Oficial de la Federación es importante para la sociedad porque le permitirá conocer de manera *directa*, a través del propio sindicato, el destino y uso de los recursos públicos que le sean entregados y –reitero– su inclusión tiene como objetivo primordial hacer del conocimiento de la sociedad el erario del Estado que se brinda a los sindicatos.

Parto de la idea anterior porque la teleología imprimida a la reciente reforma constitucional en materia de transparencia no debe ser motivo para cooptar otro de los derechos a los que estamos obligados a garantizar como Instituto: la protección de los datos personales.

Paso a explicar; la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública entró en vigor el cinco de mayo de dos mil quince donde se desarrollan las obligaciones de los nuevos sujetos obligados entre ellos *los sindicatos* (Artículo 79).

Así, los sindicatos son sujetos obligados directos a través de su Directiva y deberán entregar la información que se les requiera, tales como: contratos y convenios celebrados con las autoridades, los recursos económicos y el padrón de socios; empero, en este momento en la legislación mexiquense no se han realizado las adecuaciones al respecto por lo que considero que la simple inclusión de los sindicatos como sujetos a la Ley General de Transparencia no da

cabida a que se brinde información generada por ellos a través de otros entes de gobierno, como es el caso de un Municipio.

Aún más, quiero resaltar que el tratamiento que se le otorga a la *afiliación sindical* en la Ley de Protección de Datos Personales del Estado de México es como un dato personal sensible, según lo prevé el artículo 4, fracción VIII, que a la letra señala:

Artículo 4.- Para los efectos de esta Ley se entiende por:

VIII. Datos personales sensibles: Aquellos que afectan la esfera más íntima de su Titular, o cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación ó conlleve un riesgo grave para éste.

De manera enunciativa más no limitativa, se consideran sensibles aquellos que puedan revelar aspectos como origen étnico o racial; información de salud física o mental, información genética, datos biométricos, firma electrónica, creencias religiosas, filosóficas o morales; afiliación sindical; opiniones políticas y preferencia sexual.

No es asunto menor que el legislador mexiquense haya previsto como dato sensible la afiliación sindical toda vez que su publicidad podría conllevar a situaciones de discriminación, tales como las que se pueden inferir del Convenio 151 sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, dado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo¹ y que recordando tratan de evitar alguno de los siguientes escenarios:

- Sujetar al empleado público a que no se afilie a una organización sindical.
- Sujetar al empleado público a que deje de ser miembro de una organización sindical.

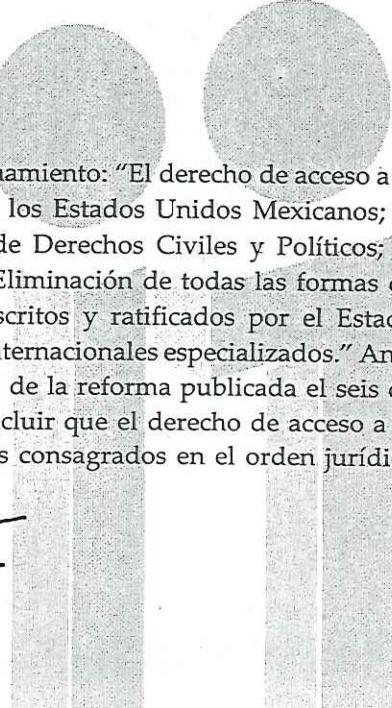
¹ Disponible en http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C151. Consultado el 08/12/15.

- Despedir a un empleado público o perjudicarlo de cualquier forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en las actividades de la organización.

Consiguentemente, si la relación del personal sindicalizado que pudiera poseer el **sujeto obligado** vincula los trabajadores con una organización sindical, debe declararse confidencial en virtud de que se trata de proteger un bien jurídico superior, como lo es la intimidad de la persona, en relación del que se obtendría si se permite el acceso a la información, por lo que en armonía con el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se debe privilegiar la protección de un dato personal sensible.

En refuerzo de lo anterior, el Alto Tribunal del país ha sostenido que en la aplicación del artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos también se debe proteger la vida privada y los datos personales, límites constitucionalmente legítimos, de acuerdo con el rubro: **INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL. AL INTERPRETAR LO PREVISTO EN LA LEY FEDERAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA GUBERNAMENTAL ASÍ COMO EN LAS DISPOSICIONES EMANADAS DE ÉSTA DEBE CONSIDERARSE QUE DICHO ORDENAMIENTO TAMBién TUTELA EL DERECHO A LA PRIVACIDAD.²**

² **Cuerpo del criterio:** Conforme a lo previsto en el artículo 6º del citado ordenamiento: "El derecho de acceso a la información pública se interpretará conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer y demás instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano y la interpretación que de los mismos hayan realizado los órganos internacionales especializados." Ante ello, atendiendo a la interpretación de dicho párrafo establecido con motivo de la reforma publicada el seis de junio de dos mil seis en el Diario Oficial de la Federación, es menester concluir que el derecho de acceso a la información no es absoluto y se encuentra limitado por los demás derechos consagrados en el orden jurídico



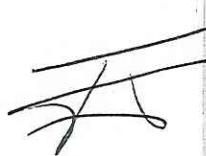
Concluyendo, al momento de emitir este voto tenemos una disposición normativa de carácter general que obliga a los sindicatos a entregar el *padrón de socios*, pero en contraposición hay una norma jurídica contenida en la Ley de Datos Personales del Estado de México que da calidad de dato sensible a la *afiliación sindical*, evidentemente, hay dos normas que deben ser ponderadas por este órgano garante, pues ambas son vigentes.

Desde mi punto de vista debe prevalecer la protección del dato personal por las razones de discriminación a las que creo que se expone la publicación de la *afiliación sindical* motivo por el que no comparto que se solicite la entrega del listado de personal que se sindicalizó durante la pasada administración municipal; y en segundo lugar, sostengo que, contrario a lo indicado en la resolución, el Ayuntamiento de Valle de Chalco Solidaridad no es la instancia por medio de la cual se pueda obtener la información solicitada, porque no genera ni posee el acta o el acuerdo en el que fueron aprobados los servidores públicos sindicalizados toda vez se trata de información realizada al interior del sindicato y no son susceptibles de divulgación en respeto al principio de libertad sindical.³

II. Razones por las cuales no se sostiene jurídicamente la resolución votada

nacional, entre otros, el derecho a la privacidad, el cual se tutela en ese mismo ordenamiento al proteger los datos personales que tienen bajo su resguardo los órganos de la Federación e incluso en los diversos instrumentos internacionales mencionados en el citado artículo 6°.

³ De acuerdo con el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en correlación con el Convenio 87 conocido como *Convenio relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación*, dado por la Confederación General de la Organización Internacional del Trabajo y ratificado por México el uno de abril de mil novecientos cincuenta, se reconocen en el ordenamiento jurídico mexicano dos derechos, a saber: la libertad sindical y el derecho de asociación sindical. Ver: Disponible en: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C087. Consultado el 09 de diciembre de 2015.



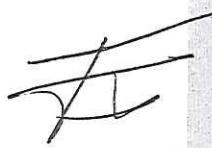
El Ayuntamiento en su rol de empleador y la organización sindical en representación de sus trabajadores, son entidades con naturaleza jurídica diferente. El Ayuntamiento se rige por las reglas de derecho público por ser quien gobierna en el Municipio, el cual, está investido de personalidad jurídica y patrimonio propio.

Por su parte, los sindicatos tiene su naturaleza en el derecho social, y aunque su registro está previsto en reglas de derecho público, su organización gremial corresponde exclusivamente a sus integrantes por lo cual no forman parte de la estructura formal del Estado.

En breve, el Ayuntamiento es un Poder Público del Estado Mexicano en términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en tanto que una organización sindical no forma parte del poder público formalizado en un Estado, toda vez que este surge del derecho de asociación que le es concedido a los trabajadores en el artículo 123 del texto constitucional antes mencionado⁴.

En obviedad de razones, una organización sindical o sus delegaciones no forman parte de la estructura orgánica del Ayuntamiento. Su relación se constriñe a lo previsto en las leyes del trabajo y que a saber son en calidad de empleador (Ayuntamiento) y sindicato, en donde el segundo representa a los trabajadores ante el primero. En consecuencia, no hay subordinación

⁴ Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley., [...] Apartado B] X. Los trabajadores tendrán el derecho de asociarse para la defensa de sus intereses comunes. Podrán, asimismo, hacer uso del derecho de huelga previo el cumplimiento de los requisitos que determine la ley, respecto de una o varias dependencias de los Poderes Públicos, cuando se violen de manera general y sistemática los derechos que este artículo les consagra;

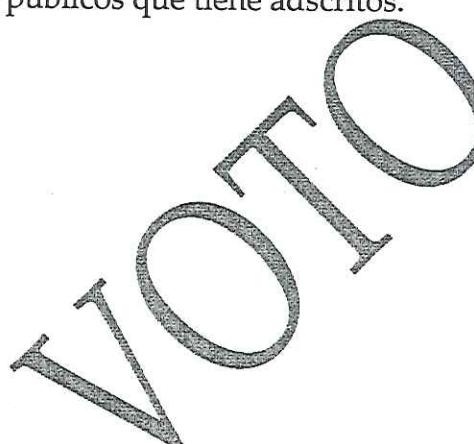


o jerarquización orgánica de la organización sindical con respecto al Ayuntamiento o cualquier Institución Pública en el Estado de México.

De acuerdo con la legislación en la materia⁵, es decir la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos del Estado de México y Municipios son autoridades en materia Laboral los siguientes:

- Secretaría del Trabajo
- Procuraduría de la Defensa del Trabajo
- Junta de Conciliación y Arbitraje
- Tribunal de Conciliación y Arbitraje

Consiguentemente, la disposición jurídica con la cual se fundamenta la resolución no es de aplicación al caso concreto, porque el Sujeto Obligado queda fuera del alcance de esta norma jurídica, limitando su participación en el ámbito laboral como un empleador de los servidores públicos que tiene adscritos.


Javier Martínez Cruz
Comisionado

⁵ Ver. Portal Oficial del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje en del http://www.tfca.gob.mx/en/TFCA/Preguntas_Frecuentes y la legislación correspondiente.

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios

Tels. (722) 2 26 19 80 * Lada sin costo: 01 800 821 0441 * www.infoem.org.mx

Calle de Pino Suárez s/n actualmente
Carretera Toluca - Ixtapan No. 111,
Col. La Michoacana, C.P. 52166
Metepet, Estado de México