

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DEL INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, EN LA DÉCIMA SEGUNDA SESIÓN ORDINARIA DEL VEINTINUEVE DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 00170/INFOEM/IP/RR/2017.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14 fracciones X y XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, el Comisionado Javier Martínez Cruz emite VOTO PARTICULAR respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número 00170/INFOEM/IP/RR/2017, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por la Comisionada Zulema Martínez Sánchez, que es del tenor siguiente:

En la sesión del quince de marzo del presente año, los integrantes del Pleno de este Instituto aprobaron REVOCAR la respuesta del Sujeto Obligado y ordenaron la entrega al Recurrente, entre otra documentación, de la versión pública del "Certificado de Antecedentes No Penales" de los servidores públicos adscritos a la Contraloría Interna del Sujeto Obligado; debiendo notificar al Recurrente el Acuerdo

de Clasificación de la información confidencial que emita su Comité de Transparencia con motivo de la versión pública.

El antecedente de dicha determinación lo constituye la solicitud de información del hoy Recurrente quien requirió del Sujeto Obligado:

"Nombre y cargo del personal que se encuentra adscrito a la Contraloría Interna del CECYTEM, salario, categoría, funciones, fecha de ingreso, copia del título escolar, salario, copia de solicitud de empleo, copia del comprobante de pago, copia de antecedentes penales."

En respuesta el Sujeto Obligado sustancialmente señaló que en cuanto al nombre, cargo del personal que se encuentra adscrito a la Contraloría Interna del CECYTEM, salario, categoría y fecha de ingreso, con base en el artículo 26 del Reglamento Interior de la Secretaría de la Contraloría publicado en el periódico oficial "Gaceta del Gobierno" del Estado de México el 12 de febrero de 2008, la Contraloría Interna depende funcionalmente de la Secretaría de la Contraloría del Gobierno del Estado de México, además de mencionar las funciones que corresponden a la Contraloría Interna y por cuanto a la copia del título escolar, copia de solicitud de empleo, copia del comprobante de pago y copia de antecedentes penales no se entregan en virtud de considerarse información confidencial,

Inconforme con la respuesta el Recurrente interpuso el Recurso de Revisión de mérito, doliéndose esencialmente en su motivo de inconformidad que el Sujeto obligado no proporcionó la información solicitada, afectado sus derechos humanos.

Al respecto, es pertinente mencionar que si bien el suscrito coincido en términos generales con la resolución en cuanto al estudio de la misma, difiero particularmente en lo referente al punto 4 del Resolutivo Segundo.

Lo anterior en razón de que se ordenó al Sujeto Obligado entregar diversos documentos, entre ellos, el Certificado de No Antecedentes Penales, documento que considero no debe ser entregado, sino por el contrario, deberá clasificarse como confidencial, esto en atención a los siguientes argumentos:

En el caso concreto, es pertinente conocer cómo se integran los expedientes de ingreso de los servidores públicos para conocer cuáles son los documentos que los conforman, y si entre ellos el certificado de antecedentes no penales es considerado un requisito que debe presentarse para que de este modo se encuentre bajo resguardo de una autoridad.

En este sentido, el Manual de Normas y Procedimientos de Desarrollo y Administración de Personal en el Procedimiento 021 "ALTA DE SERVIDORES PÚBLICOS GENERALES Y DE CONFIANZA" establece en las normas 20301/021-01 y 20301/021-11, lo siguiente:

"20301/021-01 Es política del Gobierno del Estado de México no hacer discriminación alguna para el ingreso de servidores públicos, por motivo de sexo, credo religioso, edad, raza o filiación política, ..."

"20301/021-11 Las coordinaciones administrativas o equivalentes, para dar de alta a un candidato en el sector central del Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado de México, deberán solicitarle que presente el Informe de No Antecedentes Penales (Informe para solicitud como trámite laboral) emitido por la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, por conducto del Instituto de Servicios Periciales, así como copia del comprobante en línea. El Informe de No Antecedentes Penales, no exime al candidato a ocupar algún puesto, de la obtención del Certificado de No Antecedentes Penales, el cual deberá presentar ante la coordinación administrativa o equivalente una vez que lo obtenga (solicitud como certificado para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público o para ingreso o permanencia en Instituciones de Seguridad Pública)..."

MANUAL DE NORMAS Y PROCEDIMIENTOS DE DESARROLLO Y ADMINISTRACIÓN DE PERSONAL			
PROCEDIMIENTO: 021 ALTA DE SERVIDORES PÚBLICOS GENERALES Y DE CONFIANZA			
No.	RESPONSABLE	DESCRIPCIÓN	ACTIVIDAD
1	Interesado	Presenta la siguiente documentación a la coordinación administrativa o equivalente: - Solicitud de empleo. - 2 fotografías recientes (tamaño infantil). - Original del resultado del examen de conocimientos y aptitudes. - 2 Cartas de Recomendación. - Curriculum Vitae Original y copia de: - Acta de Nacimiento. - CURP (Clave Única de Registro de Población). - Certificado de estudios. - Cartilla del Servicio Militar Nacional, en su caso. - Constancia domiciliaria (credencial para votar, recibo telefónico, de luz, de agua o de predial). - Identificación Oficial con fotografía Original de: - Informe de No Antecedentes Penales (documento previo) - Carta Compromiso de entrega de Certificado de No Antecedentes Penales formato 20301/NP-87/12 - Certificado de No Antecedentes Penales - Certificado Médico Copia de: - R.F.C. - Comprobante de Registro en Línea (cita)	

De los preceptos legales en comento y de la imagen que antecede, se colige que para ingresar al servicio público en el Estado de México, entre otros documentos, se requiere la presentación del Certificado de No Antecedentes Penales.

Ahora bien, para la obtención del citado documento el interesado deberá seguir el procedimiento establecido en el ACUERDO NUMERO 14/2011, DEL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE MÉXICO, POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS SUPUESTOS Y LINEAMIENTOS PARA LA EXPEDICIÓN DE INFORMES Y CERTIFICADOS DE NO ANTECEDENTES-PENALES, publicado en la Gaceta del Gobierno del Estado de México, el día treinta de noviembre de dos mil once, que señala:

"CUARTO. Para efectos de este Acuerdo, son antecedentes penales aquellos registros de, identificación personal sobre sujetos que hubieren sido condenados por autoridad judicial competente a una pena o medida de seguridad, mediante resolución que haya causado ejecutoria, en los términos a que hace referencia el Libro Primero. Título Tercero del Código Penal del Estado de México.

"SÉPTIMO. Para la expedición del Certificado de No Antecedentes Penales, el Instituto de Servicios Periciales deberá recabar constancia del pago de derechos respectivo, copia de identificación oficial, fotografías y huellas dactilares del interesado, conforme a la normatividad aplicable. Para el trámite respectivo, el interesado deberá:

Realizar el pago de derechos por la expedición del Certificado de No Antecedentes Penales de la forma que a continuación se indica:

- a. *Ingresar a la página electrónica www.edomex.gob.mx: Hacer "click" en el botón "Portal de Servicios al Contribuyente, Pagos Electrónicos";*
- b. *Hacer "click" en el botón "Derechos" y a continuación en "No Antecedentes Penales"; Llenar el "Formulario de Pago Estatal Procuraduría", e. imprimir el formulario y acudir a realizar el pago en cualquiera de las instituciones bancarias señaladas en el mismo.*
- c. *Hecho el pago de derechos, ingresar a la página www.eciornex.dob.mx/pgiern y proceder como sigue: Hacer "click" en el botón "Expedición de Certificado de No Antecedentes Penales" y llenar el Formato correspondiente; dar "click" en el botón "Siguiente" y aparecerá un comprobante de registro en línea, generando una clave del trámite un número de folio, el cual deberá imprimirse., el interesado se podrá presentar en las oficinas del Instituto de Servicios Periciales de su elección, en días hábiles, en un horario de 09:00 a 18:00 horas, exhibiendo el comprobante de registro en línea."*

"OCTAVO. El Instituto de Servicios Periciales expedirá un Informe, a través de medios electrónicos, cuyo trámite será gratuito. Para tal efecto, el interesado deberá ingresar a la página electrónica www.edomex.gob.mx/pcliem y realizar lo siguiente:

1. *Llenar el Formato con los siguientes datos:*
 - a. *Nombre;*
 - b. *Apellido Paterno;*
 - c. *Apellido Materno;*
 - d. *Fecha de Nacimiento (dd/mm/aaaa):*

- e. *Registro Federal de Contribuyentes (RFC);*
 - f. *Clave Única de Registro de Población (CURP);*
 - g. *Número de folio de la identificación;*
 - h. *Teléfono fijo y móvil;*
 - i. *Correo Electrónico,*
 - j. *Domicilio, que contendrá: Calle, número exterior, número interior, Colonia, Código Postal y Municipio dentro del Estado de México.*
 - k. *Adjuntar archivo que contenga la imagen de alguno de los documentos de identificación solicitados por el Sistema, y que serán: Credencial de elector expedida por el Instituto Federal Electoral, Licencia de conducir, Cartilla del Servicio Militar y Pasaporte expedido por la Secretaría de Relaciones Exteriores de la Federación.*
2. *Dar "click" en el rubro "enviar". El Sistema generará un folio y número de trámite, el cual podrá ser consultado en la página de Internet de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México por el plazo de treinta días naturales, a partir de la generación de la respuesta."*

"NOVENO. El Informe será emitido únicamente en relación con los datos proporcionados por el interesado en el Formato a que se refiere la fracción I del artículo anterior, y su utilización será estricta responsabilidad del usuario. El Informe se limitará a señalar que, conforme a los datos proporcionados, la persona de que se trate, no cuenta con antecedentes penales, sin hacer mayor precisión sobre los expedientes o registros correspondientes, o bien, que podrá presentarse en las oficinas del Instituto de Servicios Periciales para realizar las aclaraciones respectivas y en su caso, solicitar las rectificaciones y cancelaciones a que haya lugar, en términos de las disposiciones legales aplicables."

De lo anterior se desprende que para expedir el certificado de antecedentes no penales o el informe respectivo, el Instituto de Servicios Periciales recabará los datos personales del interesado, de lo que resulta evidente que el certificado multireferido contiene datos que resultan de carácter confidencial, como lo es la fotografía de un servidor público lo que constituye un dato personal confidencial en términos de lo dispuesto en el criterio 5/09¹ del entonces IFAI ahora INAI; el artículo 143, fracción I de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios y lo ordenado en el artículo 4, fracciones VII y VIII de la Ley de Protección de Datos Personales del Estado de México.

Por lo que hace al domicilio de una persona física (domicilio particular), conforme a lo dispuesto por el artículo 2.17 del Código Civil del Estado de México, éste *"es el lugar donde reside con el propósito de establecerse en él; a falta de éste, el lugar en que tiene el principal asiento de sus negocios; y a falta de uno y otro, el lugar en que se halle"*

En ese sentido, el dato sobre el domicilio particular es información de carácter confidencial en términos de lo dispuesto por la fracción I del artículo 143 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública de la entidad, así como el artículo 4, fracciones VII y VIII de la Ley de Protección de Datos Personales del Estado de

¹ Fotografía de servidores públicos es un dato personal confidencial. En términos de lo dispuesto en el artículo 18, fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, se considera información confidencial los datos personales que requieren el consentimiento de los individuos para su difusión, distribución o comercialización. Por su parte, según dispone el artículo 3, fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, dato personal es toda aquella información concerniente a una persona física identificada o identificable. En este sentido, las fotografías constituyen la reproducción fiel de las características físicas de una persona en un momento determinado, por lo que representan un instrumento de identificación, proyección exterior y factor imprescindible para su propio reconocimiento como sujeto individual. En consecuencia, las fotografías constituyen datos personales y, como tales, susceptibles de clasificarse con el carácter de confidenciales. En esa tesitura, las fotografías de servidores públicos deben clasificarse con el carácter de confidenciales, considerando que no se advierte la existencia de algún elemento -reflejo del desempeño, idoneidad para ocupar un cargo, entre otros- que justifique su publicidad. Lo anterior es así, salvo en aquellos casos en los que se detecten circunstancias particulares que ameriten un tratamiento singular del caso en cuestión.

México, en virtud de que constituye información que incide en la intimidad de un individuo identificado.

Luego entonces se puede argumentar que, si bien el certificado de antecedentes no penales es un documento público al ser emitido por un servidor público dotado de atribuciones para tal efecto, no se debe perder de vista que de conformidad con lo establecido en la obra propuesta por el Doctor José Ramón Cossío Díaz, Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, intitulada "La Transparencia y el Acceso a la Información en los Expedientes Judiciales", cuyo principal objetivo consiste en unificar y complementar los criterios emitidos por el Alto Tribunal y el entonces Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos, organismo autónomo, en materia de transparencia, bajo la incertidumbre para proporcionar la información contenida en los expedientes judiciales ante la solicitud de los particulares, es decir, es una herramienta práctica que coadyuva en la tarea de atender el ejercicio de los derechos de acceso a la información y protección de datos, en la referida obra concretamente en el tema identificado con el numeral 138, "Constancia de antecedentes penales", página 107, la cual establece que:

"... la constancia de antecedentes penales es el documento expedido por la autoridad competente para acreditar la existencia o inexistencia de delitos cometidos por los individuos y la condena correspondiente, en su caso. La certificación corresponde a la policía y tiene importancia para determinar la reincidencia (artículo 20 del Código Penal Federal), la habitualidad (artículo 21 del Código Penal Federal) y la posibilidad de

caución (artículo 402 del Código Federal de Procedimientos Penales), al respecto se precisa que materia de transparencia y acceso a la información, este acto jurídico contiene información confidencial pues se refiere a datos personales de particulares.

En este sentido, de acuerdo al artículo 116 de la Ley General de Transparencia, debe ser clasificado, por regla general, como confidencial, asimismo en el artículo 143 de la Ley de Transparencia y acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

"Artículo 116. Se considera información confidencial la que contiene datos personales concernientes a una persona identificada o identificable."

"Artículo 143.- Para los efectos de esta ley se considera información confidencial la clasificada como tal, de manera permanente por su naturaleza cuando:

- I. Se refiera a la información privada y los datos personales concernientes a una persona física o jurídico colectiva identificada o identificable.*

..."

De lo expuesto, se colige que un Certificado de No Antecedentes Penales constituye un documento que de ser entregado aún en versión pública, como se ordenó en el segundo punto resolutivo de la resolución materia del presente voto, el contenido estaría testado en su mayoría, dejándose observar únicamente lo correspondiente al formato principal o básico del documento, lo cual aludiría a un formato cuya

información resulta irrelevante, esto en razón de que los datos que fuesen testados constituyen información referente a la esfera privada de su titular, ya que se trata de características físicas que permiten la identificación de un individuo, así como lo referente a su conducta delictiva, que en caso de ser revelada podría otorgar acceso a terceros y posteriormente se podría derivar un mal uso de información, aunado a que de ella no se desprende el ejercicio de las atribuciones que en todo caso desempeñe el titular como servidor público o bien, la aplicación de recursos públicos. Situación por lo que debe considerarse información confidencial en términos de los artículos 143, fracción I de la Ley de Transparencia del Estado de México y Municipios y 4, fracciones VII y VIII de la Ley de Protección de Datos Personales del Estado de México.

Javier Martínez Cruz

Comisionado
(Rúbrica)