

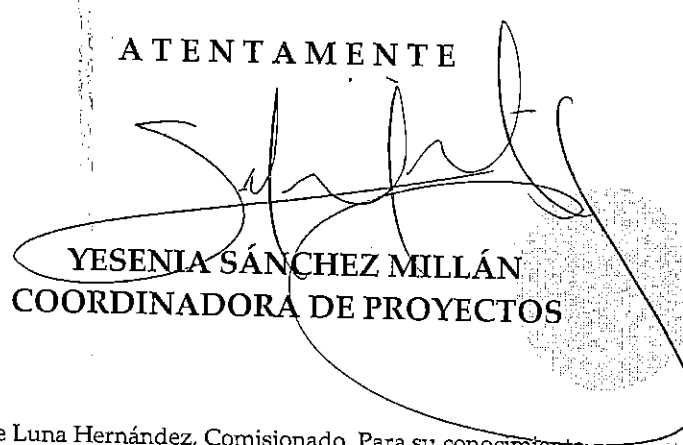
Memorándum no. INFOEM/COM-EAY/0563/2017  
Metepsec, Estado de México, 23 de octubre de 2017

**MAESTRA  
CATALINA CAMARILLO ROSAS  
SECRETARIA TÉCNICA DEL PLENO  
P R E S E N T E**

De conformidad con los artículos 14, fracciones X y XI y 16, fracción X, del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, adjunto al presente se servirá encontrar el **voto particular** emitido por la Comisionada Eva Abaid Yapur, en la resolución de los recursos de revisión acumulados **01860/INFOEM/IP/RR/2017** y **acumulados** aprobada por el Pleno de este Instituto, en la trigésima octava sesión ordinaria del dieciocho de octubre de dos mil diecisiete, para los efectos legales conducentes.

Sin más por el momento, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

**ATENTAMENTE**

  
**YESENIA SÁNCHEZ MILLÁN  
COORDINADORA DE PROYECTOS**

~~C. José Guadalupe Luna Hernández, Comisionado. Para su conocimiento~~

Archivo

A.T.U.

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA COMISIONADA EVA ABAID YAPUR, 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 TRIGÉSIMA OCTAVA SESIÓN ORDINARIA DE DIECIOCHO DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE, EN LOS RECURSOS DE REVISIÓN 01860/INFOEM/IP/RR/2017, 02058/INFOEM/IP/RR/2017, 02059/INFOEM/IP/RR/2017, 02061/INFOEM/IP/RR/2017, 02062/INFOEM/IP/RR/2017, 02063/INFOEM/IP/RR/2017, 02064/INFOEM/IP/RR/2017, 02066/INFOEM/IP/RR/2017, 02081/INFOEM/IP/RR/2017, 02083/INFOEM/IP/RR/2017, 02084/INFOEM/IP/RR/2017 Y 02085/INFOEM/IP/RR/2017 ACUMULADOS.**

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, la que suscribe EVA ABAID YAPUR emite **VOTO PARTICULAR** respecto de la resolución dictada en los recursos de revisión 01860/INFOEM/IP/RR/2017 y acumulados, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el Comisionado **JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ**, que es del tenor siguiente.

Es de destacar, que la suscrita comparte esencialmente el estudio realizado en la resolución de los recursos de revisión; empero, considero necesario precisar algunas consideraciones de hecho y de derecho, tocante a parte de lo que se ordena en el resolutivo **SEGUNDO** de la resolución correspondiente.

Al respecto, tal y como quedó debidamente asentado en la resolución materia del presente voto, el particular requirió del **SUJETO OBLIGADO**, la información que a continuación se desagrega:

1. *Actual servidor público encargado de la logística, administración, vigilancia y cumplimiento del derecho que tienen los habitantes de transitar por los espacios públicos, en particular de las banquetas.*
2. *Fundamento legal, el manual de procedimiento, el reglamento interno y el manual administrativo del área correspondiente que se encarga de administrar los espacios públicos en particular las aéreas definidas como banquetas.*
3. *Nombramiento y curriculum vitae del servidor público encargado de la administración de los espacios públicos y las áreas definidas como banquetas, con fotografía actualizada, nivel de estudios con su respectivo documento probatorio, anexar con documentos probatorios de: cursos, talleres, diplomados, publicaciones literarias o científicas.*
4. *Fundamento legal para que en una banqueta se coloquen puestos fijos o temporales para realizar diversas actividades de cualquier giro.*
5. *Fundamento legal para que se pueda colocar un puesto fijo o temporal de cualquier giro que implique venta o dar un servicio remunerado sobre una banqueta.*
6. *Norma, ley o reglamento que me impida poner un puesto de dulces y tortas sobre la banqueta a un costado del Palacio Municipal.*
7. *¿Definición de espacios públicos, banquetas y para qué sirven?*
8. *Servidor público o área responsable que otorga permisos, licencias o cualquiera similar a las personas que colocan puestos ya sea fijos o temporales.*
9. *Si dentro del Bando Municipal corresponde a la "Jefatura de Movilidad" la vigilancia de la circulación, tránsito y estacionamiento en vía pública de vehículo motorizado, peatones y conductores.*
10. *Documentos probatorios y fundamento legal por el cual se permite la colocación dentro del territorio de Chicoloapan de bases de transporte de personas ya sea con bicicletas o motocicletas denominados "bici taxis" y "moto taxis"*

11. Documentos que amparen y justifiquen la utilización de las banquetas para hacer base de "moto taxis" y "bici taxis"
12. Documentos probatorios así como el fundamento legal, y un listado de los diferentes tipos de impuesto que pagan todas aquellas personas que cuentan con un negocio sobre la banqueta; así como de "bici taxis" y "moto taxis"
13. Dependencia estatal o municipal para hacer las quejas correspondientes en contra de los servidores públicos que permiten el uso de banquetas para negocios y base de transporte público.
14. Reglamento interno, el manual de procedimientos y el directorio de la Jefatura de Movilidad y de la Dirección de Regulación de la Vía Pública; en caso de que estén en proceso de actualización o elaboración, todos aquellos documentos probatorios que acrediten que lo acrediten, actualización, o dicho reglamento, manual y directorio antes de que fuera actualizado o modificado.
15. Con documentos probatorios y fundamento legal: ¿Uso que da el actual Gobierno Municipal a las banquetas?
16. Procedimiento para que una persona coloque permanentemente o temporalmente un negocio sobre una banqueta.
17. Con documentos probatorios ¿cual es el procedimiento, sanciones, regulación y vigilancia para garantizar la seguridad y el derecho humano a transitar dentro del territorio de Chicoloapan?
18. Con documentos probatorios y fundamento legal, ¿cómo regula el actual gobierno municipal el uso de las banquetas?
19. Con documentos probatorios y fundamento legal, ¿con qué fin el gobierno municipal construye banquetas y para que se utilizan?
20. Con documentos probatorios ¿Cómo está regulado dentro del territorio municipal la colocación de bases de transporte público?
21. Norma, criterio, fundamento, documento, que ampara que las bases de bici taxis y moto taxis pueden ocupar un espacio de banqueta sin que permitan el libre tránsito peatonal.
22. Curriculum vitae actualizado con fotografía de quien ostenta actualmente la Dirección de Regulación de la Vía Pública y del Jefe de Movilidad, que contenga documentación probatoria.

23. Del servidor público encargado de la Jefatura de Movilidad de nombre Trinidad Rodríguez Barrera, solicito de acuerdo al oficio JMCH 27/07/2017/031 de fecha 27 de julio de 2017, la notificación a que hace referencia el oficio de referencia, en el párrafo sexto.
24. Reglamento interior del área de "Jefatura De Movilidad", manual administrativo y todos aquellos oficios, sanciones impuestas y cualquier otro documento relacionado al uso de las banquetas
25. Con documento público y legal, ¿Por qué no se toman las mismas medidas para retirar a puestos ambulantes o fijos así como las bases de bici taxis y moto taxis en las banquetas del municipio?
26. Reglamento interior del área de "jefatura de movilidad", manual administrativo y todos aquellos oficios, sanciones impuestas y cualquier otro documento relacionado al uso de las banquetas
27. Fundamento con documento público y legal, ¿Por qué no se toman las mismas medidas para retirar a puestos ambulantes o fijos así como las bases de bicitaxis y mototaxis en las banquetas del municipio?
28. Currículum vitae con fotografía actual vigente y que todo aquello plasmado en el currículo tenga validez probatorio, con todo aquel documento que acredite el nivel de escolaridad, cursos, talleres, diplomados, maestrías, doctorados, etc. De todos los servidores públicos que ostenten un cargo de: Dirección, Subdirección y Jefaturas,
29. Currículum vitae de toda la estructura de la policía municipal (directores, subdirectores, jefes, personal en activo y demás estructura)
30. Todos los manuales de procedimiento de todas las direcciones adscritas al municipio incluyendo los manuales de la policía municipal. En caso de que estén en proceso de elaboración, actualización, anexar el oficio donde acredite cualquiera de los supuestos antes mencionados así como el fundamento legal si fuera el caso.
31. Cuanto tiempo han permanecido las áreas sin manual de procedimientos y el fundamento legal, si fuera el caso como es que toman las decisiones como servidores públicos si no cuentan con un manual de procedimientos vigente y actualizado.
32. Listado con el oficio correspondiente o la documentación que acredite el área correspondiente que el o los manuales de procedimientos se encuentran en proceso ya sea de actualización, modificación, ampliación etc.

33. Con documentación legible, cual es el tiempo que se tardan para actualizar, modificar o ampliar las disposiciones contenidas en los Manuales de Procedimientos de las diversas áreas del Municipio.
34. Directorio completo del municipio, actualizado de todas las áreas que conforman en lo general y en lo particular, así como la fotografía vigente de todos los servidores públicos ya sea de estructura, honorarios etc.

De las constancias que obran dentro del expediente electrónico del Sistema de Acceso a la Información Mexiquense en lo subsecuente el **SAIMEX**, que **EL SUJETO OBLIGADO**, en sus respuestas realizó manifestaciones respecto de cada uno de los puntos que integran las solicitudes de información, asimismo, proporcionó documentación tendiente a colmar el derecho de acceso a la información pública accionado por el particular.

Atento a lo anterior, la Ponencia Resolutora determinó **MODIFICAR** las respuestas del **SUJETO OBLIGADO** y ordenar la entrega, vía **SAIMEX** el soporte documental en versión pública de:

- a) Currículum vite de los servidores públicos CC. Trinidad Rodríguez Barrera y Emerenciana Avendaño Pérez
- b) Soporte documental probatorio de lo señalado en cada currículum de los servidores públicos referidos en el inciso anterior;
- c) Soporte documental probatorio de lo señalado en cada currículum de los servidores públicos adscritos a las Direcciones, Subdirecciones y Jefaturas del Municipio;
- d) De forma disociada, las fichas curriculares del personal adscrito a la Dirección de Seguridad Pública Preventiva del Municipio de Chicoloapan;
- e) Plantilla de personal de todas las áreas o dependencias del Municipio;
- f) Procedimiento para la instalación de puestos comerciales en la vía pública;
- g) El o los permisos emitidos para la creación de bases de bici taxis y moto taxis, así como actas constitutivas de las agrupaciones;
- h) Medidas para retirar a las bases de bici taxis y moto taxis de la vía pública;

- i) *Impuestos que pagan aquellas personas que cuentan con un negocio comercial en la vía pública;*
- j) *Manuales de procedimientos de todas las direcciones del Municipio de Chicoloapan vigentes a la fecha de cumplimiento de la presente resolución;*
- k) *Reglamento interior de la Jefatura de Movilidad, vigente a la fecha de cumplimiento de la presente resolución; y*
- l) *Sanciones impuestas relacionadas al uso de la vía pública.*

En ese sentido, la que suscribe reitera, que si bien coincide en términos generales con el estudio de la resolución en comento, difiero en primer término, respecto del pronunciamiento que se ordena al **SUJETO OBLIGADO**, que para el caso de no haberse generado la información de los incisos b), c), d), h), i) y l), se pronuncie de manera precisa y clara argumentando las razones que expliquen las causas por las que no cuente con la información requerida.

Al respecto, es menester remitirse al artículo 19 de la Ley de la materia que a la letra dice:

*Artículo 19. Se presume que la información debe existir si se refiere a las facultades, competencias y funciones que los ordenamientos jurídicos aplicables otorgan a los sujetos obligados.*

*En los casos en que ciertas facultades, competencias o funciones no se hayan ejercido, se debe motivar la respuesta en función de las causas que motiven tal circunstancia.*

*Si el sujeto obligado, en el ejercicio de sus atribuciones, debía generar, poseer o administrar la información, pero ésta no se encuentra, el Comité de transparencia deberá emitir un acuerdo de inexistencia, debidamente fundado y motivado, en el que detalle las razones del por qué no obra en sus archivos.*

De lo anterior, el citado artículo señala que, se presume que la información existe en razón de las funciones del **SUJETO OBLIGADO**; dispuestas para este caso en la Ley

del Trabajo de los Servidores Públicos del Estado y Municipios, Bando Municipal y Ley Orgánica Municipal del Estado de México, en los que se señala como requisitos para e ingreso al servicio público lo siguiente:

*Ley Orgánica Municipal del Estado de México*

*Artículo 32.- Para ocupar los cargos de Secretario, Tesorero, Director de Obras Públicas, Director de Desarrollo Económico, o equivalentes, titulares de las unidades administrativas y de los organismos auxiliares se deberán satisfacer los siguientes requisitos:*

- I. Ser ciudadano del Estado en pleno uso de sus derechos;*
- II. No estar inhabilitado para desempeñar cargo, empleo, o comisión pública.*
- III. No haber sido condenado en proceso penal, por delito intencional que amerite pena privativa de libertad;*
- IV. Acreditar ante el Presidente o ante el Ayuntamiento cuando sea el caso, el tener los conocimientos suficientes para poder desempeñar el cargo; contar con título profesional o experiencia mínima de un año en la materia para el desempeño de los cargos que así lo requieran;*
- V. En los otros casos, acreditar ante los mencionados en la fracción anterior, contar preferentemente con carrera profesional concluida o en su caso con certificación o experiencia mínima de un año en la materia.*

*Ley del Trabajo de los Servidores Públicos del Estado y Municipios*

*ARTÍCULO 47.- Para ingresar al servicio público se requiere:*

- I. Presentar una solicitud utilizando la forma oficial que se autorice por la institución pública o dependencia correspondiente;*
- II. Ser de nacionalidad mexicana, con la excepción prevista en el artículo 17 de la presente Ley;*
- III. Estar en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos, en su caso;*
- IV. Acreditar, cuando proceda, el cumplimiento de la Ley del Servicio Militar Nacional;*
- V. No tener antecedentes penales por delitos intencionales;*

- VI. No haber sido separado anteriormente del servicio por las causas previstas en la fracción V del artículo 89 y en el artículo 93 de la presente Ley;
- VII. Tener buena salud, lo que se comprobará con los certificados médicos correspondientes, en la forma en que se establezca en cada institución pública;
- VIII. Cumplir con los requisitos que se establezcan para los diferentes puestos;
- IX. Acreditar por medio de los exámenes correspondientes los conocimientos y aptitudes necesarios para el desempeño del puesto; y
- X. No estar inhabilitado para el ejercicio del servicio público.

Atento a lo anterior, se colige que dicha información no se configura como la que, por deber normativo conste en los archivos del **SUJETO OBLIGADO**, es decir, que si bien es cierto no existe pronunciamiento ni manifestación expresa del **SUJETO OBLIGADO** en el que niegue contar con la información, el ordenar un pronunciamiento por parte de éste, en el que se establezcan las causas por las que no se generó la información, implicaría afirmar que efectivamente **EL SUJETO OBLIGADO** cuenta con ellos, aun cuando del expediente electrónico del recurso de revisión, no se advierte tal circunstancia ni existen indicios tendientes a demostrar lo aseverado por la Ponencia Resolutora.

Ahora respecto a la información ordenada en el inciso a) de la resolución de mérito, difiero respecto a ordenar el currículum vitae de los servidores públicos que en dicho inciso se señalan, sin indicar en el estudio del recurso que al contener estos documentos la fotografía de ellos, éstos deberán testarse al momento de la entrega.

Lo anterior, obedece a que la fotografía es un dato personal confidencial, en términos de lo dispuesto en el artículo 143, fracción I de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, así como en el artículo 4,

fracciones XI y XII de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios.

*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;*

...

*Artículo 4. Para los efectos de esta Ley se entenderá por:*

...

*XI. Datos personales: a la información concerniente a una persona física o jurídica colectiva identificada o identificable, establecida en cualquier formato o modalidad, y que esté almacenada en los sistemas y bases de datos, se considerará que una persona es identificable cuando su identidad pueda determinarse directa o indirectamente a través de cualquier documento informativo físico o electrónico.*

*XII. Datos personales sensibles: a las referentes de la esfera de su titular cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un riesgo grave para éste. De manera enunciativa más no limitativa, se consideran sensibles los datos personales que puedan revelar aspectos como origen racial o étnico, estado de salud física o mental, presente o futura, información genética, creencias religiosas, filosóficas y morales, opiniones políticas y preferencia sexual.*

Es así, toda vez que 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, se requiere del consentimiento del titular de la información para su difusión, aunado a que ésta no constituye un elemento que permita reflejar el desempeño, idoneidad para ocupar un

cargo, entre otros, que justifique su publicidad, más aún cuando las mismas se reprodujeron no a la luz de que su titular haya sido servidor público.

Por tanto, la fotografía, si deriva de un requisito que las autoridades exigen para el ingreso al servicio público (*currículum vitae*) o por alguna otra circunstancia se encuentra dentro del expediente personal del servidor público, no es una condición en la cual el interesado pueda o no consentir, sino se trata prácticamente de una adhesión, por ello no es válido aceptar que el hecho de someterse a tal requisito, implique su consentimiento o su anuencia para que de ser el caso de llegar o ser servidor público, deba difundirse la imagen de su rostro consignado en tal documento. Siendo el caso, que los objetivos de la transparencia se alcanzan con permitir el acceso a la información curricular en su versión pública, en los que se consignaran el nombre y profesión y su trayectoria académica y profesional, cuyos datos permite conocer e identificar a la persona que solicita el empleo y que se ostenta para poder realizar funciones de servidor público.

No obstante, el servidor público titular de los datos, podrá otorgar su consentimiento expreso, por escrito o por un medio de autenticación similar, para que los sujetos obligados puedan permitir el acceso su información confidencial de conformidad con lo señalado en los artículos 86 y 147 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, con excepción de los supuestos señalados en el diverso 148 de la Ley en cita.

En razón de lo expuesto, la que suscribe emite **VOTO PARTICULAR** pues se insiste que la Ponencia Resolutora debió ordenar que se testara la fotografía de los servidores públicos de quien se requiere la información, y no hacer entrega de los currículum vitae donde se advierta la misma, o bien integrar el previo consentimiento de los titulares de sus datos confidenciales; ello aunado a que, la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios no faculta a este Instituto para ordenar que los Sujetos Obligados motiven las causas por las que no se generó la información si dicho acto o hecho no aconteció, es decir, al no advertirse de las documentales que efectivamente fue expedido el documento, así como que no existe pronunciamiento del **SUJETO OBLIGADO** del que se adviertan indicios de que pudo haberse generado el documento, por lo que entonces, bastaría con hacerlo del conocimiento del **RECURRENTE**.

**EVA ABAID YAPUR**  
**COMISIONADA**  
**(RÚBRICA)**

Esta hoja corresponde al voto particular emitido en los recursos de revisión 01860/INFOEM/IP/RR/2017, 02058/INFOEM/IP/RR/2017, 02059/INFOEM/IP/RR/2017, 02061/INFOEM/IP/RR/2017, 02062/INFOEM/IP/RR/2017, 02063/INFOEM/IP/RR/2017, 02064/INFOEM/IP/RR/2017, 02066/INFOEM/IP/RR/2017, 02081/INFOEM/IP/RR/2017, 02083/INFOEM/IP/RR/2017, 02084/INFOEM/IP/RR/2017 y 02085/INFOEM/IP/RR/2017 acumulados, aprobado el dieciocho de octubre de dos mil diecisiete.

YSM/ATU