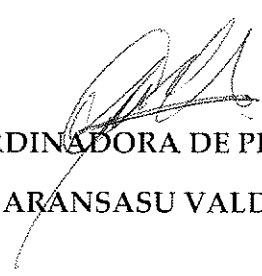


Oficio No. INFOEM/COM-JMC/223/2018
Metepec, Estado de México
13 de julio de 2018.

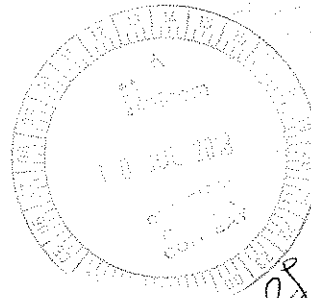
Lic. ALEXIS TAPIA RAMÍREZ
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO
PRESENTE

Con fundamento en 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 publicado en el periódico oficial "Gaceta de Gobierno" de fecha 04 de noviembre de 2016, adjunto al presente se servirá encontrar original del voto particular, emitido por el Comisionado Javier Martínez Cruz en la resolución del recurso de revisión 01712/INFOEM/IP/RR/2018 y 01713/INFOEM/IP/RR/2018 acumulado, aprobada en el pleno de este Instituto, en la Vigésima sexta sesión ordinaria de once de julio dos mil dieciocho.

ATENTAMENTE


COORDINADORA DE PROYECTOS
NORMA ARANSASU VALDES PEDRAZA

C.c.p.
Eva Abaid Yapur. Comisionada.



VOTO PARTICULAR CONCURRENTENTE QUE FORMULAN EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ Y EL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ, 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 VIGÉSIMA SEXTA SESIÓN ORDINARIA DEL ONCE DE JULIO DE DOS MIL DIECIOCHO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01712/INFOEM/IP/RR/2017 Y 01713/INFOEM/IP/RR/2018 ACUMULADOS.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14 fracción XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, los Comisionados Javier Martínez Cruz y José Guadalupe Luna Hernández emiten **VOTO PARTICULAR CONCURRENTENTE** respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número 01712/INFOEM/IP/RR/2018 y 01713/INFOEM/IP/RR/2018 acumulados, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por la Comisionada Eva Abaid Yapur.

Antes de plantear el punto sobre el cual versa el presente voto, es de suma importancia mencionar que los suscritos en términos generales coincidimos en el sentido de la resolución del recurso de revisión al rubro indicado, lo anterior es así como a continuación se explica:

De manera previa a la emisión del presente voto, cabe precisar que la materia en que radicó los recursos de revisión, lo fue en que se proporcionara por parte de la Secretaría de Educación lo siguiente:

00315/SE/IP/2018:

"SE SOLICITA INFORMACIÓN DEL C. ALAN GUTIERREZ ZARATE, DONDE SE ENCUENTRA ADSCRITO, JEFE INMEDIATO, SALARIO, ULTIMO NOMBRAMIENTO, FUMP, QUE INFORMEN SI SU NOMBRAMIENTO FUE ANTES DE LA REFORMA EDUCATIVA O DESPUES, QUIEN LO FIRMO, QUE INFORMEN SI CUENTA CON NOMBRAMIENTO Y QUIEN LO FIRMA Y AUTORIZA, NIVEL ESCOLAR QUE TIENE, QUE INFORMEN QUE HORARIO TIENE, SE SOLICITA COPIA DE SUS ASISTENCIA DEL 2016, 2017 Y 2018, QUE SE INFORME SI TIENE OFICIOS DE COMISION Y POR QUIEN FUERON FIRMADOS" (sic)

Énfasis añadido.

00316/SE/IP/2018:

"SE SOLICITA COPIA DE LOS NOMBRAMIENTOS DEL C. ALAN GUTIERREZ ZARATE, COPIA DE SUS FUMP, SALARIO, COPIA DE LAS LISTAS DE ASISTENCIA 2016, 2017 Y 2018, COPIA DE SU ACTA DE NACIMIENTO, COPIA DE SU CERTIFICADO DE LICENCIATURA Y PREPA, COPIA DE SU CEDULA PROFESIONAL, SE INFORME EL HORARIO QUE TIENE Y FUNCIONES"

Énfasis añadido.

Por otra parte debe precisarse que una vez que fue substanciado el recurso de revisión al rubro indicado, en la resolución se determinó que los motivos o razones de inconformidad eran parcialmente fundados, modifica las respuestas del Sujeto Obligado y ordena la entrega de la información en versión pública, resaltando que en el presente asunto se determinó entre otras cosas que el Sujeto Obligado deberá informar al recurrente el procedimiento para efectuar el pago de los derechos correspondientes por

el escaneo y digitalización de la información cuya entrega se ordenó a través del inciso d) del resolutivo segundo; así como el costo, el o lugares, días y horario en que tiene la posibilidad de efectuar el pago y el nombre del servidor público que lo atenderá, para que una vez realizado éste, se proceda a la entrega de la información, sobre este punto en particular es de suma importancia mencionar que si bien es cierto la Comisionada Ponente refirió que la información consistente en copia de la lista de asistencia de los años 2016, 2017 y 2018, debía ser entregada previa acreditación del pago de derechos por concepto de escaneo y digitalización de conformidad a lo dispuesto por el artículo 73 fracción VI del Código Financiero del Estado de México y Municipios, lo anterior en atención a que el sujeto obligado al momento de emitir respuesta, así como al rendir informe justificado refirió que no está obligado a tener digitalizada la información en comento.

Sin embargo es pertinente mencionar que en los recursos materia del presente voto se omitió precisar si la información se encuentra digitalizada o no, para tal efecto se estima pertinente mencionar que el artículo 220K de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos del Estado y Municipios refiere:

ARTÍCULO 220 K.- *La institución o dependencia pública tiene la obligación de conservar y exhibir en el proceso los documentos que a continuación se precisan:*

- I. Contratos, Nombramientos o Formato Único de Movimientos de Personal, cuando no exista Convenio de condiciones generales de trabajo aplicable;*
- II. Recibos de pagos de salarios o las constancias documentales del pago de salario cuando sea por depósito o mediante información electrónica;*
- III. Controles de asistencia o la información magnética o electrónica de asistencia de los servidores públicos;*

IV. Recibos o las constancias de depósito o del medio de información magnética o electrónica que sean utilizadas para el pago de salarios, prima vacacional, aguinaldo y demás prestaciones establecidas en la presente ley; y

V. Los demás que señalen las leyes.

Los documentos señalados en la fracción I de este artículo, deberán conservarse mientras dure la relación laboral y hasta un año después; los señalados por las fracciones II, III, IV durante el último año y un año después de que se extinga la relación laboral, y los mencionados en la fracción V, conforme lo señalen las leyes que los rijan. Los documentos y constancias aquí señalados, la institución o dependencia podrá conservarlos por medio de los sistemas de digitalización o de información magnética o electrónica o cualquier medio descubierto por la ciencia y las constancias expedidas por el encargado del área de personal de éstas, harán prueba plena.

El incumplimiento por lo dispuesto por este artículo, establecerá la presunción de ser ciertos los hechos que el actor exprese en su demanda, en relación con tales documentos, salvo prueba en contrario.

Énfasis añadido.

Del dispositivo legal en comento se advierte que impone la obligación a las instituciones públicas a través del área correspondiente a conservar los documentos consistentes en los controles de asistencia o la información magnética o electrónica de asistencia de los servidores públicos, los cuales podrán ser conservarlos por medio de los sistemas de digitalización o de información magnética o electrónica o cualquier medio descubierto por la ciencia y las constancias expedidas por el encargado del área de personal de éstas, harán prueba plena.

Cabe agregar que lo anterior guarda relación con lo establecido en el artículo 20 fracción I del Reglamento Interior de la Secretaría de Educación que refiere le corresponde a la Dirección General de Administración y Finanzas, el ejercicio de diversas atribuciones entre las que se encuentra la consistente en coordinar y controlar la administración de

los recursos humanos, financieros y materiales de la Secretaría; lo anterior se fortalece con lo establecido en el Manual General de Organización de la secretaría de Educación que establece lo siguiente:

205321001 DEPARTAMENTO DE ADMINISTRACIÓN Y DESARROLLO DE PERSONAL

OBJETIVO:

Coordinar y controlar la administración de los recursos humanos, así como promover la capacitación, desarrollo y actualización de las y los servidores públicos generales y de confianza de la Secretaría de Educación.

FUNCIONES:

- Difundir, vigilar y aplicar la normatividad que en materia de Administración y Desarrollo de Personal, deban observar las unidades administrativas de la Secretaría de Educación.
- Participar en la elaboración del anteproyecto de presupuesto de egresos destinado al pago de servicios personales de las servidoras y servidores públicos generales y de confianza de la Secretaría de Educación, con base en los lineamientos que para tal efecto establece la Secretaría de Finanzas.
- Gestionar, ante la Dirección General de Personal de la Secretaría de Finanzas, los movimientos de altas, bajas, cambio de datos, transferencias, promociones, estímulos, licencias, descuentos por inasistencia e impuntualidad, de las y los servidores públicos generales y de confianza de la Secretaría de Educación.
- Integrar y mantener actualizada la plantilla y expedientes de los servidores y servidoras públicas generales y de confianza de la Secretaría de Educación.
- Coordinar la entrega de los cheques correspondientes al pago de nómina con los diferentes pagadores habilitados de la Secretaría de Educación.

De lo anterior es importante hacer notar que la función tres del departamento de administración y Desarrollo de Personal cobra importancia debido a que impone la obligación de gestionar, ante la Dirección General de Personal de la Secretaría de Finanzas, los movimientos de altas, bajas, cambio de datos, transferencias, promociones, estímulos, licencias, **descuentos por inasistencia e impuntualidad, de las y los servidores públicos generales y de confianza de la Secretaría de Educación.**

Aunado a lo anterior es importante mencionar que el Manual de Normas y Procedimientos de Desarrollo y Administración de Personal, pretende proporcionar a las dependencias estatales los elementos necesarios para realizar en forma eficiente y eficaz los trámites de personal relacionados con los servidores públicos, así como los lineamientos que deberán seguirse. Por ello, cada trámite se integra por su objetivo, las normas que indican el marco de actuación; la descripción del procedimiento, en la cual

se expone de manera genérica, secuencial y ordenada los pasos a seguir para su realización; y por último, se presenta el diagrama de flujo, que plasma paso a paso, de forma esquemática, las instancias que intervienen y las actividades que se desarrollan.

El referido Manual establece tres pilares del Sistema Integral de Personal, son los siguientes;

1. Lo constituye la Legislación Laboral que rige las relaciones de trabajo entre el Gobierno Estatal y los servidores públicos, la cual se encuentra integrada por la ley laboral vigente, sus disposiciones reglamentarias y los convenios celebrados con los sindicatos.
2. Lo conforma el Sistema de Profesionalización del servidor público, en el que se le concibe como un ser humano integral que desde el momento en que ingresa al servicio, requiere contar con los conocimientos, aptitudes y actitudes mínimas que le permitan el buen desempeño de sus labores, a la vez que le permitan conocer las posibilidades de realizar una carrera dentro del servicio, como resultado de un proceso de formación permanente, a través de programas de capacitación y desarrollo, así como del desempeño en el puesto.
3. Lo **representa el sistema de informática que brinda el soporte técnico moderno y eficiente para la administración de personal.**

En este sentido, resulta imperioso agregar que de conformidad a lo establecido en el procedimiento: 202 Registro de Puntualidad y Asistencia, del Manual de Normas y Procedimientos de Desarrollo y Administración de Personal, se advierte que tiene como

objetivo llevar el registro y control de puntualidad y asistencia de los servidores públicos generales y de confianza de acuerdo al horario autorizado; una vez que fueron informados los horarios a la Dirección General de Personal, la puntualidad y asistencia de los servidores públicos se controlará mediante los sistemas que la misma establezca y autorice para cada centro de trabajo los cuales pueden ser los siguientes:

- a. Gafete/credencial con código de barras (20301/NP-57/04) para lectores ópticos.
- b. Tarjetas de asistencia (20301/NP-14/04) para reloj de registro.
- c. Firma en lista para el control de asistencia y puntualidad (20301/NP-13/04).

20301/202-03

Cabe agregar que es responsabilidad de los coordinadores administrativos o equivalentes de las dependencias capturar en la base de datos que alimenta al lector de control de puntualidad y asistencia los datos correspondientes al servidor público que se integrará al sistema, resaltando que el control de faltas de puntualidad y asistencia, en el caso de servidores públicos que registren su puntualidad y asistencia mediante gafete/credencial con código de barras, en lectores ópticos, se llevará a cabo de manera automática y quedará almacenado en el Sistema de Control de Puntualidad y Asistencia. Es importante mencionar que el procedimiento: *200 Horarios, Control de Asistencia y Puntualidad para Servidores Públicos Generales y de Confianza* refiere que la Dirección General del Sistema Estatal de Informática diaria, semanalmente o, como máximo, en la fecha límite de los períodos especificados en las normas 20301/205-04 y 20301/205-05, según se trate, extrae la información del registro de asistencia de cada uno de los lectores ópticos instalados en los diferentes centros de trabajo y la concentra en la base de datos

del Sistema de Control de Puntualidad y Asistencia, de lo anterior se advierte que la información puede estar contenida en una base datos, razón por la cual innecesario que se realice el cobro de información que ya se encuentra de manera electrónica o que la misma ya está digitalizada.

En mérito de lo mencionado con anterioridad debe precisarse que la información cuya entrega se ordena a través del inciso d) del resolutivo segundo se ubica dentro del supuesto referido en el artículo 175 de la Ley de la materia, puesto que, existen medios electrónicos en donde puede constar la información,

Aunado a lo anterior es importante mencionar que no se debe perder de vista que el recurrente al momento de interponer las solicitudes número *00315/SE/IP/2018* y *00316/SE/IP/2018* precisó la modalidad en que requería le fuera entregada la información, empero no debe soslayarse que la Ley de Transparencia vigente en la entidad establece en su artículo 156 lo siguiente:

Artículo 156. Cuando el particular presente su solicitud por medios electrónicos a través de la Plataforma Nacional o la plataforma que para tales efectos habilite el Instituto, se entenderá que acepta que las notificaciones le sean efectuadas por dicho sistema, salvo que señale un medio distinto para efectos de las notificaciones.

En el caso de solicitudes recibidas en otros medios, en las que los solicitantes no proporcionen un domicilio o medio para recibir la información o, en su defecto, no haya sido posible practicar la notificación, se notificará por estrados en la oficina de la Unidad de Transparencia.

Énfasis añadido.

Del dispositivo legal en mención se advierte que para el caso de que el particular presente su solicitud por medios electrónicos a través de la Plataforma Nacional o la plataforma

que para tales efectos habilite el Instituto, se entenderá que acepta que las notificaciones le sean efectuadas por dicho sistema (que en el caso concreto sería el SAIMEX), salvo que señale un medio distinto para efectos de las notificaciones, del análisis de las constancias que integran los recursos de revisión al rubro anotado se advierte que el solicitante presentó solicitud a través de la plataforma nacional de Transparencia y precisó como modalidad de entrega de la información a través del SAIMEX.

Tomando en cuenta lo manifestado con antelación, los suscritos consideramos que en el presente asunto, no debe realizarse el cobro, es decir, ya no es necesario que se realice la digitalización de la información, pues se supone que ya debe de contar en sus archivos con la información en forma electrónica, motivo por el cual es infundado e improcedente que se ordene que el recurrente debe acreditar haber cubierto el pago por concepto de digitalización de la información.

Aunado a lo anterior, es conveniente agregar que la fracción II del artículo 2 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del estado de México y Municipios, prevé que son objetivos de la misma proveer lo necesario para garantizar a toda persona el derecho de acceso a la información pública, a través de procedimientos sencillos, expeditos, oportunos y gratuitos, del mismo modo es importante agregar que los Sujetos Obligados deben procurar la **digitalización de toda la información pública en su poder**, en términos del artículo 24, fracción III¹ de la Ley de Transparencia y Acceso a la

¹ Artículo 24. Para el cumplimiento de los objetivos de esta Ley, los sujetos obligados deberán cumplir con las siguientes obligaciones, según corresponda, de acuerdo a su naturaleza:

...

Información Pública del Estado de México y Municipios; lo anterior, en apego al **Principio de Gratuidad** previsto en el artículo 9 fracción III² y regulado a su vez en el numeral 17³, ambos de la Ley de la materia, en razón de que, sólo puede exigirse el pago de los gastos generados que **correspondan a la modalidad de reproducción y entrega solicitada**, sin embargo tal y como se ha mencionado con anterioridad el hoy recurrente al momento de interponer la solicitud no precisó la modalidad de entrega de la información, empero atendiendo al numeral 156 del cuerpo legal en comento se arriba a la conclusión que lo procedente es que la información se entregue a través del SAIMEX, por lo que resulta improcedente que se exija el pago sobre una modalidad no fue requerida, pues implica un requerimiento adicional a lo solicitado, lo que sin duda se traduce en perjuicio del **recurrente** al ejercer su derecho de acceso a la información pública.

Se afirma lo anterior, en razón de que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley de Transparencia y Acceso a la Información vigente en la entidad se refieren al procedimiento de acceso a la información pública bajo el principio de gratuidad, garantizando la protección a un derecho fundamental que tiene dimensión

XXIII. Procurar la digitalización de toda la información pública en su poder;

² Artículo 9. El Instituto deberá regir su funcionamiento de acuerdo a los siguientes principios:

...

III. Gratuidad: Consiste en que el acceso a la información pública no genera costo alguno para los solicitantes, sólo podrá requerirse el cobro correspondiente a la modalidad de reproducción y entrega solicitada conforme a lo establecido en la presente Ley y demás disposiciones jurídicas aplicables;

³ Artículo 17. La búsqueda y acceso a la información es gratuita y solo se cubrirán los gastos de reproducción, o por la modalidad de entrega solicitada, así como por el envío, que en su caso se genere, de conformidad con los derechos, productos y aprovechamientos establecidos en la legislación aplicable, sin que exceda de los límites establecidos en la presente Ley.

social, al ser un condicionante necesario para el funcionamiento de una sociedad democrática, por lo que cualquier afectación a este exige una justificación y jamás puede tener efectos recaudatorios, al menos que la reproducción de la información sea en fotocopias, respaldos informativos, entre otros.

De tal manera que por regla general la entrega de información que se solicite en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, deberá ser en completa congruencia con el principio de gratuidad y solamente en de manera excepcional es procedente el cobro por la entrega de la información, cuando se tenga que generar un gasto por la reproducción, por la modalidad de la entrega de la información solicitada, o por el envío, circunstancia que se encuentra contemplada en el artículo 174 de la Ley de la Materia, empero a consideración de los suscritos el referido dispositivo legal no cobra aplicación en el presente asunto.

Por todo lo expuesto es que formulamos el presente voto particular concurrente, en los términos precisados, concluyendo que las consideraciones aquí expuestas hubieran resultado importantes para ordenar la entrega de la información motivo del recurso de revisión que fue resuelto por el Pleno de este Instituto, mencionado.

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)

José Guadalupe Luna Hernández
Comisionado
(Rúbrica)