

Memorandum no. **INFOEM/COM-EAY/233/2019**
Metepec, Estado de México, 26 de marzo de 2019

LICENCIADO
ALEXIS TAPIA RÁMIREZ
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO
P R E S E N T E

En atención a las funciones asignadas mediante oficio número *INFOEM/COM-EAY/061/2019*, de fecha 25 de marzo del presente año, adjunto al presente me permito remitir de conformidad con los artículos 14, fracciones X y XI y 16, 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; el **voto particular** emitido por la Comisionada Eva Abaid Yapur, en la resolución de los recursos de revisión acumulados **00309/INFOEM/IP/RR/2019** y **00316/INFOEM/IP/RR/2019**, aprobada por el Pleno de este Instituto, en la décima primera sesión ordinaria del veintiuno de marzo de dos mil diecinueve, para los efectos legales conducentes.

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

A T E N T A M E N T E



LIC. ADOLFO TELLEZ URIVE
PROYECTISTA B ADSCRITO A LA PONENCIA
DE LA COMISIONADA EVA ABAID YAPUR

C. c. p. Mtro. Javier Martínez Cruz, Comisionado. Para su conocimiento.

Archivo
IAHA

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
Metepec, Estado de México



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 DÉCIMO PRIMERA SESIÓN ORDINARIA DE VEINTIUNO DE MARZO DE DOS MIL DIECINUEVE, EN LOS RECURSOS DE REVISIÓN 00309/INFOEM/IP/RR/2019 Y 00316/INFOEM/IP/RR/2019 ACUMULADO.

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 00309/INFOEM/IP/RR/2019 y 00316/INFOEM/IP/RR/2019 acumulado, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el Comisionado JAVIER MARTÍNEZ CRUZ, que es del tenor siguiente.

La suscrita comparte esencialmente el sentido de la resolución de los recursos de revisión; empero, estimo necesario precisar algunas consideraciones de hecho y de derecho, tocante a parte de lo que se ordena.

Al respecto, tal y como quedó debidamente asentado en la resolución materia del presente voto, el particular requirió del Organismo Público Descentralizado para la

Prestación de los Servicios de Agua Potable Alcantarillado y Saneamiento de Atizapán de Zaragoza por sus S. A. P. A. S. A., la información que se desagrega a continuación:

1. *La relación de personal de los niveles de Dirección General hasta Jefes de Departamento, así como Personal de Apoyo o Administrativo de Confianza, detallada por puesto, nombre del titular del puesto, antigüedad, grado escolar o académico con evidencias digitales o electrónicas, sueldo bruto mensual más compensaciones u otras prestaciones.*
2. *Nómina mensual y anual asignada a todo el personal de confianza, clasificado por puestos y áreas de adscripción, nombre de los titulares de los puestos, así como antigüedad.*
3. *Organigrama del organismo.*

De las constancias que obran dentro de los expedientes electrónicos del SAIMEX, se observa que **EL SUJETO OBLIGADO**, notificó al particular que se entregaba la respuesta del Servidor Público Habilitado; sin embargo, de las constancias que obran agregadas, no se advierte que efectivamente se haya notificado dicha respuesta.

En ese tenor, **EL RECURRENTE** inconforme con las respuestas otorgadas por **EL SUJETO OBLIGADO**, interpuso los recursos de revisión de mérito.

Ahora bien, en fecha 6 de febrero del año en curso, **EL SUJETO OBLIGADO** rindió los Informes Justificados correspondientes, mismos en los que ratificó su dicho y anexando

el listado de nómina correspondiente a la primera quincena de enero de la presente anualidad y la estructura administrativa del S.A.P.A.S.A.

Atento a lo anterior, la Ponencia Resolutora determinó **REVOCAR** las respuestas del **SUJETO OBLIGADO** y ordenarle la entrega vía SAIMEX, de lo siguiente:

1. *Nómina de la primera y segunda quincena de cada mes, del periodo comprendido del primero de enero al treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho, en versión pública.*
2. *En versión pública el soporte documental que contenga el grado escolar o académico del personal.*
3. *Organigrama vigente al diez de enero del dos mil diecinueve.*

En ese sentido, la que suscribe reitera, que si bien coincide en términos generales con el sentido de la resolución en comento, estimo necesario precisar que en cuanto hace al pronunciamiento por parte de la Ponencia Resolutora en el que señala que para la elaboración de la versión pública que realice **EL SUJETO OBLIGADO** respecto del Currículum Vitae y/o solicitud de empleo del personal que ostentan el cargo de servidores públicos, éste deberá testar la fotografía de dichos servidores; pues a su criterio, las fotografías constituyen datos personales en términos de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios; aunado a que la divulgación de la misma no constituye algún elemento que permita reflejar el desempeño, o idoneidad para ocupar un cargo; además no permite a

su titular, acreditar ante la ciudadanía que posee los conocimientos propios de su profesión y mucho menos aporta elemento alguno en beneficio de la rendición de cuentas y la transparencia.

Sin embargo, no se comparte el pronunciamiento citado, ya que considero precisar el cambio de postura adoptado con relación a las resoluciones aprobadas por el Pleno con anterioridad, a través de las consideraciones de hecho y de derecho referente a la fotografía de conformidad con los párrafos que prosiguen.

Lo anterior es así, en virtud de los preceptos legales siguientes:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.

[...]

Criterios Internacionales

25. Derecho a la información. Principio de máxima divulgación

La Corte Interamericana ha determinado que en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones (Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha

*do Araguaia) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.
Sentencia de 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219).*

Es así, que de la interpretación sistemática a los ordenamientos transcritos, se obtiene que todo documento en poder de los Sujetos Obligados son por origen públicos, empero algunos de ellos pudiesen contener inmersos datos o información susceptible de ser clasificada, como información reservada o confidencial; entonces, es la misma normatividad la que considera excepciones que limitan el principio de máxima publicidad.

No obstante, es conveniente precisar que la información **confidencial** es aquella que se refiera a la **información privada y los datos personales concernientes a una persona física o jurídico colectiva identificada o identificable**; así como los secretos bancario, fiduciario, industrial, comercial, fiscal, bursátil y postal, cuya titularidad corresponda a particulares, sujetos de derecho internacional o a sujetos obligados cuando no involucren el ejercicio de recursos públicos; además de la que presenten los particulares a los sujetos obligados, de conformidad con lo dispuesto por las leyes o los tratados internacionales.

Dicho lo anterior, es menester señalar que por regla general la fotografía es un dato personal confidencial, en términos de lo dispuesto en el artículo 3, fracción IX y 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. Lo anterior 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.

“Artículo 3. Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:

...

IX. Datos personales: La información concerniente a una persona, identificada o identificable según lo dispuesto por la Ley de Protección de Datos Personales del Estado de México;

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.”

En este sentido debemos analizar que, si bien el reconocimiento de los derechos humanos surge como limitante al poder absoluto del Estado, actualmente la existencia de mecanismos efectivos para hacerlos respetar o restituir a los individuos en el goce de los mismos permiten en mejor manera el Estado de Derecho ante la vulnerabilidad del derecho a la intimidad ante los avances tecnológicos que permiten la intromisión, recolección y tratamiento de sus datos personales y por tanto a la vida privada.


Así, la protección a los datos personales y a la vida privada concierne en cuidar el revelar información íntima de los individuos.

Referente a lo anterior, es de indicar que no hay algún ordenamiento del que se advierta la obligatoriedad para incluir la fotografía en el currículum vitae; sin embargo, en el caso de estar inmersa surge la disyuntiva si la misma es de carácter público o si bien debe prevalecer la confidencialidad.

Ante ello, es importante señalar que el personal en cuestión son servidores públicos que al desempeñar cargos cuyas atribuciones -entre otras- son enfocadas a un rol de dirección y con el fin de lograr la eficiencia y eficacia en el ejercicio del poder público, que transforme el gasto público en inversión pública para la mejora de las condiciones de vida de los habitantes del Municipio; por lo que, ellos son el contacto directo entre la gestión gubernamental y la ciudadanía.

Dicho de otra manera, la publicidad de la imagen de su rostro permite que sea asociado, en su caso con su nombre, cargo y función de gobierno; lo que permite a la ciudadanía identificar al servidor público encargado del trámite que le interesa o el que autorizó el acto de gobierno solicitado o en el que directamente se ve involucrado. Asimismo, se estima que ostentar un cargo público conlleva a permitir cierta intromisión en la vida de los servidores públicos cuando la información reviste relevancia por o para el ejercicio de sus funciones; en este caso, tienen que ceder o conceder la publicidad de su imagen cuando derivado de sus atribuciones atiende de manera directa trámites o servicios o, aun no siendo de manera directa, son los responsables de autorizarlos. En este marco, resulta claro que la fotografía del servidor público que presta atención al público, enfocado al accionar de derechos fundamentales para la prestación de servicios públicos o en su caso, que emiten actos de autoridad susceptibles de impugnación conlleva una responsabilidad mayor a la de desempeñar un cargo cuyas funciones no son sustantivas del área de adscripción. Entonces, se entiende que la publicidad de la fotografía, favorece la rendición de cuentas, al permitir a las personas conocer a sus autoridades.

Ahora bien, resulta importante referir las Tesis Asiladas, una emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito y la segunda por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que establecen la imperiosa necesidad de la divulgación de datos concernientes a la privacidad de un individuo bajo el interés de la colectividad.



“Época: Décima Época

Registro: 2002944

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 3

Materia(s): Constitucional

Tesis: I.4o.A.40 A (10a.)

Página: 1899

ACCESO A LA INFORMACIÓN. IMPLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE MÁXIMA PUBLICIDAD EN EL DERECHO FUNDAMENTAL RELATIVO.

Del artículo 6o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que el Estado Mexicano está constreñido a publicitar sus actos, pues se reconoce el derecho fundamental de los ciudadanos a acceder a la información que obra en poder de la autoridad, que como lo ha expuesto el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis P./J. 54/2008, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVII, junio de 2008, página 743, de rubro: "ACCESO A LA INFORMACIÓN. SU NATURALEZA COMO GARANTÍAS INDIVIDUAL Y SOCIAL.", contiene una doble dimensión: individual y social. En su primer aspecto, cumple con la función de maximizar el campo de la autonomía personal, posibilitando el ejercicio de la libertad de expresión en un contexto de mayor diversidad de datos, voces y opiniones, mientras que en el segundo, brinda un derecho colectivo o social que tiende a revelar el empleo instrumental de la información no sólo como factor de autorrealización personal, sino como un mecanismo de control institucional, pues se trata de un derecho fundado en una de las características principales del gobierno republicano, que es la publicidad de los actos de gobierno y la transparencia en el actuar de la administración, conducente y necesaria para la rendición de cuentas. Por ello, el principio de máxima publicidad incorporado en el texto constitucional, implica para cualquier autoridad, realizar un manejo de la información bajo la premisa inicial que toda ella es pública y sólo por excepción, en los casos expresamente previstos en la legislación secundaria y justificados bajo determinadas circunstancias, se podrá clasificar como confidencial o reservada, esto es, considerarla con una calidad diversa.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL
PRIMER CIRCUITO.

*Amparo en revisión 257/2012. Ruth Corona Muñoz. 6 de diciembre de 2012.
Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretaria: Mayra Susana
Martínez López.*

Época: Décima Época

Registro: 2004022

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1

Materia(s): Constitucional

Tesis: 1a. CCXXIII/2013 (10a.)

Página: 562

**LIBERTAD DE EXPRESIÓN. QUIENES ASPIRAN A UN CARGO PÚBLICO
DEBEN CONSIDERARSE COMO PERSONAS PÚBLICAS Y, EN
CONSECUENCIA, SOPORTAR UN MAYOR NIVEL DE INTROMISIÓN EN
SU VIDA PRIVADA.**

En lo relativo a la protección y los límites de la libertad de expresión, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha adoptado el estándar que la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha denominado como sistema dual de protección, en virtud del cual, los límites de crítica son más amplios si ésta se refiere a personas que, por dedicarse a actividades públicas o por el rol que desempeñan en una sociedad democrática, están expuestas a un más riguroso control de sus actividades y manifestaciones que aquellos particulares sin proyección alguna. En tal sentido, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que la doctrina que ha ido construyendo en la materia, a efecto de determinar cuándo puede considerarse que una persona es figura pública, no se refiere únicamente a los servidores públicos, pues las personas que aspiran a ocupar un cargo público, válidamente pueden ser consideradas como tales. Dicha conclusión no sólo es coincidente con la doctrina de este alto tribunal, sino también con el marco jurídico que

sobre la materia ha emitido la propia Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el cual señala que los discursos especialmente protegidos se refieren, entre otros, a los funcionarios públicos, así como a los candidatos a ocupar cargos públicos.

Amparo directo en revisión 1013/2013. Juan Manuel Ortega de León. 12 de junio de 2013. Cinco votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González."

Por ello, la que suscribe estima que la publicidad de una fotografía sólo se justifica en aquellos casos en los que la misma se reproduce, a fin de identificar a una persona en razón de las características propias del ejercicio de un cargo, empleo o comisión en el servicio público o bien para ocupar alguno de éstos.

Por último, la que suscribe no es omisa en señalar que la publicidad de la fotografía de los servidores públicos de los que se requirió la información, permitiría otorgar certeza jurídica al ahora **RECURRENTE** de quién se desempeña en el cargo público, atendiendo al principio consagrado en el artículo 9, fracción I de la Ley de la materia.

Por lo cual, la suscrita emite **VOTO PARTICULAR** con independencia de que se comparta el fallo, tanto en lo general como en su sentido, ya que se insiste que no es procedente la clasificación de la fotografía de los servidores públicos de los que fue requerida la información, pues de acuerdo a la naturaleza de la información solicitada se concluye que ésta es de interés general y de alcance público, puesto que éstos ostentan un cargo en el que impera la necesidad de la publicidad de la imagen de la misma; asimismo, permite vincular el actuar y la rendición de cuentas; ello, derivado

del deber de los Sujetos Obligados a transparentar sus acciones así como garantizar y respetar el derecho de acceso a la información pública.

**EVA ABAID YAPUR
COMISIONADA
(RÚBRICA)**

Esta hoja corresponde al voto particular emitido en la resolución de los recursos de revisión 00309/INFOEM/IP/RR/2019 y 00316/INFOEM/IP/RR/2019 acumulado, aprobada el veintiuno de marzo de dos mil diecinueve.

~~ATA/IAHA~~