

Oficio No. INFOEM/COM-JMC/696/2019
Meteppec, Estado de México
11 de noviembre de 2019.

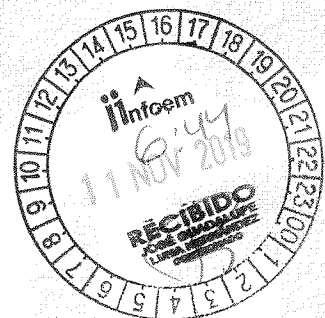
Lic. ALEXIS TAPIA RAMÍREZ
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO
PRESENTE

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 de la opinión particular, emitida por el Comisionado Javier Martínez Cruz, en la resolución del recurso de revisión 05127/INFOEM/IP/RR/2019, aprobada en el pleno de este Instituto, en la Cuadragésima Primera Sesión Ordinaria de seis de noviembre de septiembre dos mil diecinueve.

ATENTAMENTE


COORDINADORA DE PROYECTOS
NORMA ARANSASU VALDES PEDRAZA

C.c.p.
José Guadalupe Luna Hernández. Comisionado.



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 CUADRAGÉSIMA PRIMER SESIÓN ORDINARIA DEL SEIS DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECINUEVE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 05127/INFOEM/IP/RR/2019.

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, el Comisionado Javier Martínez Cruz emite **VOTO PARTICULAR** respecto a la resolución dictada en el recurso de revisión número 05127/INFOEM/IP/RR/2019, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el Comisionado José Guadalupe Luna Hernández.

Antes de plantear el punto sobre el cual versa el presente voto, es de suma importancia mencionar que el suscrito en términos generales coincide en el sentido de la resolución del recurso de revisión al rubro indicado, empero me aparto de los ordenado en los incisos b) y d), del resolutivo segundo, lo anterior es así como a continuación se explica:

En primer lugar, debe precisarse que del análisis realizado a las constancias que integran el recurso de revisión al rubro anotado se advierte que el impetrante a través de la solicitud número **00307/SF/IP/2019** requirió que se le entregara lo siguiente:

“En base a información difundida en medios de comunicación por parte del Congreso Local, en mesas de trabajo de la Comisión de Supervisión del OSFEM, respecto a la discusión del Paquete Fiscal 2017, solicito lo siguiente, y no sin apuntar que esta oficina de la secretaria de finanzas, ha estado filtrando información sobre el contenido de las solicitudes que presentan periodistas, a la coordinación de comunicación social del gobierno del Estado de México, lo cual pone en riesgo la seguridad laboral de los mismos y podría ser constitutivo de un delito o al menos de denuncia pública y lo consignó en la solicitud en eventual caso de que ésta derive en algún recurso de revisión y sea leída por los consejeros del INFOEM y estén enterados. Solicito lo siguiente:

- 1.-Cuántos elementos cuenta actualmente CUSAEM*
- 2.- Cuál es la nómina que tiene actualmente y si es a cargo del gobierno del Estado de México*
- 3.- A cuántas empresas, instituciones o clientes, brindan el servicio de seguridad*
- 4.- Cuáles fueron sus ingresos, por estos servicios, en 2017 Por la atención que brinden a la presente, gracias de antemano” (Sic.)*

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 fundados, revocando la respuesta y ordenando que el Sujeto Obligado hiciera entrega de lo siguiente:

“I. De los Cuerpos de Seguridad Auxiliares del Estado de México (CUSAEM);

- a) Documento actualizado al veinticuatro (24) de abril de dos mil diecinueve donde conste el número de elementos que lo integran;*
- b) Documentos donde conste el pago por concepto de nómina de sus integrantes, actualizado al veinticuatro (24) de abril de dos mil diecinueve;*

- c) *Documento actualizado al veinticuatro (24) de abril de dos mil diecinueve donde conste el número de empresas, instituciones y clientes a los que les brinda sus servicios;*
d) *Documento donde conste el monto total de sus ingresos del periodo comprendido del uno (01) de enero al treinta y uno (31) de diciembre del año dos mil diecisiete.*

Énfasis añadido.

Antes de precisar los motivos por los cuales el suscrito no comparte en su totalidad la resolución emitida en el recurso de revisión al rubro indicado, se considera pertinente referir que la seguridad pública es una función a cargo de la Federación, los Estados y Municipios, según lo señalado en el noveno párrafo del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo que en el Estado de México es una función a cargo del Estado y los municipios según lo dispone el artículo 86 Bis de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México y el artículo 2 de la Ley de Seguridad del Estado de México.

Con base a lo anterior es de precisarse que el régimen jurídico de los denominados Cuerpos de Seguridad Auxiliares del Estado de México, se desprende del artículo 103 segundo párrafo de la Ley de Seguridad del Estado¹, por lo tanto, se trata de un organismo a través del cual el Estado proporciona *servicios de protección, custodia,*

¹ Artículo 103.- (...) El Estado podrá proporcionar servicios de protección, custodia, vigilancia y seguridad a dependencias y organismos públicos, sociedades mercantiles, asociaciones, instituciones educativas y particulares, por conducto de los organismos que se creen con base en las normas legales aplicables, en su carácter de auxiliares de la función de seguridad pública. Su organización, funcionamiento y tarifa por concepto de pago del servicio, se regulará en las disposiciones administrativas que emitan las dependencias del Gobierno del Estado competentes, sujetándose a los sistemas de control y fiscalización a cargo de las instancias competentes.

vigilancia y seguridad a personas, dependencias y organismos públicos. Dichos servicios claramente contribuyen a la preservación del orden y la paz públicos y tienden a asegurar el respeto tanto a la vida, integridad, derechos y libertades de las personas que cotidianamente acuden a las instalaciones de las dependencias públicas, tanto como usuarios de servicios públicos como de los propios servidores públicos que laboran en dichas dependencias, por lo tanto, las actividades que realizan los Cuerpos de Seguridad mencionados forma parte de la función general de seguridad pública.

Ahora bien, no debe pasar desapercibido que los servicios que brinda el organismo en cuestión aun cuando se trata de una actividad auxiliar de la función de seguridad pública es una acción brindada por un particular que actúa a nombre del Estado, autorizado por éste, al respecto es de suma importancia mencionar que en términos de lo dispuesto por el artículo 16 fracción IV de la Ley de Seguridad del Estado de México, es función del Secretario de Seguridad Ciudadana, coordinar tanto a las Instituciones Policiales Estatales como a los organismos en cuestión, del mismo modo es de mencionarse que en el segundo párrafo del artículo 103 de esta misma ley, se establece que la *organización y funcionamiento* de estos cuerpos de seguridad, se regularán por *las disposiciones administrativas que emitan las dependencias del Gobierno del Estado.*

Entre esas disposiciones administrativas se encuentra el Reglamento Interior de la Secretaría de Seguridad, según lo referido en el artículo 10 fracciones XX y XXI; 32 fracciones XXIV y XXVIII del Reglamento en cuestión, se advierte lo siguiente:

XX. Regular, coordinar, supervisar y controlar a los prestadores de servicios de seguridad privada y verificar el cumplimiento de las disposiciones normativas en la materia, así como recibir, atender y resolver las quejas sobre su actuación.

XXI. Realizar el registro, seguimiento y control del personal de la Comisión y de los prestadores del servicio de seguridad privada, así como el de los cuerpos preventivos de seguridad pública municipal.

Artículo 32. Corresponden a la Unidad de Asuntos Jurídicos e Igualdad de Género las atribuciones siguientes:

...

XXIV. Ejecutar las acciones y procedimientos legales para la recuperación de los bienes propiedad del Gobierno del Estado de México, asignados a la Secretaría que se encuentren consignados ante las autoridades competentes;

...

XXVIII. Establecer, operar y controlar el Registro Estatal de Empresas de Seguridad Privada, las bases de datos y los sistemas relativos al registro, control y seguimiento de los prestadores del servicio de seguridad privada;

De la simple lectura de estas disposiciones puede apreciarse que la Secretaría de Seguridad coordina a todos los cuerpos de seguridad pública, registra, da seguimiento y control al personal tanto de dicha dependencia como de los cuerpos preventivos de seguridad pública municipal, todos los anteriores integrados por servidores públicos; así mismo regula, coordina, supervisa y controla a los organismos integrados por particulares que no son servidores públicos y que, en consecuencia, brindan servicios de seguridad privada. Por lo tanto, si realiza dichas acciones en el caso de los servidores públicos en funciones policiales, en uno de los extremos del caso y también de los particulares que brindan el servicio de seguridad, en el otro extremo, es evidente y la sana lógica nos dicta que la relación que existe entre el **SUJETO OBLIGADO** con los denominados Cuerpos de Seguridad Auxiliares del Estado de México, se encuentra perfectamente comprendida dentro de las facultades de control y supervisión ya señaladas.

En consecuencia es de mencionarse que no hay duda de que los servicios prestados por los organismos auxiliares a los que hace referencia el segundo párrafo del artículo 103 de la Ley de Seguridad del Estado de México, son de naturaleza privada en actividades auxiliares a la función general de seguridad pública, motivo por el cual mantener el seguimiento del funcionamiento de estos organismos se encuentra perfectamente encuadrado en las facultades que el artículo 16 fracción IV de la multicitada Ley de Seguridad, le otorgan al

Secretario de Seguridad Ciudadana², sin embargo debe mencionarse que no se comparte que se ordene que la Secretaría de Finanzas entregue la información correspondiente a la nómina, así como los ingresos obtenidos por el CUSAEM por los servicios brindados a empresas o clientes(*particulares*).

Por lo que se refiere al **inciso b)**, en primer momento debe mencionarse que la nómina es una forma de control de pago; en nuestra legislación no existe como tal una definición de “recibos de nómina” o “nómina”; sin embargo, el “Glosario de Términos Usuales de Finanzas Públicas” del Centro de Estudios de las Finanzas Públicas de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, el “Glosario de Términos Administrativos”, emitido por el Instituto Nacional de Administración Pública, A.C. y el “Glosario de Términos para el Proceso de Planeación, Programación, Presupuestación y Evaluación en la Administración Pública”, elaborado por el Grupo de Trabajo de Sistemas de Información Financiera, Contable y Presupuestal de la Comisión Permanente de Funcionarios Fiscales del Instituto para el Desarrollo Técnico de las Haciendas Públicas (INDETEC) señalan la siguiente definición de la palabra nómina:

“NÓMINA Listado general de los trabajadores de una institución, en el cual se asientan las percepciones brutas, deducciones y alcance neto de las mismas; la nómina es utilizada para efectuar los pagos periódicos (semanales, quincenales o mensuales) a los trabajadores por concepto de sueldos y salarios.”

³ Artículo 16.- Son atribuciones del Secretario:

A. En materia de seguridad pública

(...) IV. Coordinar a las Instituciones Policiales Estatales y a los organismos a que se refiere la presente Ley, en el ámbito de su competencia, y ejecutar políticas y programas en materia de seguridad pública en colaboración con la Federación, las entidades federativas, los municipios y los órganos político-administrativos del Distrito Federal;

Si bien es cierto, nuestra legislación no establece la definición de “nómina”, este término se encuentra contemplado en el artículo 804 fracciones II y IV de la Ley Federal de Trabajo, tal y como se muestra a continuación:

“Artículo 804.- El patrón tiene obligación de conservar y exhibir en juicio los documentos que a continuación se precisan:

(...)

II. Listas de raya o nómina de personal, cuando se lleven en el centro de trabajo; o recibos de pagos de salarios;

(...)

IV. Comprobantes de pago de participación de utilidades, de vacaciones y de aguinaldos, así como las primas a que se refiere esta Ley, y pagos, aportaciones y cuotas de seguridad social; y

(...)

Los documentos señalados en la fracción I deberán conservarse mientras dure la relación laboral y hasta un año después; los señalados en las fracciones II, III y 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.”

Énfasis añadido.

A lo anterior se suma, lo establecido en los artículos 94 fracción I y 99 fracción III de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, los cuales hacen mención a las remuneraciones de los servidores públicos y que refieren lo siguiente:

Artículo 94. Se consideran ingresos por la prestación de un servicio personal subordinado, los salarios y demás prestaciones que deriven de una relación laboral, incluyendo la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas y las prestaciones percibidas como consecuencia de la terminación de la relación laboral. Para los efectos de este impuesto, se asimilan a estos ingresos los siguientes:

I. Las remuneraciones y demás prestaciones, obtenidas por los funcionarios y trabajadores de la Federación, de las entidades federativas y de los municipios, aun cuando sean por concepto de gastos no sujetos a comprobación, así como los obtenidos por los miembros de las fuerzas armadas.

(...)

Artículo 99. Quienes hagan pagos por los conceptos a que se refiere este Capítulo, tendrán las siguientes obligaciones:

(...)

III. Expedir y entregar comprobantes fiscales a las personas que reciban pagos por los conceptos a que se refiere este Capítulo, en la fecha en que se realice la erogación correspondiente, los cuales podrán utilizarse como constancia o recibo de pago para efectos de la legislación laboral a que se refieren los artículos 132 fracciones VII y VIII, y 804, primer párrafo, fracciones II y IV, de la Ley Federal de Trabajo.

Así también, la Regla 2.7.5.3., de la Resolución Miscelánea Fiscal para el ejercicio 2016, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de diciembre de 2015, indica que para los efectos de los artículos 29, fracción V del Código Fiscal de la Federación y 99, fracción III de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, los contribuyentes entregarán o enviarán a sus trabajadores el comprobante fiscal digital CFDI, en un archivo con el formato electrónico XML de las remuneraciones cubiertas.

De los preceptos legales citados, se puede llegar a la conclusión de que la nómina consiste en un registro conformado por el conjunto de trabajadores a los cuales se les va a remunerar por los servicios que éstos prestan al patrón, en el cual se asientan las percepciones brutas, deducciones y el neto a recibir de dichos trabajadores.

Con base a lo anterior, resulta aplicable los artículos 1, 2 y 220-K fracciones II y IV y último párrafo de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos del Estado y Municipios, que establecen lo siguiente:

ARTÍCULO 1.- *Ésta ley es de orden público e interés social y tiene por objeto regular las relaciones de trabajo, comprendidas entre los poderes públicos del Estado y los Municipios y sus respectivos servidores públicos.*

Igualmente, se regulan por esta ley las relaciones de trabajo entre los tribunales administrativos, los organismos descentralizados, fideicomisos de carácter estatal y municipal y los órganos autónomos que sus leyes de creación así lo determinen y sus servidores públicos.

El Estado o los municipios pueden asumir, mediante convenio de sustitución, la responsabilidad de las relaciones de trabajo, cuando se trate de organismos descentralizados, fideicomisos de carácter estatal y municipal, que tengan como objeto la prestación de servicios públicos, de fomento educativo, científico, médico, de vivienda, cultural o de asistencia social, se regularán conforme a esta ley, considerando las modalidades y términos específicos que se señalen en los convenios respectivos.

ARTÍCULO 2. *Son sujetos de esta ley los servidores públicos y las instituciones públicas.*

...

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:*

...

II. Recibos de pagos de salarios o las constancias documentales del pago de salario cuando sea por depósito o mediante información electrónica;

(...)

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

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." (Sic)

Énfasis añadido

Lo anterior es así, ya que las relaciones de trabajo entre servidores públicos y las instituciones públicas o dependencias públicas del Estado de México, se deben regir por el ordenamiento legal antes citado, el cual mandata a las instituciones públicas, conservar los recibos o constancias de pago de salarios, prima vacacional, aguinaldo y demás prestaciones legales en que se haya realizado el pago, es decir, en efectivo, cheque, depósito, transferencia u otra, debiendo conservar dicha documentación durante el último año y un año después de que se extingue la relación laboral a través de los sistemas de digitalización o de información magnética o electrónica. Máxime que todos los servidores públicos tienen el derecho de recibir remuneraciones irrenunciables por el desempeño de un empleo, cargo o comisión, en función de las responsabilidades asumidas, las cuales abarcan el sueldo, compensaciones, gratificaciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra percepción entregada con motivo del cargo desempeñado; remuneraciones que según el texto constitucional serán públicas.

Una vez precisado lo anterior, debe mencionarse que si bien es cierto en la resolución se mencionó que en la resolución no precisó de manera fehaciente la naturaleza jurídica del CUSAEM, lo anterior para ser considerado conforme a lo establecido en el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de México, como un *organismo auxiliar del Poder Ejecutivo que forma parte de la Administración Pública del Estado*, en la modalidad de *organismos descentralizados, empresas de participación estatal y fideicomisos públicos*, se afirma lo anterior en virtud de que si bien es cierto se menciona que dicho cuerpo de seguridad no tiene autonomía para gobernarse y depende del sector público, en virtud de que **se encuentra**

sujeto a las disposiciones administrativas que emitan las dependencias del Gobierno del Estado competentes y a los sistemas de control y fiscalización a cargo de las instancias competentes, sin que se mencione cuáles son esas disposiciones administrativas, muchos menos cuales son y en que consisten esos sistemas de control y fiscalización.

Al respecto es de suma importancia mencionar que la Ley Orgánica de la Administración Pública en sus artículos 23 y 24 establece en términos generales que es la encargada de la planeación, programación, presupuestación y evaluación de las actividades del Poder Ejecutivo, de la administración financiera y tributaria de la hacienda pública del Estado y de prestar el apoyo administrativo y tecnológico que requieran las dependencias del Poder Ejecutivo del Estado seleccionar, contratar, capacitar y controlar al personal del Poder Ejecutivo del Estado; así como tramitar los nombramientos, remociones, renunciaciones, licencias y jubilaciones de los funcionarios y trabajadores del Poder Ejecutivo del Estado.

Sobre este punto en particular el artículo 31 fracciones del Reglamento Interior de la Secretaría de Finanzas establece en términos generales que le corresponde a la Dirección General de Personal entre otras cosas aplicar las disposiciones legales y normativas en materia de desarrollo y administración de personal para los servidores públicos del sector central del Poder Ejecutivo; proponer al Subsecretario de Administración los lineamientos que en materia de personal deben observar las dependencias y los organismos auxiliares del Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado de México; observar el cumplimiento de los convenios que rigen las relaciones de trabajo entre el Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado y sus servidores públicos; elaborar, actualizar y difundir, en el ámbito de su competencia, las disposiciones procedimentales contenidas en el Manual de Normas y Procedimientos de

Desarrollo y Administración de Personal, previa autorización de la Subsecretaría de Administración; elaborar y someter a la consideración del Subsecretario de Administración, la estrategia y acciones que orienten la política salarial del Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado; aplicar las disposiciones que norman la remuneración y prestaciones que deban otorgarse a los servidores públicos del Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado, en concordancia con las estructuras orgánico funcionales y los catálogos de puestos aprobados; formular y mantener actualizados los catálogos de puestos y los tabuladores de sueldos del Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado; realizar la actualización de las plantillas de plazas de las dependencias y organismos auxiliares del Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado, de acuerdo con la normatividad en la materia.

De lo anterior se advierte que es facultad de la Secretaría de Finanzas tener información relacionada con los servidores públicos del Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado, empero tal y como se ha mencionado anteriormente no se demostró fehacientemente que el CUSAEM pertenezca a la administración pública estatal.

Por lo que se refiere al inciso d), considero que únicamente se debió ordenar la entrega del documento en donde conste el monto **los ingresos del CUSAEM por concepto de los servicios prestados a dependencias de la Administración Pública del Estado de México**, esto es así en virtud de que no se debe perder de vista que si bien el artículo 103, segundo párrafo de la Ley de Seguridad del Estado de México, el cual señala que: *“El Estado podrá proporcionar servicios de protección, custodia, vigilancia y seguridad a dependencias y organismos públicos, sociedades mercantiles, asociaciones, instituciones educativas y particulares, por conducto de los organismos que se creen con base en las normas legales aplicables, en su carácter de*

auxiliares de la función de seguridad pública. Su organización, funcionamiento y tarifa por concepto de pago del servicio, se regulará en las disposiciones administrativas que emitan las dependencias del Gobierno del Estado competentes, sujetándose a los sistemas de control y fiscalización a cargo de las instancias competentes”, empero no precisa en que dispositivo legal se encuentran contempladas las tarifas aplicables por concepto de los servicios que ofrece el CUSAEM.

Ahora del análisis realizado al Reglamento Interior de la Secretaria de Finanzas se advierte que el artículo 32 en su fracción VI refiere que la Dirección General de Recursos Materiales esta facultada entre otras cosas para ejecutar y dar seguimiento al Programa Anual de Adquisiciones que emitan las dependencias y los organismos auxiliares del Poder Ejecutivo del Gobierno del Estado conforme a lo dispuesto en la normativa aplicable; dictaminar sobre la procedencia de la adquisición de bienes muebles y contratación de servicios que requieran las dependencias y organismos auxiliares del Gobierno del Estado para el desarrollo de sus funciones *(con excepción de aquellos bienes específicos cuyo dictamen corresponda a otra unidad administrativa)*, razón por la cual se deduce que el sujeto obligado si genera, administra y posee la información materia del inciso d) del resolutivo segundo, relacionada únicamente con las dependencias de la administración pública estatal.

En mérito de lo precisado con anterioridad, el suscrito emite el presente voto particular.

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)