

**VOTO DISIDENTE CONCURRENTE RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023**

# VOTO DISIDENTE CONCURRENTE QUE FORMULAN LAS COMISIONADAS SHARON CRISTINA MORALES MARTÍNEZ Y GUADALUPE RAMÍREZ PEÑA, 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 TERCERA SESIÓN ORDINARIA CELEBRADA EL TREINTA Y UNO DE ENERO DE DOS MIL VEINTICUATRO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023.

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, las que suscriben **SHARON CRISTINA MORALES MARTÍNEZ** y **GUADALUPE RAMÍREZ PEÑA,** emiten **VOTO DISIDENTE**

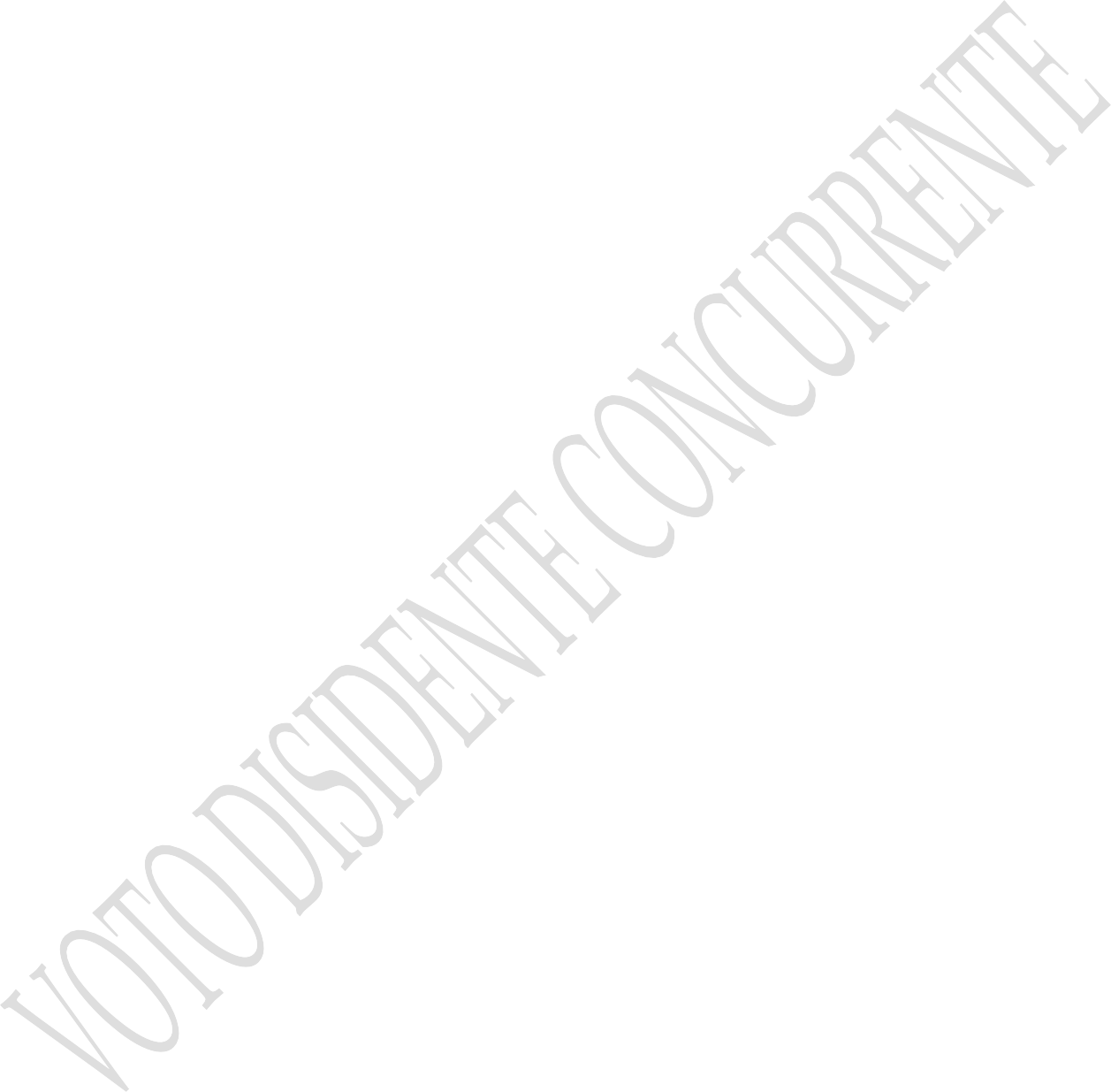
**CONCURRENTE** respecto de la resolución dictada en el Recurso de Revisión **06260/INFOEM/IP/RR/2023**, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el Comisionado Presidente **JOSÉ MARTÍNEZ VILCHIS,** que es del tenor siguiente:

I. Antecedentes.

Tal y como quedó asentado en la resolución materia del presente voto, el particular requirió del **sujeto obligado**, lo siguiente:

*“listas de asistencia y puntualidad y sus respectivos descuentos economicos por inasistencias y retardos de cada uno de los titulares de las regidurias y sindicatura"(Sic)*

**Página 1** de **10**



**VOTO DISIDENTE CONCURRENTE RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023**

En respuesta a la solicitud, el **SUJETO OBLIGADO** adjuntó a la respuesta el archivo electrónico denominado **“*00098TMASCALCIP2023.pdf*”** dentro del cual se advierte el oficio MTM/DA/1037/09/2023, remitido por la **Directora de Administración** a la Titular de la Unidad de Transparencia, señalando:

*“…me permito informarle que las y los servidores públicos de elección popular referidas como miembros del Ayuntamiento de Temascalcingo, no son sujetos al régimen que regula las relaciones y condiciones de trabajo, como la asistencia, sueldos y salarios de los trabajadores de los poderes públicos del Estado de México y Municipios previsto en la Ley del Trabajo de los servidores Públicos del Estado de México y Municipios, en tal virtud no se lleva registro que integre la información solicitada en los archivos de esta dependencia.”*

(Énfasis añadido)

Inconforme con la respuesta, la parte Recurrente interpuso el medio de impugnación citado al rubro, expresando lo siguiente:

# Acto Impugnado:

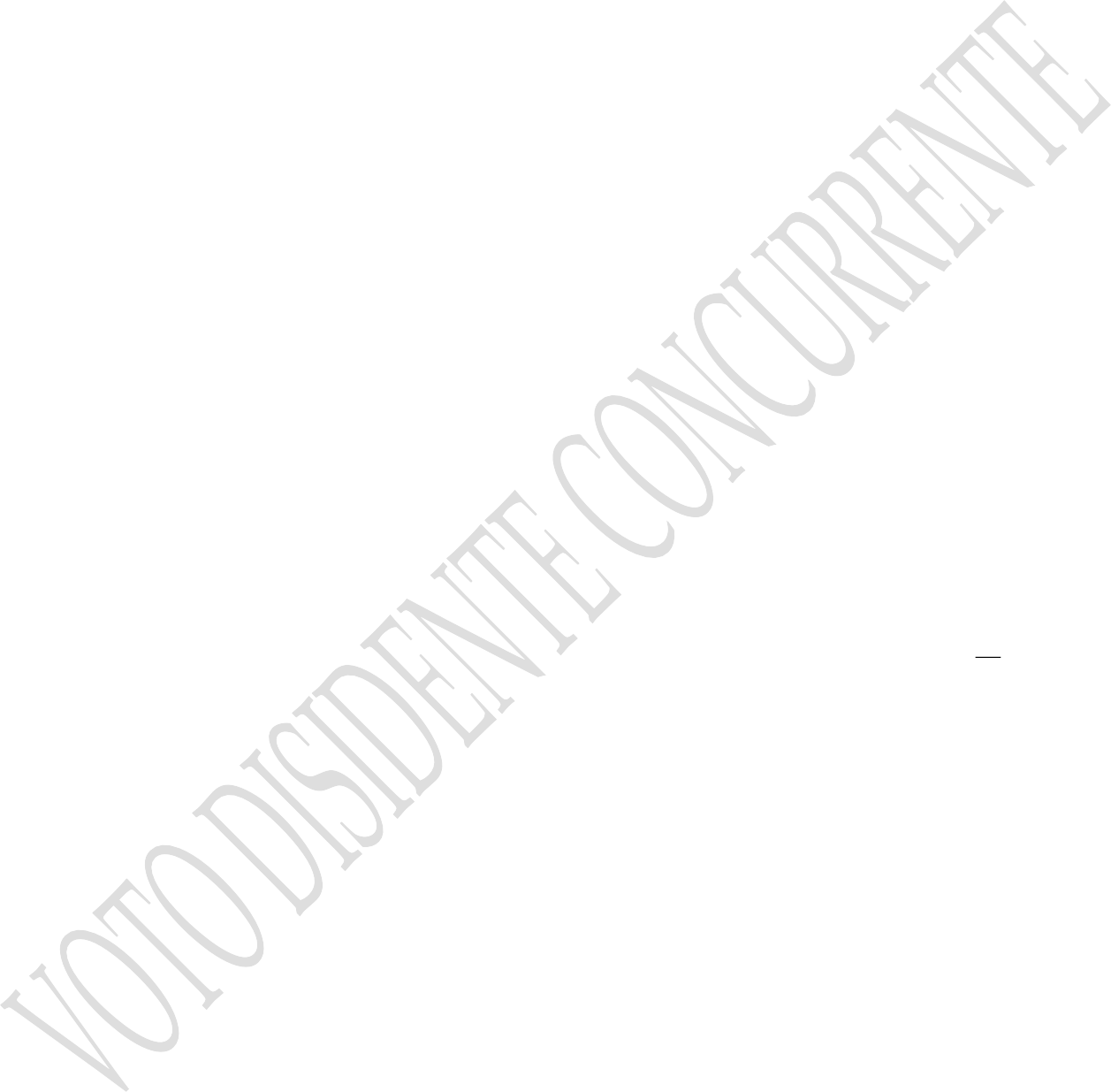
*“la respuesta de la solicitud de información”*

# Razones o Motivos de Inconformidad:

“*me dice que los servidores publicos de eleccion popular no estan sujetos a listas de asistencia ni puntualidad pero no me fundamenta el porque como me consta a mi como ciudadano que dice la verdad y no solo estan encubriendo la ineficacia de nuestros servidores publicos”*

En resumen, **en atención al criterio mayoritario del Pleno de este Instituto**, se **determinó modificar la respuesta del SUJETO OBLIGADO** y ordenar la entrega del soporte documental de listas de asistencia y puntualidad, así como descuentos económicos por inasistencias y

**Página 2** de **10**



**VOTO DISIDENTE CONCURRENTE RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023**

retardos de los Regidores y Síndicos Municipales. Puntualizando que en el caso que no se tenga en los archivos la información, en términos de cumplimiento, el Sujeto Obligado deberá hacerlo del conocimiento a la parte Recurrente, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 19 de la Ley de Transparencia Local.

En este orden de ideas, las suscritas respetuosamente no compartimos las consideraciones vertidas en la resolución para ordenar la entrega de la información por las razones siguientes:

Primeramente, de las constancias que obran en el expediente electrónico se advierte que ya hubo un pronunciamiento por parte de la Directora de Administración —servidor público habilitado competente, de conformidad con lo previsto en el artículo 59 del Bando Municipal, mismo que se inserta a continuación para mejor proveer del presente voto—

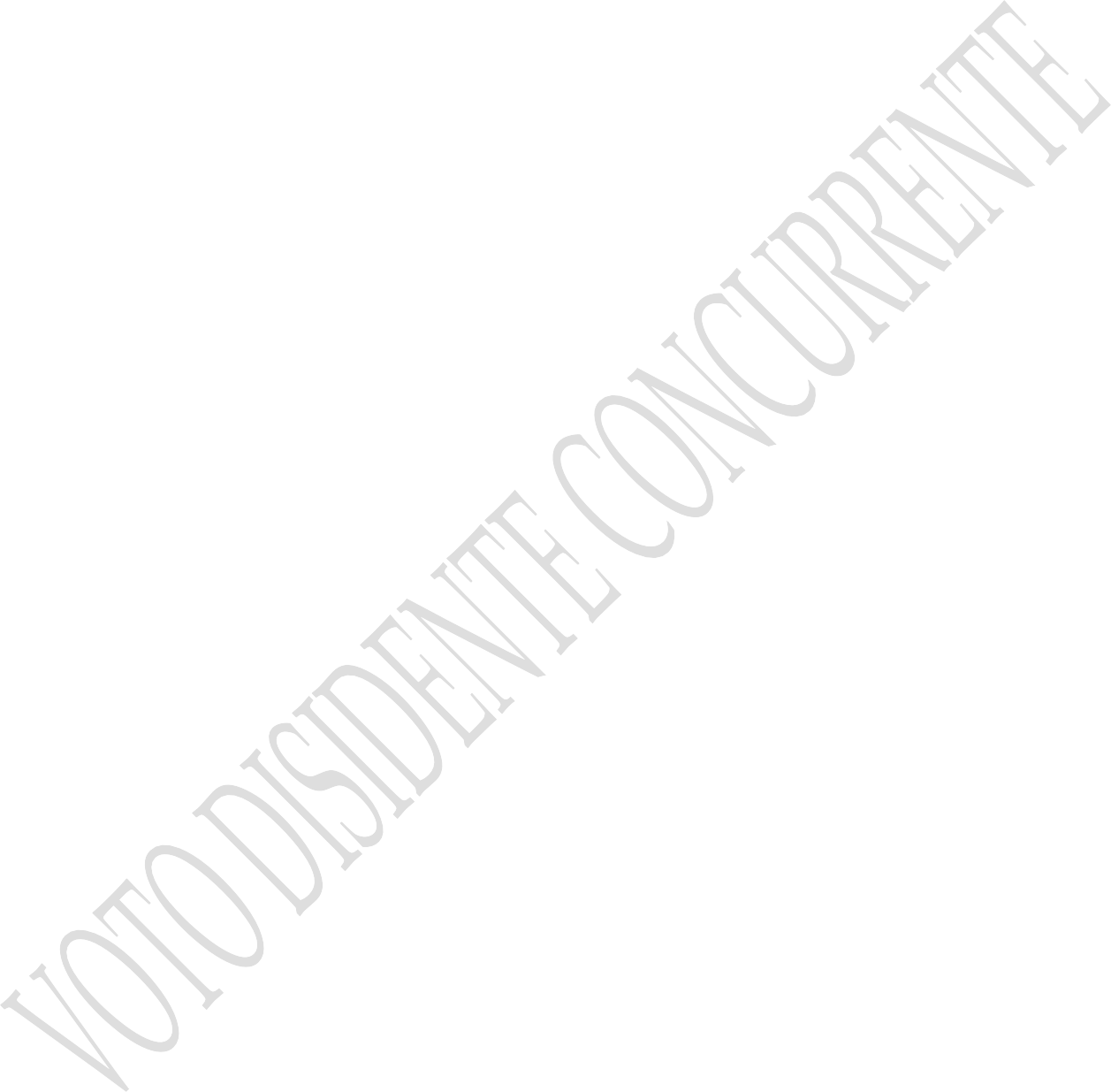
*“Artículo 79. La Dirección de Administración es la dependencia responsable* ***de supervisar los recursos humanos****, materiales, técnicos y servicios generales que se proporcionan a las áreas y unidades administrativas de la Administración Pública Municipal, para optimizar la operación, adquisición, control y uso racional de los mismos, para el logro de dichos fines.”*

En este sentido, resulta de suma importancia invocar el contenido de los artículos 162, 163, 164 y 165 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, que rezan así:

***“Artículo 162.*** *Las unidades de transparencia deberán garantizar que las solicitudes se*

***turnen a todas las Áreas competentes*** *que cuenten con la información o deban tenerla de*

**Página 3** de **10**



**VOTO DISIDENTE CONCURRENTE RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023**

*acuerdo a sus facultades, competencias y funciones, con el objeto de que realicen una búsqueda exhaustiva y razonable de la información solicitada.*

***Artículo 163.*** *La* ***Unidad de Transparencia deberá notificar la respuesta a la solicitud al interesado en el menor tiempo posible****, que no podrá exceder de quince días hábiles, contados a partir del día siguiente a la presentación de aquélla.*

*Excepcionalmente, el plazo referido en el párrafo anterior podrá ampliarse hasta por siete días hábiles más, siempre y cuando existan razones fundadas y motivadas, las cuales deberán ser aprobadas por el Comité de Transparencia, mediante la emisión de una resolución que deberá notificarse al solicitante, antes de su vencimiento. No podrán invocarse como causales de ampliación del plazo motivos que supongan negligencia o descuido del sujeto obligado en el desahogo de la solicitud.*

***Artículo 164.*** *El acceso se dará en la modalidad de entrega y, en su caso, de envío elegidos por el solicitante. Cuando la información no pueda entregarse o enviarse en la modalidad solicitada, el sujeto obligado deberá ofrecer otra u otras modalidades de entrega.*

*En cualquier caso, se deberá fundar y motivar la necesidad de ofrecer otras modalidades.*

***Artículo 165.*** *Los sujetos obligados establecerán la forma y términos en que darán trámite*

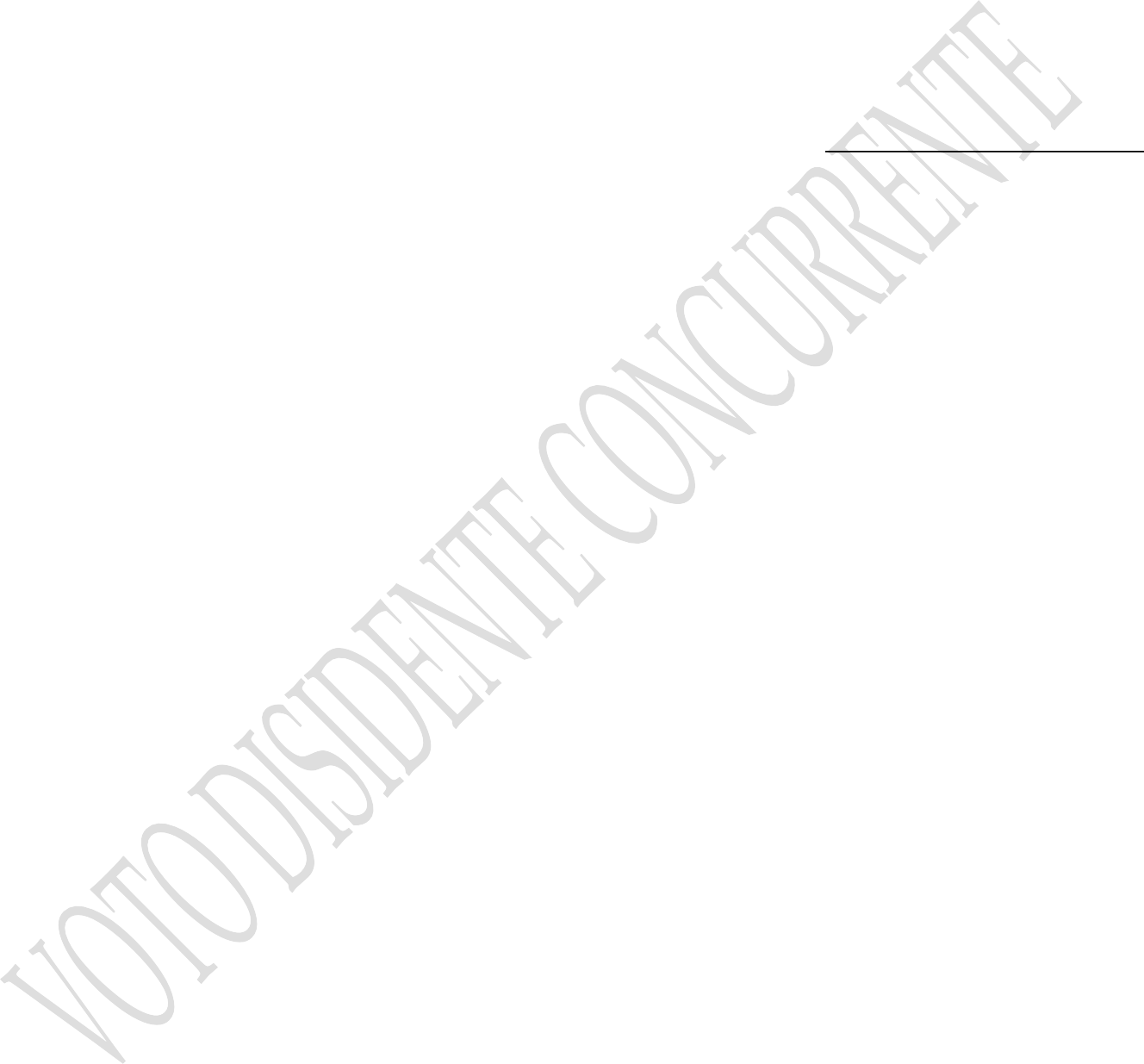
*interno a las solicitudes en materia de acceso a la información…”*

Del cuerpo normativo transcrito, se advierte que las unidades de transparencia deberán garantizar que las solicitudes se turnen a todas las áreas que cuenten con la información o que deban tenerla de acuerdo a sus facultades, competencias o funciones.

Siendo la Unidad de Transparencia la responsable de hacer las notificaciones correspondientes, además de llevar a cabo todas las gestiones necesarias para facilitar el acceso a la información; así la respuesta deberá ser notificada al interesado en el menor tiempo posible, que no podrá exceder de quince días hábiles, contados a partir de la presentación de la solicitud.

En el caso concreto, derivado de las constancias que obran en el expediente electrónico en el que se actúa, se tiene que la Unidad de Transparencia atendió lo dispuesto por la Ley en la

**Página 4** de **10**



**VOTO DISIDENTE CONCURRENTE RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023**

materia y turnó la solicitud al Servidor Público Habilitado con facultades, competencias y funciones para atender la solicitud.

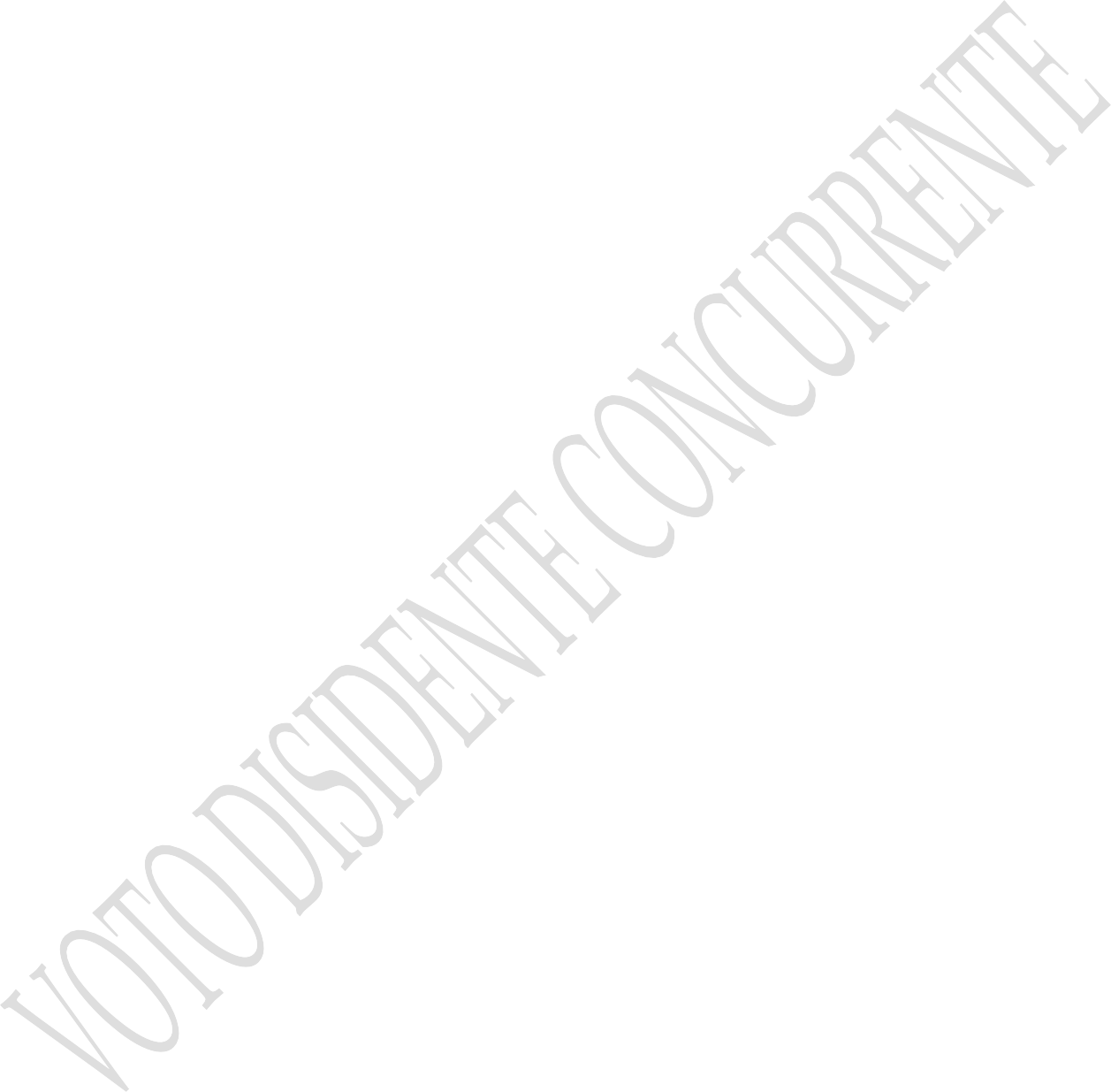
Es de precisar que la servidora pública habilita competente señaló que los servidores públicos de elección popular miembros del Ayuntamiento de Temascalcingo **no son sujetos al régimen que regula las relaciones y condiciones de trabajo, como la asistencia, sueldos y salarios de los trabajadores de los poderes públicos del Estado de México y Municipios, previsto en la Ley del Trabajo de los servidores Públicos del Estado de México y Municipios, refiriendo que por esa razón, no se lleva registro de la información solicitada**; razonamiento que se considera congruente con la naturaleza de los funcionarios electos popularmente, tal como se acreditará a continuación.

En este tenor, es importante discernir la naturaleza de los servidores públicos electos popularmente de los que no lo son. Al respecto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su numeral 108:

***Artículo 108. Para los efectos de las responsabilidades*** *a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los* ***representantes de elección popular****, a los miembros del Poder Judicial de la Federación, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión o en la Administración Pública Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.*

***…***

**Página 5** de **10**



**VOTO DISIDENTE CONCURRENTE RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023**

Como se puede advertir de la norma que antecede, la constitución política federal sólo cataloga a los representantes de elección popular como servidores públicos para efectos de responsabilidades.

En ese sentido, se advierte que, si bien las personas servidoras públicas electas popularmente ingresan a colaborar dentro de la administración pública en el cargo para el que resultaron electos, lo cierto es que, tanto su acceso, separación o conclusión de su encargo no se encuentra regulado por las disposiciones en materia laboral sino por mandato constitucional; así la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece:

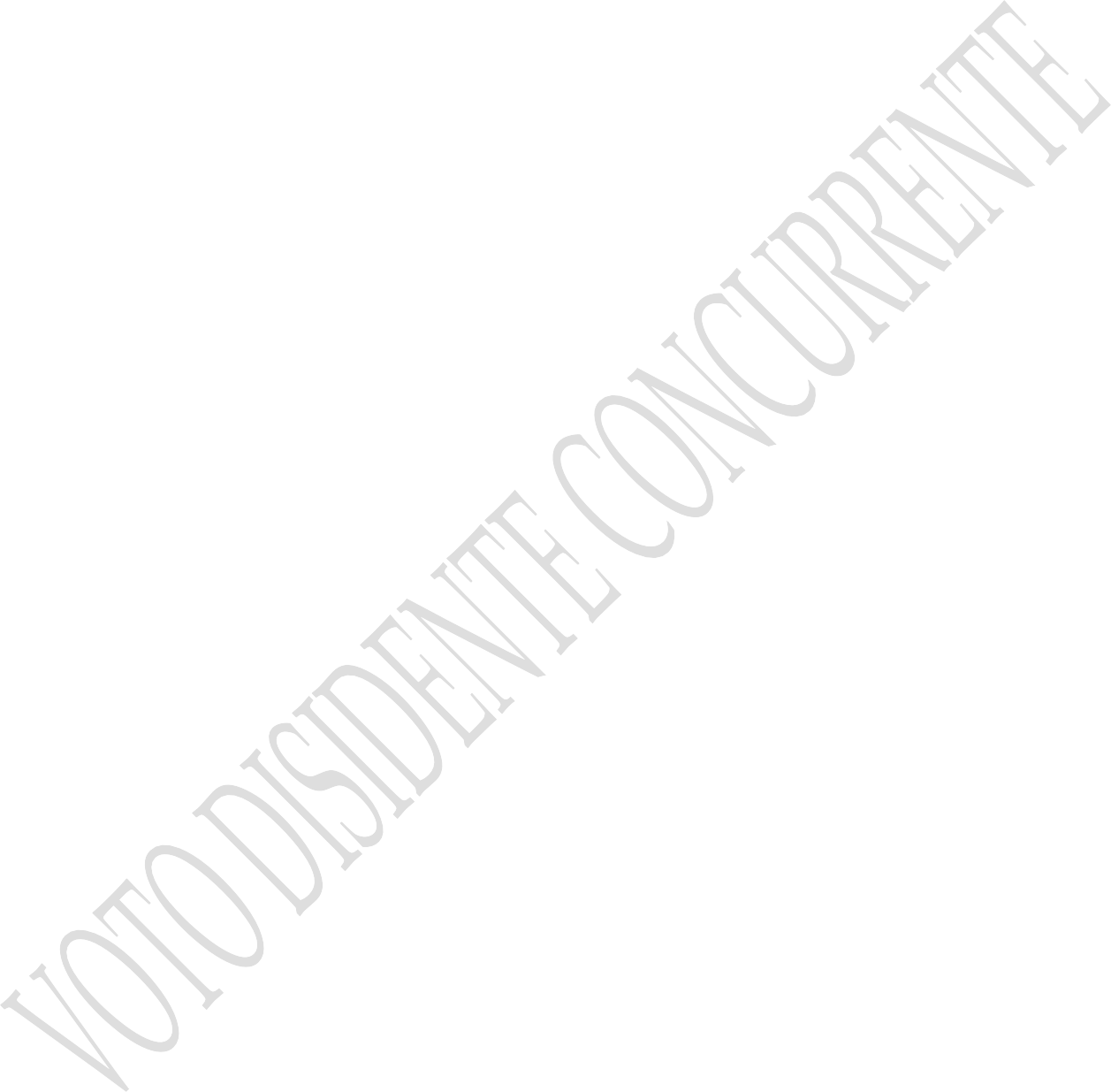
***Artículo 115.*** *Los estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, democrático, laico y popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa,* ***el municipio libre****, conforme a las bases siguientes:*

1. *Cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa, integrado por un Presidente o Presidenta Municipal y el número de* ***regidurías y sindicaturas que la ley determine****, de conformidad con el principio de paridad. La competencia que esta Constitución otorga al gobierno municipal se ejercerá por el Ayuntamiento de manera exclusiva y no habrá autoridad intermedia alguna entre éste y el gobierno del Estado.*

*Las Constituciones de los estados deberán establecer la* ***elección consecutiva para el mismo cargo de presidentes municipales, regidores y síndicos, por un período adicional****, siempre y cuando el periodo del mandato de los ayuntamientos no sea superior a tres años. La postulación sólo podrá ser realizada por el mismo partido o por cualquiera de los partidos integrantes de la coalición que lo hubieren postulado, salvo que hayan renunciado o perdido su militancia antes de la mitad de su mandato.*

*Las Legislaturas locales, por acuerdo de las dos terceras partes de sus integrantes, podrán* ***suspender ayuntamientos****, declarar que éstos han desaparecido y* ***suspender o revocar el mandato a alguno de sus miembros****, por alguna de las causas graves que la ley local*

**Página 6** de **10**



**VOTO DISIDENTE CONCURRENTE RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023**

*prevenga, siempre y cuando sus miembros hayan tenido oportunidad suficiente para rendir las pruebas y hacerlos (sic DOF 03-02-1983) alegatos que a su juicio convengan. Si alguno de los miembros dejare de* ***desempeñar su cargo, será sustituido por su suplente,*** *o se procederá según lo disponga la ley.*

*En caso de declararse desaparecido un Ayuntamiento o por* ***renuncia o falta absoluta de la mayoría de sus miembros****, si conforme a la ley no procede que entren en funciones los suplentes ni que se celebren nuevas elecciones, las legislaturas de los Estados designarán de entre los vecinos a los Concejos Municipales que concluirán los períodos respectivos; estos Concejos estarán integrados por el número de miembros que determine la ley, quienes deberán cumplir los requisitos de elegibilidad establecidos para los regidores;*

1. *…*

De lo anterior, se observa que los cargos de las regidurías y sindicaturas son electos para un periodo cierto, con la posibilidad de ser electos para un periodo consecutivo más, pueden ser suspendidos por las Legislaturas y sustituidos por un suplente.

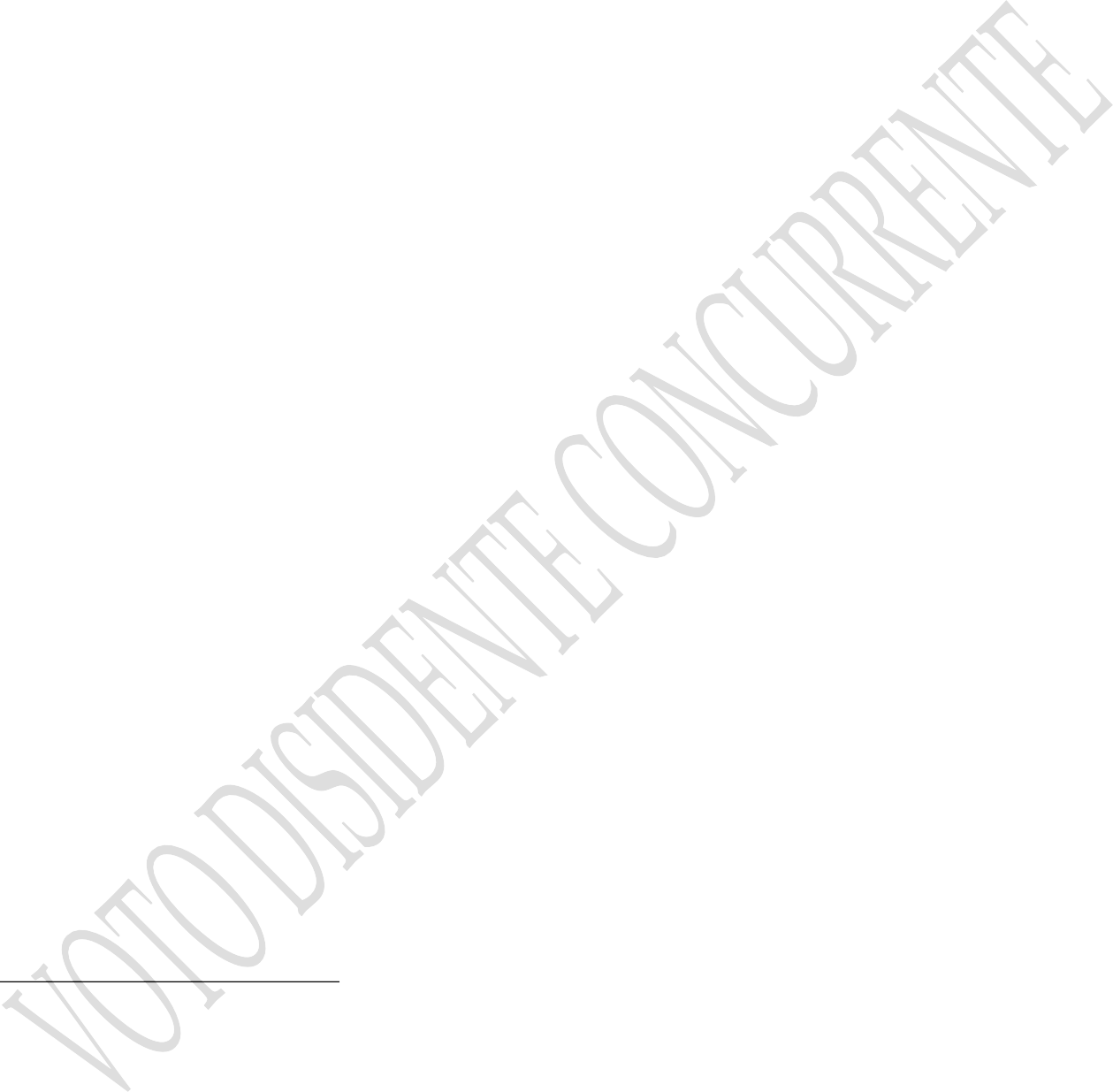
En ese orden de ideas, los servidores públicos electos popularmente no firman un contrato individual de trabajo, sino que cuentan con una constancia emitida por el órgano encargado de organizar elecciones, en el caso de nuestra entidad, el Instituto Electoral del Estado de México, en términos del Artículo 11 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, el cual señala:

***Artículo 11.***

*…*

*El Instituto Electoral del Estado de México tendrá a su cargo, además de las que determine la ley de la materia, las actividades relativas al desarrollo de la democracia y la cultura política, la paridad de género y el respeto de los derechos humanos en el ámbito político y electoral, derecho y acceso a las prerrogativas de las candidatas, candidatos y partidos políticos, educación cívica, preparación de la jornada electoral, impresión de documentos y la producción de materiales electorales, escrutinios y cómputos, declaración de validez y* ***otorgamiento de constancias en***

**Página 7** de **10**



**VOTO DISIDENTE CONCURRENTE RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023**

***las elecciones locales,*** *resultados preliminares, encuestas o sondeos de opinión, observación electoral, conteo rápido y sobre mecanismos de participación ciudadana, así́ como las que le delegue el Instituto Nacional Electoral.*

*…*

***Artículo 114.-*** *Los ayuntamientos serán electos* ***mediante sufragio*** *universal, libre, secreto y directo. La ley de la materia determinará la fecha de la elección. Las elecciones de ayuntamientos serán computadas y declaradas válidas por el órgano electoral municipal, mismo que otorgará la* ***constancia de mayoría de las y los integrantes de la planilla que hubiere obtenido el mayor número de votos*** *en términos de la ley de la materia.*

***El cargo de miembro del ayuntamiento no es renunciable****, sino por justa causa que calificará el ayuntamiento ante el que se presentará la renuncia y quien conocerá también de las licencias de sus miembros.*

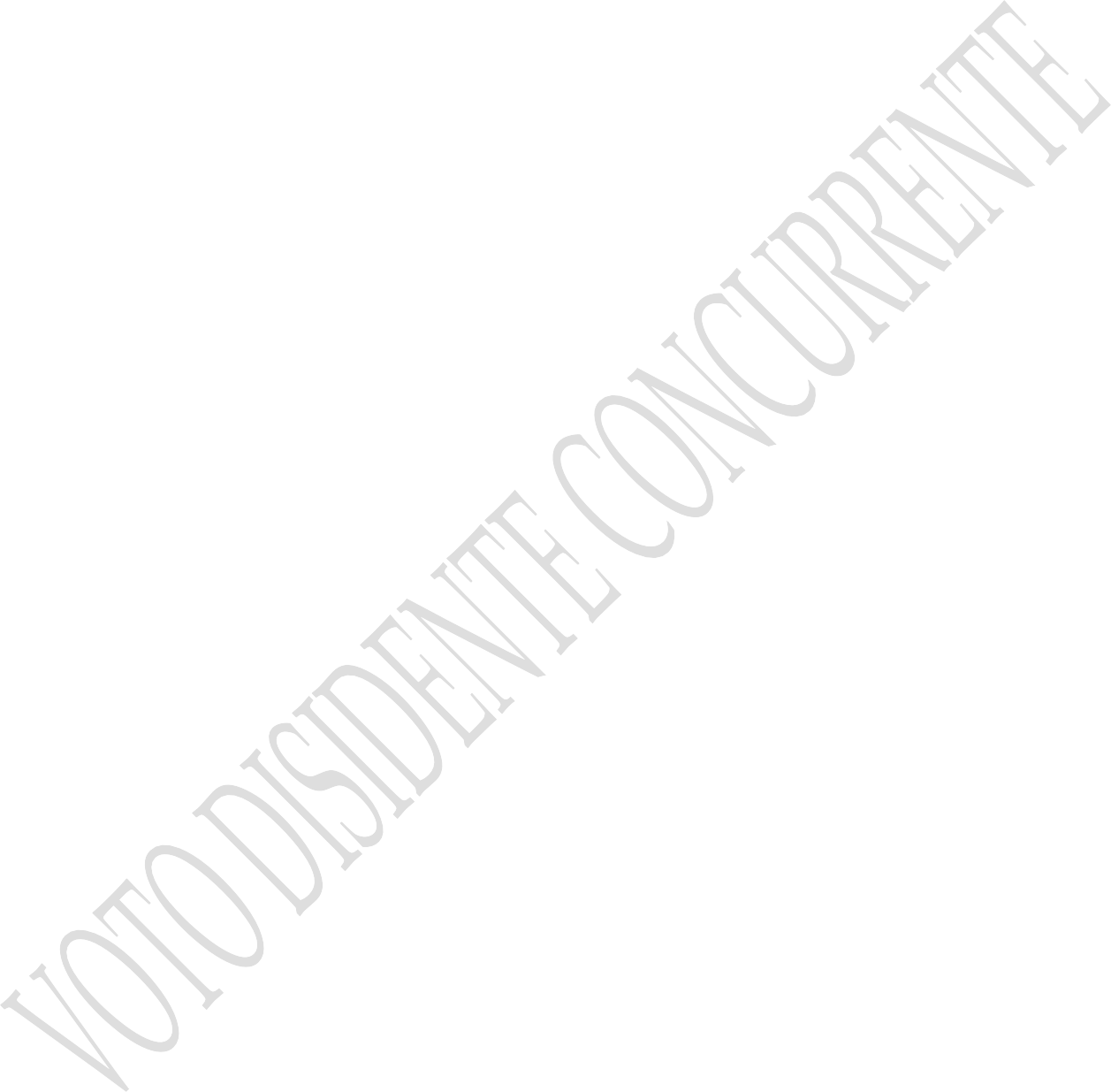
Ahora bien, carecen de la estabilidad en el empleo desde el derecho laboral, y la impugnación de sus derechos de acceso y permanencia en el cargo de elección popular se realiza a través de los tribunales electorales. De igual forma, la remuneración de los servidores públicos que desempeñan cargos de elección popular es un derecho inherente a su ejercicio y se configura como una garantía institucional para el funcionamiento efectivo e independiente de la representación, por lo que toda afectación indebida a la retribución vulnera el derecho fundamental a ser votado en su vertiente de ejercicio del cargo[1](#_bookmark0).

Bajo esa línea argumentativa es evidente que, **los servidores públicos electos popularmente tienen una naturaleza distinta y ocupan un rol distinto basado en la representación**

1 Jurisprudencia del TEPJF identificada con la clave 21/2011, consultable en la Compilación 1997-2012, Volumen 1, Jurisprudencia, p.p. 173-174; así como en la página de internet [http://www.te.gob.mx,](http://www.te.gob.mx/) cuyo rubro y texto: CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR. LA REMUNERACIÓN ES UN DERECHO INHERENTE A SU EJERCICIO (LEGISLACIÓN DE

OAXACA). De la interpretación de los artículos 127 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 138 de la Constitución Política del Estado de Oaxaca, se advierte que la remuneración de los servidores públicos que desempeñan cargos de elección popular, es un derecho inherente a su ejercicio y se configura como una garantía institucional para el funcionamiento efectivo e independiente de la representación, por lo que toda afectación indebida a la retribución vulnera el derecho fundamental a ser votado en su vertiente de ejercicio del cargo.

**Página 8** de **10**



**VOTO DISIDENTE CONCURRENTE RECURSO DE REVISIÓN 06260/INFOEM/IP/RR/2023**

**democrática y el mandato popular,** y por tanto, no se rigen por las mismas normas laborales que aplican a aquellos que no son electos popularmente, mientras los primeros están sujetos a la voluntad popular y tienen mandatos específicos relacionados con la representación, los segundos, se dedican a la ejecución y administración de políticas públicas de manera continua, por esta razón es que consideramos que la decisión de aplicar la ley de trabajo de los servidores públicos a los servidores de elección popular bajo el argumento de que se les considera servidores públicos, es incorrecta pues como se abordó en líneas anteriores, la legislación únicamente prevé que se les podrá otorgar la calidad de servidor público cuando se trate de responsabilidades, por lo tanto, no se puede emplear este precepto legal por regla general como lo hace el criterio mayoritario del Pleno para efecto de ordenar las listas de asistencia y puntualidad, descuentos económicos por inasistencias y retardos de los Regidores y Síndicos Municipales; por ello es que las suscritas estiman que no era procedente ordenar la entrega de la información dejando salvedad simple para que el Sujeto Obligado en caso de no contar con la información lo manifieste al particular pues recordemos que esta situación ya aconteció en el caso particular desde la respuesta pues la servidora pública habilitada competente aseveró no contar con registros de la información solicitada toda vez que dichos servidores no son sujetos al régimen que regula las relaciones y condiciones de trabajo, como la asistencia, sueldos y salarios de los trabajadores de los poderes públicos del Estado de México y Municipios; por consiguiente, **se debió confirmar la respuesta dada por el sujeto obligado.**

En este contexto, el **SUJETO OBLIGADO** no está obligado a generar documento *ad hoc* —a modo—para satisfacer el derecho de acceso, situación que contravendría al contenido sustantivo del derecho de acceso a la información pública, sirve de sustento a este argumento

**Página 9** de **10**

