

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ, CON RELACIÓN A 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 DÉCIMA OCTAVA SESIÓN ORDINARIA DEL VEINTISÉIS DE MAYO DE DOS MIL VEINTIUNO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01033/INFOEM/IP/RR/2021.

El Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México resolvió por unanimidad de votos, la resolución relativa al recurso de revisión 01033/INFOEM/IP/RR/2021, presentada por el suscrito, respecto de la cual emito **VOTO PARTICULAR**, con fundamento en el artículo 14 fracción XI del Reglamento del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Personales Datos del Estado de México.

I. Antecedentes.

De manera previa a la emisión del presente voto, se debe precisar que la materia de estudio de la resolución en comento, fue la información solicitada siguiente:

“Quiero saber el número y motivo(cantidad y causa) y nombre de los oficiales (policías municipales) o cualquiera que sea su denominación y/o calidad, que han sido cesados, inhabilitados, separados del cargo, destituidos, removidos y/o dados de baja.

Solicito además, copia del o los documentos que acrediten tal determinación.

En caso de que los servidores públicos hubieran impugnado tal determinación, solicito el número de expediente, juzgado y etapa procesal en la que se encuentra la misma.

Solicito saber el número de ocasiones en las que se presentaron denuncias, querellas y/o quejas en contra de los oficiales que fueron cesados, inhabilitados, separados del cargo, destituidos, removidos y/o dados de baja, así como copia de la misma y estado procesal en el que se encuentra.

Por otra parte, requiero saber el número de ocasiones en las que se han presentado solicitudes de indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado en contra del sujeto obligado.

Copia de la solicitud y de la resolución recaída.

En caso de impugnación, requiero el número de expediente y juzgado de radicación, así como el estado procesal en el que se encuentra.

Toda la información comprende un periodo de enero de 2015 a la fecha.

Por otra parte, es menester mencionar que la información solicitada, se requiere sea entregada en medio electrónico, específicamente en USB.” (Sic)

Motivo por el que se integró el expediente electrónico cuyo trámite y constancias están descritas en los antecedentes de la resolución referida, mismas que se tienen por reproducidas en este apartado con la finalidad de evitar inútiles repeticiones.

De tal forma, previo el análisis respectivo, se determinó:

“PRIMERO. Resultan fundadas las razones o motivos de inconformidad hechos valer en el recurso de revisión **01033/INFOEM/IP/RR/2021**, en términos de los Considerandos **QUINTO** y **SÉPTIMO** de la presente resolución.

SEGUNDO. Se **MODIFICA** la respuesta emitida por el **Ayuntamiento de Atizapán de Zaragoza** y se **ORDENA** entregar vía **correo electrónico**, vía **USB** y a través

Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX), en versión pública de ser procedente, la siguiente información:

Del 1 enero de 2015 al 5 de febrero de 2021.

...

- a) ...
- b) *Expedientes o procedimientos en los que conste la determinación de los policías municipales que hayan sido cesados, inhabilitados, separados del cargo, destituidos, removidos o dados de baja, que hayan quedado firmes;*

...

Para efectos de lo anterior se deberá emitir el Acuerdo del Comité de Transparencia en términos de los artículos 49 fracción VIII y 132 fracción II de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, en el que funde y motive las razones sobre los datos que se supriman o eliminen dentro del soporte documental respectivo objeto de las versiones públicas que se formulen y se ponga a disposición.

Para el caso de que en los incisos b), d) y f), exista información con procedimientos en trámite, se deberá proporcionar el Acuerdo del Comité de Transparencia, donde las clasifique de manera fundada y motivada en términos de los artículos 49, fracciones II y VIII, 140, fracción VI y 141 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios

Para la entrega de la información en USB, el Sujeto Obligado deberá indicar el domicilio de la Unidad de Transparencia, así como los días y horarios de atención, junto con el nombre del servidor público que le atenderá.

*Para el caso que la información que se ordena en el incisos f) y g), no haya sido generada, poseída o administrada, el **SUJETO OBLIGADO**, deberá manifestar de manera precisa y clara las razones que expliquen las causas por las cuales no se haya generado, poseído o administrado.*

...

OCTAVO. Gírese oficio al Titular de la Dirección General Jurídica y de Verificación de este Instituto, de conformidad con el artículo 23, fracción XIV del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, determine lo conducente en términos del Considerando SEXTO de la presente resolución.

..."

Énfasis añadido.

II. Razones del voto particular.

Al respecto, es preciso mencionar que si bien se comparte el sentido de la resolución emitida, no obstante, en relación al inciso b) del resolutivo segundo, considero que la Ponencia debió tomar en consideración lo siguiente:

Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley.

...

B. Entre los Poderes de la Unión y sus trabajadores:

...

XIII. Los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público, peritos y los miembros de las instituciones policiales, se regirán por sus propias leyes.

Los agentes del Ministerio Público, los peritos y los miembros de las instituciones policiales de la Federación, las entidades federativas y los Municipios, podrán ser separados de sus cargos si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento del acto señalen para permanecer en dichas instituciones, o removidos por incurrir en responsabilidad en el desempeño de sus funciones. Si la autoridad jurisdiccional resolviera que la

separación, remoción, baja, cese o cualquier otra forma de terminación del servicio fue injustificada, el Estado sólo estará obligado a pagar la indemnización y demás prestaciones a que tenga derecho, sin que en ningún caso proceda su reincorporación al servicio, cualquiera que sea el resultado del juicio o medio de defensa que se hubiere promovido.

Las autoridades federales, de las entidades federativas y municipales, a fin de propiciar el fortalecimiento del sistema de seguridad social del personal del Ministerio Público, de las corporaciones policiales y de los servicios periciales, de sus familias y dependientes, instrumentarán sistemas complementarios de seguridad social.

El Estado proporcionará a los miembros en el activo del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, las prestaciones a que se refiere el inciso f) de la fracción XI de este apartado, en términos similares y a través del organismo encargado de la seguridad social de los componentes de dichas instituciones.

Énfasis añadido.

Del dispositivo legal en comento se advierte que los agentes del Ministerio Público, los peritos y los miembros de las instituciones policiales de la Federación, las entidades federativas y los Municipios, podrán ser separados de sus cargos si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento del acto señalen para permanecer en dichas instituciones, o removidos por incurrir en responsabilidad en el desempeño de sus funciones, cabe mencionar que si la autoridad jurisdiccional determina que la separación, remoción, baja, cese o cualquier otra forma de terminación del servicio fue injustificada, el Estado sólo está obligado a pagar la indemnización y demás prestaciones a que tenga derecho, sin

que en ningún caso proceda su reincorporación al servicio, determinación que fue acogida en los artículos 105 y 181 de la Ley de Seguridad del Estado de México.

En este sentido debe mencionarse que si bien es cierto se ordena entre otras cosas la entrega del soporte documental en donde conste la determinación de los policías municipales que hayan sido cesados, inhabilitados, separados del cargo, destituidos, removidos o dados de baja, que hayan quedado firmes, cierto lo es también que debió precisar que la información a entregar corresponde únicamente en donde quedó plenamente acreditado la comisión de faltas graves, toda vez que no se debe perder de vista que en la legislación referida faculta a las autoridades investigadoras abrir un periodo de investigación previa y separar de su empleo, cargo o comisión sin tener los elementos de convicción necesarios que acrediten de manera fehaciente la falta grave que se le atribuye, actuar que sin duda alguna afecta el honor, buen nombre e imagen de los servidores públicos que se encuentran en dicho supuesto.

Cabe agregar que de acuerdo al Código de Procedimientos Administrativos del Estado de México, el escrito de demanda debe contener los elementos que se señalan en el artículo 230, entre los que se encuentra señalar el nombre del actor o actores el cual debe considerarse como un dato personal, pues el nombre es uno de los atributos de la personalidad y la manifestación principal del derecho subjetivo a la identidad, en virtud de que este por sí mismo es un elemento que identifica a una persona física, que debe ser protegido en los términos y con las excepciones a los principios de tratamiento de datos que por razones de orden público fijen las leyes, entendiéndose como dato personal toda la información concerniente a una persona

física o jurídico colectiva identificada o identificable¹ y que por tal motivo, constituye información de carácter confidencial de conformidad con la fracción I del artículo 143 de la Ley de la materia citado con antelación, asimismo para que las dependencias o entidades puedan difundir, distribuir o comercializar los datos personales contenidos en sus sistemas de información, a un tercero distinto a su titular, deben contar con el consentimiento expreso de este último, sin perjuicio de lo que dispongan las leyes en los casos de interés público².

Ahora bien, la condición de “actor” en un juicio, deriva de las prerrogativas que asisten a las personas físicas para poder hacer valer sus derechos de manera voluntaria ante determinados órganos jurisdiccionales, con la finalidad de reclamar el pago de prestaciones laborales o económicas que devienen con motivo de la rescisión de la relación laboral, en otras palabras, al ejercer una acción legal en contra de su empleador, se hace evidente la posición jurídica en la cual se ha colocado una persona física por decisión propia, respecto a una controversia de índole laboral para la consecución de un objetivo específico: la obtención de determinadas prestaciones, lo que constituye cuestiones de carácter estrictamente privado que le competen propiamente al interesado.

¹ Artículo 4, fracción XI, Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios.

² Párrafo segundo, artículo 86, Ley de Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

Así, en relación con lo anterior, es necesario señalar que el nombre de los policías municipales que hayan sido cesados, inhabilitados, separados del cargo, destituidos, removidos o dados de baja, sin que se hubiese acreditado de manera fehaciente una falta grave, debe considerarse como información confidencial, lo anterior, en armonía entre los principios constitucionales de máxima publicidad y de protección de datos personales, la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios permite la clasificación de información relacionada con la vida privada de los servidores públicos.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido como derechos fundamentales de las personas, el derecho a la intimidad y a la propia imagen, en el siguiente criterio:

“DERECHOS A LA INTIMIDAD, PROPIA IMAGEN, IDENTIDAD PERSONAL Y SEXUAL. CONSTITUYEN DERECHOS DE DEFENSA Y GARANTÍA ESENCIAL PARA LA CONDICIÓN HUMANA. Dentro de los derechos personalísimos se encuentran necesariamente comprendidos el derecho a la intimidad y a la propia imagen, así como a la identidad personal y sexual; entendiéndose por el primero, el derecho del individuo a no ser conocido por otros en ciertos aspectos de su vida y, por ende, el poder de decisión sobre la publicidad o información de datos relativos a su persona, familia, pensamientos o sentimientos; a la propia imagen, como aquel derecho de decidir, en forma libre, sobre la manera en que elige mostrarse frente a los demás; a la identidad personal, entendida como el derecho de todo individuo a ser uno mismo, en la propia conciencia y en la opinión de los demás, es decir, es la forma en que se ve a sí mismo y se proyecta en la sociedad, de acuerdo con sus caracteres físicos e internos y sus acciones, que lo individualizan ante la sociedad

*y permiten identificarlo; y que implica, por tanto, la identidad sexual, al ser la manera en que cada individuo se proyecta frente a sí y ante la sociedad desde su perspectiva sexual, no sólo en cuanto a sus preferencias sexuales sino, primordialmente, en cuanto a cómo se percibe él, con base en sus sentimientos y convicciones más profundos de pertenencia o no al sexo que legalmente le fue asignado al nacer y que, de acuerdo a ese ajuste personalísimo en el desarrollo de cada individuo, proyectará su vida en todos los ámbitos, privado y público, por lo que al ser la sexualidad un elemento esencial de la persona y de su psique, la autodeterminación sexual forma parte de ese ámbito propio y reservado de lo íntimo, la parte de la vida que se desea mantener fuera del alcance de terceros o del conocimiento público. Por consiguiente, **al constituir derechos inherentes a la persona, fuera de la injerencia de los demás, se configuran como derechos de defensa y garantía esencial para la condición humana, ya que pueden reclamarse tanto en defensa de la intimidad violada o amenazada, como exigir del Estado que prevenga la existencia de eventuales intromisiones que los lesionen por lo que, si bien no son absolutos, sólo por ley podrá justificarse su intromisión, siempre que medie un interés superior.**"*

Por otra parte debe mencionarse, si bien se comparte el sentido de la resolución emitida en virtud de que procede ordenar los documentos que dan cuenta de la información solicitada, no obstante, la Ponencia Resolutora agregó el resolutivo **Octavo** en el que se da vista a la Dirección General Jurídica y de Verificación de este Instituto, para que determine lo conducente en términos del Considerando Sexto de la misma resolución.

Determinación que constituye el motivo para la emisión del presente voto particular concurrente, toda vez, que conforme a los artículos 1º, 7º, 29, 36 fracciones II, XVI, XXI, XXII, XXVII y XXXVIII; 176, 185, 186, 188, 195, 198, 199, 200, 214, 216 y 220,

LFZLmifR75q5gMCVYEqt9IjB

fracción XIX de la Ley de Transparencia vigente en la Entidad, esta tiene por objeto establecer los principios, bases generales y procedimientos para tutelar y garantizar la transparencia y el derecho humano de acceso a la información pública en posesión de los sujetos obligados, del mismo modo precisa que este Instituto es un órgano público estatal constitucionalmente autónomo, especializado, independiente, imparcial y colegiado dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, con plena autonomía técnica, de gestión, capacidad para decidir sobre el ejercicio de su presupuesto y determinar su organización interna, responsable de garantizar el ejercicio de los derechos de acceso a la información pública y la protección de datos personales en posesión de los sujetos obligados conforme a los principios y bases establecidas en la Constitución Federal, Constitución Local, Ley General, así como lo previsto en esta Ley y demás disposiciones jurídicas aplicables.

En este sentido, es de resaltar que el recurso de revisión es la garantía secundaria mediante la cual se pretende reparar cualquier posible afectación al derecho de acceso a la información pública, en donde las resoluciones de este Órgano Garante pueden:

- Desechar o sobreseer el recurso
- Confirma la respuesta del sujeto obligado
- Revocar o modificar la respuesta del sujeto obligado; y
- Ordenar la entrega de la información



Cabe agregar que las resoluciones que pronuncie este Instituto deben contener cuatro aspectos importantes:

- Lugar, fecha, el nombre del recurrente y del tercero interesado en su caso, sujeto obligado y un extracto de los hechos cuestionados;
- Los preceptos en que se fundamenten y las consideraciones que las sustenten;
- **Los alcances y efectos de la resolución, fijando con precisión, en su caso, los sujetos y órganos obligados a cumplirla; y**
- Los puntos resolutivos.

Sobre este punto, se considera de suma importancia mencionar que de la normatividad citada, se advierte que este Instituto está facultado entre otras cosas para:

- *Conocer y resolver los recursos de revisión interpuestos por los particulares en contra de las resoluciones de los sujetos obligados en el ámbito estatal;*
- ***Realizar de oficio y a petición de parte, análisis y recomendaciones o en su caso, lineamientos en relación con presuntos incumplimientos a las disposiciones de la Ley, cuando existan elementos suficientes a juicio del Pleno del Instituto;***
- ***Emitir comunicados públicos sobre el incumplimiento de sus resoluciones o por infracciones reiteradas a la Ley, en el ámbito de su competencia;***
- *Ordenar a los sujetos obligados la ejecutoría en la entrega de información en términos de la presente Ley;*
- *Imponer las medidas de apremio para asegurar el cumplimiento de sus determinaciones;*
- ***Hacer del conocimiento de la instancia competente la probable responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley y en las demás disposiciones aplicable.***

Al respecto, debe mencionarse que, si bien este Instituto cuenta en su estructura orgánica con diversas unidades administrativas entre las que se prevé la Dirección General Jurídica y de Verificación, que de acuerdo a lo establecido en el artículo 23 fracciones XIV, XV y XVI³ del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, está facultada entre otras funciones para:

- Ordenar y practicar verificaciones a los portales de internet de los Sujetos Obligados, para revisar y constatar el debido cumplimiento de las obligaciones de transparencia, en los términos que establecen las Leyes de la Materia, lineamientos y demás disposiciones jurídicas aplicables.
- Informar mensualmente al Pleno las verificaciones realizadas a los portales de transparencia de los Sujetos Obligados.
- Calificar el desempeño de los Sujetos Obligados en el cumplimiento de las obligaciones de transparencia que publiquen.
- Tramitar y resolver las denuncias que se promuevan por la falta de publicación de las obligaciones de transparencia, en los términos que establecen las Leyes de la Materia, lineamientos y demás disposiciones jurídicas aplicables.

³ “Artículo 23. Corresponde a la Dirección General Jurídica y de Verificación ejercer las atribuciones siguientes:

...

XIV. Ordenar y practicar verificaciones a los portales de internet de los Sujetos Obligados, para revisar y constatar el debido cumplimiento de las obligaciones de transparencia, en los términos que establecen las Leyes de la Materia, lineamientos y demás disposiciones jurídicas aplicables. Asimismo, informar mensualmente al Pleno las verificaciones realizadas a los portales de transparencia de los Sujetos Obligados;

XV. Calificar el desempeño de los Sujetos Obligados en el cumplimiento de las obligaciones de transparencia que publiquen, en términos de los lineamientos que expida el Instituto y demás disposiciones jurídicas aplicables, así como elaborar la estadística e informes de dicha actividad;

XVI. Tramitar y resolver las denuncias que se promuevan por la falta de publicación de las obligaciones de transparencia, en los términos que establecen las Leyes de la Materia, lineamientos y demás disposiciones jurídicas aplicables;

...”

LFZLmifR75q5gMCVYEqt9IjB

Cierto es que la vista a la Dirección General Jurídica y de Verificación de este Instituto, no debió incluirse en los resolutivos de la resolución referida, toda vez que, el recurso de revisión no es el medio para determinar el cumplimiento o incumplimiento de los Portales de Transparencia de los Sujetos Obligados, asimismo del análisis realizado a las constancias que integran el recurso de revisión en comento, no se advierte que el solicitante hubiese requerido la verificación del cumplimiento de las obligaciones que la normatividad aplicable en la materia impone al Sujeto Obligado, y de ser procedente se impusiera alguna sanción, es decir, no forma parte de la Litis⁴, razón por la cual en el presente asunto, la vista en mención debe realizarse y tramitarse por cuerda separada.

Lo anterior, son razones suficientes para la emisión y presentación del presente voto particular.

⁴ “**Litis** es un vocablo latino que en idioma español se traduce como litigio, significando disputa o controversia judicial; diferencia de intereses entre dos partes, llamadas litigantes, sometidas a decisión de un Juez.”

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos
Personales del Estado de México y Municipios

Esta hoja pertenece al 01033_2021_VP_JMC_baja_de_policias_por_faltas_graves

25 26 bc d4 86 f8 74 d8 5f 6e f2 fe 9c 72 d3 90 3b e2
82 6e 01 68 fc be 12 c6 62 38 ba a4 d0 f1 a1 ba cf d0
93 7e 67 72 81 76 c2 17 75 e0 44 8b e7 d7 f1 81 c2 97
53 e3 59 2d 67 67 3c 1f 9c 30 f8 2c 9b 4d 28 59 d0 20
f0 66 69 13 f0 fb a9 78 be 36 d8 f9 92 aa a9 39 84 fd c2
7f 81 c6 b1 00 c9 f7 a6 08 77 1f 75 ec 63 62 9e e6 7b
b8 85 b0 6f b0 09 1e 52 28 61 02 56 fe 20 89 fd 0b f4
8c 00 8d 66 c6 3b 3b 9a 2b d3 6b d2 02 7a f8 3c 1d 85
d2 71 ef 56 b6 bd d6 28 99 00 2e a8 26 d5 fa 61 28 d0
20 35 a0 32 64 9d 5c 94 11 01 68 60 b8 58 c2 85 b7 21
71 8e 66 b3 00 b4 e9 91 5b 23 db e1 8d e9 0b 2f 37 e0
19 30 ba 42 bd 46 97 d9 1c cc d5 f4 4f 18 05 0e 04 e9
fe 99 86 e2 dd 94 db 81 13 e4 14 33 66 80 f3 2c 24 4c
f7 78 69 a3 85 9d d2 dd 8f 71 fc 7f 78 77 62 fc ec c8 c5
2d 1d

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Firma Electrónica)

LFZLmifR75q5gMCVYEqt9IjB



Archivo firmado: 01033_2021_VP_JMC_baja_de_policias_por_faltas_graves

