

VOTO PARTICULAR

Oficio: INFOEM/COM-JMC/029/2017
Meteppec, Estado de México a 6 de febrero de 2017

LICENCIADO EN DERECHO
ALEXIS TAPIA RAMÍREZ
SECRETARIO TÉCNICO DEL PLENO DEL INFOEM.
PRESENTE

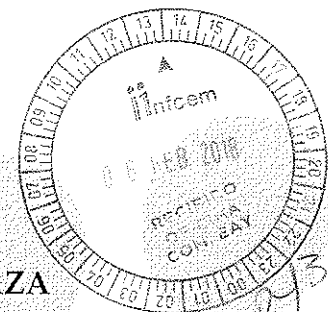
Por instrucción del Comisionado Javier Martínez Cruz, le remito para los efectos a que haya lugar el original del **voto particular** emitido por el mismo, con fundamento en el artículo 14 fracción XI del Reglamento Interior del Instituto de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, con relación a la resolución emitida en el recurso de revisión **02877/INFOEM/IP/RR/2017**, aprobada por el Pleno de este Instituto en la Cuarta Sesión Ordinaria de fecha treinta y uno de enero de dos mil dieciocho.

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

ATENTAMENTE



LIC. NORMA ARANSASU VALDÉS PEDRAZA
COORDINADORA DE PROYECTOS



C.c.p.- Mtra. Eva Abaid Yapur. Comisionada. Para su conocimiento. Y efectos legales conducentes.

Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y
Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios
Teléfono: (722) 2 26 19 80 * Centro de atención telefónica: 01 800 821 04 41

Pino Suárez S/N, actualmente Carretera Toluca-Ixtapan No. 111,
Col. La Michoacana, Metepec, Estado de México, C.P. 52166

www.infoem.org.mx

Metepec, México, en la sede del INFOEM

Febrero 6 de 2018

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 CUARTA SESIÓN ORDINARIA DEL SEIS DE FEBRERO DE DOS MIL DIECIOCHO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 02877/INFOEM/IP/RR/2017.

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 02877/INFOEM/IP/RR/2017 presentada por la Comisionada Eva Abaid Yapur, respecto de la cual, el suscrito, formula **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.

De manera previa a la emisión del presente voto, se debe precisar la materia en que radicó el recurso de revisión, el cual consiste en la entrega de documentación relacionada con la atención a las recomendaciones en el uso del agua y la creación de una nueva cultura de la misma por parte del Gobierno de Chicoloapan. En respuesta, el Sujeto Obligado informó al particular que contaba con personal capacitado para realizar dichas acciones, que se impartían pláticas en escuelas públicas y privadas así como en las comunidades con ayuda de videos interactivos, concursos de pintura, entrega de juegos, trípticos y consejos para el cuidado del agua así como difusión en la página oficial del Sujeto Obligado, además junto con su respuesta agregó evidencias de las acciones mencionadas, es decir una constancia

de participación de una campaña, un tríptico, una convocatorias de concursos de pintura y fotografías de capacitaciones en donde se aprecian fueron testados algunos rostros. En consecuencia, la Comisionada Ponente determinó que la contestación colmaba parcialmente el derecho de acceso a la información pública del particular por lo que resolvió modificar la respuesta del Sujeto Obligado y ordenarle de nueva cuenta la versión pública de las fotografías remitidas y el acuerdo de clasificación correspondiente.

Ahora bien, es respecto del análisis que hace la ponencia resolutora de la información otorgada por la Unidad de Transparencia del Organismo Descentralizado de Agua y Saneamiento de Chicoloapan para colmar el derecho de acceso a la información del particular, en el caso específico de las fotografías remitidas, sobre la que versa el presente voto, debido a que en el estudio se advierte que el Sujeto Obligado hizo la entrega de fotografías unas testadas y otras no, como parte de la evidencia de las acciones que realiza para la concientización del uso responsable del agua y la creación de una nueva cultura en razón de la misma, sin embargo no remitió el Acuerdo del Comité de Transparencia que sustente la versión pública realizada ni se cuenta con la certeza de jurídica de la calidad con la que cuentan las personas físicas que aparecen en dichas fotografías, por ello la Comisionada ponente determina procedente ordenar de nueva cuenta la versión pública de las mismas.

No obstante, considero que lo conducente era dar vista al Titular de la Contraloría Interna y Órgano de Control y Vigilancia de este Instituto a fin de que en ejercicio de sus funciones determinara el grado de responsabilidad del Sujeto Obligado al vulnerar el derecho a la protección de los datos personales de las personas que aparecen en las fotografías que no fueron testadas, de conformidad con lo establecido en el artículo 190 de la Ley de

Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios que a continuación se transcribe:

“Artículo 190. Cuando el Instituto determine durante la sustanciación del recurso de revisión que pudo haberse incurrido en una probable responsabilidad por el incumplimiento a las obligaciones previstas en esta Ley y las demás disposiciones jurídicas aplicables en la materia, deberá hacerlo del conocimiento del órgano de control interno de la instancia competente para que éste inicie, en su caso, el procedimiento de responsabilidad respectivo, cuyo resultado deberá de ser informado al Instituto.”

De la interpretación del precepto en cita se puede advertir que cuando como Instituto en la resolución de los recursos de revisión advierta alguna responsabilidad por el incumplimiento de la Ley de la Materia se deberá hacer de conocimiento del Órgano de Control Internos para que éste determine lo conducente, en el caso específico se advierte que el Sujeto Obligado no respetó lo establecido en el artículo 86 de la Ley en mérito, que determina lo siguiente:

“Artículo 86. Los sujetos obligados serán responsables de los datos personales en su posesión.

Los sujetos obligados no podrán difundir, distribuir o comercializar los datos personales contenidos en los sistemas de información, desarrollados en el ejercicio de sus funciones, salvo que haya mediado el consentimiento expreso, por escrito o por un medio de autenticación similar, de los individuos a que haga referencia la información de acuerdo a la normatividad aplicable. Lo anterior, sin perjuicio a lo establecido por esta Ley en los casos de interés público.”

Por lo tanto, lo procedente era girar un oficio al Contralor de este Instituto a fin de hacerle de su conocimiento la vulneración que se presentaba al dejar a la vista fotografías de personas sin importar su calidad jurídica, en la respuesta que el Sujeto Obligado remitió al recurrente.

Lo anterior es así, porque las personas que aparecen en las fotografías sin importar si cuentan con la calidad de servidores públicos¹ o de particulares, tienen derecho a la protección de su datos personales, ya que las fotografías al ser una reproducción fiel de la imagen física de un individuo, resulta información que hace identificable plenamente al mismo, es decir se convierte en instrumento de identificación de una persona, por ende constituye un dato personal confidencial en términos de lo dispuesto en el artículo 143, fracción I de la Ley de Transparencia que rige en el Estado de México, como se plasma a continuación:

“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;
...”*

Por consiguiente, las fotografías constituyen datos personales que requieren del consentimiento de los individuos para su difusión o reproducción, situación que no se advierte en la respuesta otorgada por el Sujeto Obligado, además de no haber sustentado de ninguna manera la supresión o no de los demás rostros que aparecen en las fotografías,

¹ Criterio 5/9 del Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI)

Fotografía de servidores públicos es un dato personal confidencial. En términos de lo dispuesto en el artículo 18, fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, se considera información confidencial los datos personales que requieren el consentimiento de los individuos para su difusión, distribución o comercialización. Por su parte, según dispone el artículo 3, fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, dato personal es toda aquella información concerniente a una persona física identificada o identificable. En este sentido, 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. En consecuencia, las fotografías constituyen datos personales y, como tales, susceptibles de clasificarse con el carácter de confidenciales. En esa tesitura, las fotografías de servidores públicos deben clasificarse con el carácter de confidenciales, considerando que no se advierte la existencia de algún elemento -reflejo del desempeño, idoneidad para ocupar un cargo, entre otros- que justifique su publicidad. Lo anterior es así, salvo en aquellos casos en los que se detecten circunstancias particulares que ameriten un tratamiento singular del caso en cuestión.

situación por la que se debió informar al Titular de la Contraloría con el objetivo primordial de garantizar el efectivo cumplimiento del derecho a la protección de los datos personales que este Pleno se encuentra constreñido a tutelar.

En conclusión y a mi consideración, el sentido de la resolución es compartido, ya que estimo resultaba procedente modificar la respuesta del Sujeto Obligado, para tener por satisfecho el derecho de acceso a la información pública del particular, el cual es menester de éste Pleno garantizar. No obstante, para el suscrito, faltó informar al Órgano de Control Interno de la responsabilidad que el Sujeto Obligado tuvo al momento de emitir su respuesta.

Por todo lo expuesto es que formulo el presente voto particular, en los términos precisados, considerando que las reflexiones aquí expuestas hubieran resultado importantes para ordenar la entrega de la información que se hace en el recurso de revisión que fue resuelto por el Pleno de este Instituto, mencionado.

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)