

Memorándum N° INFOEM/COM-JRV/13/2017

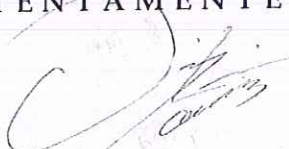
Metepec, México; 31 de agosto de 2017

M. en D. CATALINA CAMARILLO ROSAS
SECRETARIA TÉCNICA DEL PLENO DEL INFOEM
P R E S E N T E

Por instrucción de la Comisionada Josefina Román Vergara, y con fundamento en el artículo 14, fracciones X y XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios; le remito, para los efectos a que haya lugar, el **voto particular** emitido por la Comisionada Josefina Román Vergara, en la resolución dictada en el recurso de revisión número 01584/INFOEM/IP/RR/2017, aprobada por el Pleno de este Instituto en la Trigésima Primera Sesión Ordinaria, de fecha treinta de agosto de dos mil diecisiete.

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

A T E N T A M E N T E


DIANA GRISELDA LUNA TAMARIZ.
COORDINADORA DE PROYECTOS

C.c.p. Mtro. Javier Martínez Cruz. Para su conocimiento y efectos conducentes.
Minutario

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. 52160
Metepec, Estado de México



Metepéc, Estado de México; 31 de agosto de 2017

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA COMISIONADA JOSEFINA ROMÁN VERGARA, EN LA RESOLUCIÓN APROBADA POR UNANIMIDAD DE VOTOS 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 TRIGÉSIMA PRIMERA SESIÓN ORDINARIA DE FECHA TREINTA DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01584/INFOEM/IP/RR/2017.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14, fracciones X y XI del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, la que suscribe emito **VOTO PARTICULAR** respecto de la resolución dictada en el recurso de revisión 01584/INFOEM/IP/RR/2017, presentada al Pleno de este Instituto por el Comisionado Javier Cruz Martínez en la Trigésima Primera Sesión Ordinaria del treinta de agosto de dos mil diecisiete. Voto que es del tenor literal siguiente:

La suscrita comparte en esencia la resolución emitida por el Comisionado Ponente; empero, debe quedar claro que sólo de manera casuística, es decir en casos muy particulares debe resolverse como se hizo en el recurso de revisión de mérito, lo anterior en virtud de lo siguiente:

Tal y como quedó debidamente asentado en la resolución materia del presente voto, el particular requirió del Sujeto Obligado, la información siguiente:

"solicito copia certificada de mi dictamen de incapacidad permanente parcial de fecha 09 de octubre del año 2012 en donde otorgan el 20% de disminución organo

*funcional emitido por salud en el trabajo del hospital regional issemym texcoco.”
(Sic)*

En respuesta, el Sujeto Obligado de manera medular requirió al particular para que presentara documento, mediante el cual acreditara su personalidad como titular de los datos personales o su representante legal, o en su caso, los datos no claros de la solicitud, respecto de la cual requiere su acceso, solicitándole se presente en su Unidad de Transparencia el documento a través del cual acredite su personalidad como titular de la información requerida, mediante una identificación oficial con fotografía, ello, en virtud de que la información solicitada constituye un derecho de acceso a datos personales y no así una solicitud de acceso a la información.

Así también, el Sujeto Obligado señaló al solicitante que cuenta con el termino de diez días hábiles contados a partir del día siguiente al que surta sus efectos la notificación respectiva para desahogar la prevención antes descritas, mencionándole además que podrá ingresar una solicitud de acceso a datos personales a través del SARCOEM en la dirección electrónica www.sarcoem.org.mx, acreditando ser el titular de los datos personales solicitados.

En consecuencia la Ponencia resolutora determinó resolver en el siguiente sentido:

“...Se ORDENA al Sujeto Obligado que en términos de los Considerandos Tercero y Quinto de esta resolución, atienda la solicitud de acceso a datos, presentada como solicitud de acceso a la información pública, previa acreditación de identidad del recurrente y le permita el acceso en Copias Certificada al:

- a) Dictamen de incapacidad permanente parcial a nombre del recurrente de fecha 09 de octubre del año 2012 en donde otorgan el 20% de disminución órgano funcional emitido por salud en el trabajo del hospital regional ISSEMyM Texcoco.*

Para lo cual el Sujeto Obligado deberá informar al recurrente el procedimiento para efectuar el pago de los derechos correspondientes por la expedición de la referida Copia Certificada, el costo de ésta, el o los lugares, días y horario en que se tiene la posibilidad de efectuar el pago; efectuado lo anterior, el Sujeto Obligado señalará el lugar (dirección y oficina), días y horarios para que el recurrente se presente con el original de identificación oficial, para la entrega del documento que se ordena..."

En esa virtud tenemos que, en primer término, es importante establecer la materia de la solicitud, para determinar si se trata de una solicitud de información pública, o bien, si es de acceso a datos personales, en virtud de que el recurrente al momento de formular su solicitud lo realizó a través del Sistema de Acceso a la Información.

Así, por principio de cuentas debemos precisar que el derecho de acceso a la información pública tiene su sustento en los artículos 6, apartado A, fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 5, párrafos décimo séptimo, décimo octavo y décimo noveno, fracciones IV y V de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, con relación en los artículos 1, 2 y 4 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

Derecho que implica transparentar el ejercicio de la función pública, facilitar el acceso de los particulares a la información pública que los Sujetos Obligados generen, posean o administren en ejercicio de sus atribuciones, mediante procedimientos sencillos y expeditos, de manera oportuna y gratuita, privilegiando el principio de máxima publicidad de la información.

Por ello, los Sujetos Obligados deben poner en práctica, políticas y programas de acceso a la información que se apeguen a principios de simplicidad, rapidez, y gratuidad del procedimiento, de auxilio y orientación a los particulares, así como la

atención adecuada a las personas con discapacidad y a los hablantes de la lengua indígena, a través del procedimiento previsto en los artículos 150, 152, 153 y 155 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

En ese sentido, debe quedar claro que una solicitud de información es la petición formulada por los particulares para tener acceso a la información pública en posesión de los Sujetos Obligados del Estado de México, esto, sin necesidad de que los solicitantes acrediten su personalidad, el tipo de interés, las causas por las cuáles presentan su solicitud o los fines a los cuales habrán de destinar los datos solicitados.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 12 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, los Sujetos Obligados sólo proporcionarán la información pública que obre en sus archivos y en el estado que ésta se encuentre. La obligación de proporcionar información no comprende el procesamiento de la misma, ni el presentarla conforme al interés del solicitante, no estarán obligados a generarla, resumirla, efectuar cálculos o practicar investigaciones.

Precisado lo anterior, es pertinente señalar que tratándose de solicitudes de información, se utiliza el Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (INFOMEX-SAIMEX), medio electrónico acorde con los parámetros de la plataforma nacional Infomex, por medio del cual es posible formular solicitudes de información y recursos de revisión. De esta manera, tras abrir una cuenta en esta herramienta, es posible dar seguimiento a todas las solicitudes, desde su presentación hasta su resolución.

Para ingresar al INFOMEX-SAIMEX, basta ingresar a la página www.saimex.org.mx, o dar clic en el enlace correspondiente, disponible en todas las páginas electrónicas de los sujetos obligados.

Ahora bien, por lo que respecta al procedimiento de acceso a los datos personales debe destacarse que, de igual forma que el derecho de acceso a la información pública tiene su sustento en los artículos 6, apartado A, fracción II y 16, párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales establecen medularmente que la información que se refiere a la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con las excepciones que fijen las leyes, siendo que 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 los datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.

Procedimiento que, además, está regulado en la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios, en específico en los artículos 97 a 118, que establecen que el titular por sí o través de su representante legal, tiene derecho a solicitar y ser informado sobre sus datos personales que estén en posesión de los Sujetos Obligados, el origen de dichos datos, el tratamiento del cual sean objeto, las cesiones realizadas o que se pretendan realizar, así como a tener acceso al aviso de privacidad al que está sujeto dicho tratamiento; entendiéndose por dato personal 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.

Así las cosas, tenemos que cuando hablamos de una **solicitud de derechos ARCO** se refiere a aquel derecho que tiene un titular de datos personales, para solicitar el acceso, rectificación, cancelación u oposición sobre el tratamiento de sus datos, ante el Sujeto Obligado que esté en posesión de los mismos.

Es importante señalar, que para estar en posibilidad de realizar una solicitud de derechos ARCO, el titular o su representante legal deben acreditar su identidad o representación, respectivamente.

Por tanto, conviene definir que se entiende por **Derecho de Acceso** a aquel mediante el cual el titular tiene derecho a solicitar y ser informado sobre sus datos personales, el origen de los mismos, el tratamiento del cual sean objeto, las cesiones realizadas o que se pretendan realizar, así como a tener acceso al aviso de privacidad al que está sujeto el tratamiento.

Mientras que el **Derecho de rectificación** es aquel mediante el cual el titular tendrá derecho a solicitar la rectificación de sus datos personales cuando éstos sean inexactos, incompletos, inadecuados o excesivos, siempre que sea posible y no exija esfuerzos desproporcionados, a criterio del Sujeto Obligado en posesión.

Por su parte, al hablar de **Derecho de cancelación** debe entenderse a cuando el titular tiene conocimiento de que el tratamiento que se está dando a sus datos personales contraviene lo dispuesto por la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios o de que sus datos personales han dejado de ser necesarios para el cumplimiento de la finalidad(es) de la base de datos previstas en las disposiciones aplicables o en el aviso de privacidad, puede solicitar la cancelación de sus datos.

Sin perjuicio de lo que disponga la normatividad aplicable al caso concreto, el servidor público que tiene la custodia de los sistemas de datos personales, por lo que procederá a la cancelación de datos, previo bloqueo, una vez transcurridos los plazos establecidos para el control archivístico.

Finalmente el **Derecho de oposición** es aquel derecho que tiene el titular a oponerse por razones legítimas, al tratamiento de sus datos personales para una o varias finalidades, en el supuesto en que los datos se hubiesen recabado sin su consentimiento, cuando existan motivos fundados para ello y la ley no disponga lo contrario.

Si procede la oposición, se da lugar a la cancelación del dato, previo bloqueo.

Ahora bien, tratándose una solicitud de derechos ARCO, se utiliza el Sistema de Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición del Estado de México (SARCOEM), el cual es un medio electrónico, a través del que es posible formular solicitudes de derechos ARCO y recursos de revisión. De esta manera, tras abrir una cuenta en esta herramienta, es posible dar seguimiento a todas las solicitudes, desde su presentación hasta su resolución.

Para ingresar al SARCOEM, basta ingresar a www.sarcoem.org.mx, o dar clic en el enlace correspondiente, disponible en todas las páginas electrónicas de los sujetos obligados.

De lo expuesto con antelación es dable concluir que, dependiendo la solicitud de información o de derechos ARCO, que se trate, éstas se deben llevar a cabo por el sistema que les corresponda, esto es, si nos encontramos en presencia de una solicitud de información se debe utilizar el SAIMEX, por el contrario, si se trata de una solicitud de acceso a datos, como en el caso que nos ocupa, se debe utilizar el SARCOEM.

Es así, que del análisis a la solicitud de información, se advierte que el recurrente requiere obtener copia certificada de su dictamen de incapacidad permanente parcial de fecha 09 de octubre del año 2012 en donde otorgan el 20% de disminución órgano funcional emitido por salud en el trabajo del hospital regional ISSEMYM TEXCOCO, documentación respecto de la cual se advierte que no se obtiene por la vía acceso a la información pública a través del SAIMEX, sino a través de la vía de acceso a datos por el SARCOEM, pues de su solicitud se aprecia que solicita el acceso a sus datos personales.

Motivo por el cual, el procedimiento de información pública no es la vía para su tramitación, por el contrario la información que solicita se obtiene vía acceso a datos.

En ese tenor, la que suscribe comparte el hecho de que el Comisionado Ponente sólo en casos como este, hubiese encausado la solicitud de acceso a la información a acceso a datos a efecto de atender la petición del particular y con ello garantizar su derecho de acceso a datos personales.

Lo anterior, toda vez que dicha actuación fue realizada en estricto apego al principio de expeditéz,¹ que consiste en que la impartición de justicia debe estar libre de estorbos, lo que significa que el poder público —en cualquiera de sus manifestaciones: Ejecutivo, Legislativo o Judicial— no puede supeditar el acceso a los tribunales a la satisfacción de condiciones innecesarias, excesivas y carentes de razonabilidad o proporcionalidad.

Aunado a que el Sujeto Obligado determinó procedente dar trámite a la solicitud formulada por el recurrente bajo el procedimiento de acceso a datos previsto en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, y en observancia a los Lineamientos por los que se establecen las Políticas, Criterios y Procedimientos que deberán observar los sujetos obligados, para proveer la aplicación e Implementación de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios, que expide el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, cuyo contenido, disponen lo siguiente:

“UNO.- Los presentes lineamientos tienen como objeto precisar el procedimiento a seguir por parte de las Unidades de Información en cuanto a:

La recepción, trámite, notificación y resolución de las solicitudes de acceso a la información pública;

La recepción, trámite, resolución y notificación de las solicitudes de acceso a datos personales, modificación, sustitución, rectificación o supresión parcial o total de los mismos que formulen los particulares;

¹ BONILLA LÓPEZ, Miguel. *Los principios Constitucionales del Juicio de Amparo II*. México. 2009. UNAM.

La recepción y trámite de los recursos de revisión que se interpongan”.

...

NUEVE.- Los Sujetos Obligados, de oficio o a petición de parte, podrán subsanar las irregularidades u omisiones que observen en la tramitación de los procedimientos para el sólo efecto de regularizar el mismo, sin que ello implique que puedan revocar sus propias resoluciones y que siempre se realicen en beneficio del acceso a la información pública o de la protección de los datos personales.

...

(Énfasis añadido)

Cabe precisar que dicha postura ha sido compartida por el entonces Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI), quien a través del criterio 0008/2009 determinó:

“CRITERIO 008/2009. Las dependencias y entidades deberán dar trámite a las solicitudes aun cuando la vía en la que fueron presentadas -acceso a datos personales o información pública- no corresponda con la naturaleza de la materia de la misma. Todas aquellas solicitudes cuyo objetivo sea allegarse de información pública y que sean ingresadas por la vía de acceso a datos personales, así como el caso contrario, deberán ser tramitadas por las dependencias y entidades de conformidad con la naturaleza de la información de que se trate, sin necesidad de que el particular requiera presentar una nueva solicitud. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, ésta tiene como finalidad proveer lo necesario para garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de los Poderes de la Unión, los órganos constitucionales autónomos o con autonomía legal, y cualquier otro órgano federal. Por su parte, el artículo 4 de la Ley en cita señala que entre sus objetivos se encuentra el de “proveerlo necesario para que toda persona pueda tener acceso a la información mediante procedimientos sencillos y expeditos”. De igual forma, el artículo 6 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental dispone que en la interpretación de la referida Ley y de su Reglamento “se deberá favorecer el principio de máxima publicidad y disponibilidad de la información en posesión de los sujetos obligados”. Considerando lo establecido en los artículos citados, este Instituto determina que, a efecto de cumplir con los objetivos de la ley de la materia y en aras de garantizar el acceso a través de procedimientos sencillos y expeditos, favoreciendo también el principio disponibilidad de la información en posesión de los sujetos obligados, éstos deben subsanar los errores en

que incurran los particulares al elegir la vía por la que los particulares presentan sus solicitudes. Por consiguiente, en el caso que los particulares ingresen solicitudes de acceso a datos personales cuando, en realidad, la información solicitada corresponde a información pública, o viceversa, las dependencias y entidades deberán darles el trámite correspondiente de conformidad con la naturaleza de la información solicitada."

(Énfasis añadido)

Atento a lo anterior, la que suscribe emite VOTO PARTICULAR, en el sentido de dejar claro que sólo en casos muy particulares y de manera casuística se pueda enderezar una solicitud de acceso a la información a una solicitud de acceso a datos, toda vez que de hacerlo en todos los casos, no tendría razón de existir la vía de acceso a datos por el SARCOEM, y por ende, su implementación sería inútil.

Josefina Román Vergara
Comisionada
(Rúbrica)