

Oficio: INFOEM/COM-JMC/018/2018

Meteppec, Estado de México a 29 de enero de 2018

M. en D. CATALINA CAMARILLO ROSAS

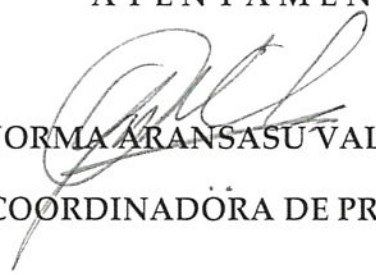
SECRETARIA TÉCNICA DEL PLENO DEL INFOEM.

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 01432/INFOEM/IP/RR/2017, aprobada por el Pleno de este Instituto en la Tercera Sesión Ordinaria de fecha veinticuatro 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. Zulema Martínez Sánchez. Comisionada Presidenta. Para su conocimiento y efectos legales conducentes.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL COMISIONADO JAVIER MARTÍNEZ CRUZ, EN RELACIÓN CON LA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL PLENO DE ESTE INSTITUTO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL ESTADO DE MÉXICO Y MUNICIPIOS, EN LA TERCERA SESIÓN ORDINARIA DE FECHA VEINTICUATRO DE ENERO DEL DOS MIL DIECIOCHO, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01432/INFOEM/IP/RR/2017.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 14, fracciones X y XI del Reglamento 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 01432/INFOEM/IP/RR/2017, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por la Comisionada Presidenta Zulema Martínez Sánchez, que es del tenor siguiente:

De manera previa a la emisión del presente voto, se considera necesario precisar que la materia en la que radicó el recurso de revisión, versó sobre la solicitud al Instituto de Salud del Estado de México, de los documentos que conforman el expediente clínico a nombre del fallecido, Señor _____ por parte de quien dijo ser su hija y representante legal; respecto de la cual el Sujeto Obligado respondió a través del Director del Centro Médico que de acuerdo a la Norma Oficial Mexicana

004-2012 de observancia obligatoria para el personal de salud, se obliga a los profesionales de la salud a proporcionar información verbal al paciente, a quien ejerza la patria potestad, la tutela, representación legal, familiares o autoridades competentes, asimismo que cuando se solicite resumen clínico y constancias del expediente clínico se deberá solicitar por escrito, siendo autoridades competentes para solicitar los expedientes clínicos las autoridades judiciales, órganos de procuración de justicia y autoridades administrativas, por lo que no era posible atender favorablemente su solicitud. Por lo que la recurrente interpuso recurso de revisión doliéndose de la negativa de entrega del expediente clínico solicitado.

Ahora bien, una vez repetido el contexto del recurso de revisión que se comenta, es referir que no pasa desapercibido para el suscrito que la solicitud de acceso al expediente clínico de la recurrente fue ingresada en fecha ocho de mayo de dos mil diecisiete, es decir cuando se encontraba vigente la Ley de Protección de Datos Personales del Estado de México¹, misma que en materia del ejercicio de los derechos ARCO respecto de personas fallecidas, se limitaba a referir que el mismo sería a través de sus representantes, la cual tenía que ser legal o jurídica.

De ahí que en la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios², por cuanto hace al ejercicio de los

¹ Publicada en el periódico oficial "Gaceta del Gobierno" en fecha 31 de agosto de 2012 y abroga mediante Decreto 209, transitorio tercero, publicado en el mismo periódico oficial el 30 de mayo de 2017.

² Vigente a partir del 31 de mayo de 2017.

derechos ARCO de personas fallecidas, refiere expresamente que será ejercido por la persona que acredite tener un interés jurídico y siempre que el titular de los derechos hubiere expresado fehacientemente su voluntad en tal sentido o que exista un mandato judicial en el mismo sentido³.

Lo referente al interés jurídico, aprecio que es bien definido y delimitado por la Comisionada ponente en la resolución que me permito comentar, en tal sentido en obvio de repeticiones innecesarias no ahondare en el tema; así del mismo modo es que coincido en la conclusión a la que se llega después de realizar el estudio y análisis de dicho interés jurídico; es decir, en que con la carta poder presentada por la particular junto con su solicitud de acceso y reiterada en las diligencias para mejor proveer que se llevaron a cabo para la resolución del presente asunto, no se lograba acreditar un interés jurídico, en razón de que la naturaleza de dicho documento, de acuerdo con el Código Civil del Estado, implicaba la extinción de los efectos jurídicos del acto jurídico que ahí se expresó, con el fallecimiento de cualquiera de las partes del mandato, como en el caso fue la muerte del mandatario⁴, además de que en dicha carta poder no se establecía de forma fehaciente que la solicitante podía ejercer los derechos ARCO del fallecido aun después de su muerte, como lo exige el artículo 106 de la vigente Ley de Protección de Datos Personales.

³ Artículo 106, cuarto párrafo.

⁴ Código Civil del Estado de México, artículo 7.815, fracción III.

No obstante lo anterior, a través del presente voto quiero resaltar que el artículo 106 de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios, es claro y puntual en referir a que las personas para ejercer los derechos ARCO sobre datos de personas fallecidas deberán acreditar tener únicamente un interés jurídico, puntualización que se recoge de lo dictado por la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados en su artículo 49, cuarto párrafo⁵.

Ahora, si en el caso como ha quedado precisado y como se ha explicado ya en la resolución no se acreditó contar con un interés jurídico, es evidente que no procedía la entrega de la información materia de la solicitud y la respuesta del Sujeto Obligado si bien debía ser negativa, no por las razones que en ella se expusieron.

De tal manera que era procedente también, que este Órgano Garante se hiciera valer de las documentales e información necesaria, a través de las diligencias para mejor proveer –como se hizo- a fin darle la oportunidad a la solicitante de acreditar el interés jurídico que le exige la Ley para poder ejercer el derecho de acceso sobre el expediente clínico de su fallecido padre; o en todo caso acreditar un interés legítimo.

⁵ Artículo 49. (...)

Tratándose de datos personales concernientes a personas fallecidas, la persona que acredite tener un interés jurídico, de conformidad con las leyes aplicables, podrá ejercer los derechos que le confiere el presente Capítulo, siempre que el titular de los derechos hubiere expresado fehacientemente su voluntad en tal sentido o que exista un mandato judicial para dicho efecto.

Sobre lo cual me quiero detener para subrayar que la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados y a su vez la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del estado de México y Municipios en armonía con aquella disponen en sus artículos 97 y 122 respectivamente, que la interposición del recurso de revisión respecto de solicitudes sobre datos personales concernientes a personas fallecidas, **podrá realizarla la persona que acredite tener un interés jurídico o legítimo**, tal y como se lee enseguida:

“Artículo 97. La interposición de un recurso de revisión o de inconformidad de datos personales concernientes a personas fallecidas, podrá realizarla la persona que acredite tener un interés jurídico o legítimo.”

“Artículo 122. La interposición de un recurso de revisión de datos personales concernientes a personas fallecidas, podrá realizarla la persona que acredite tener un interés jurídico o legítimo.”

Esto es, de ambos artículos se denota que se reitera la posibilidad que tienen los solicitantes de acreditar un interés jurídico, pero además aparece hasta el momento de la interposición del recurso de revisión por la respuesta desfavorable ante una solicitud de derechos ARCO de datos relativos a personas fallecidas, la posibilidad de acreditar de un interés legítimo; lo cual deja ver que es el Órgano Garante la autoridad competente para estudiar y determinar la existencia de un interés legítimo en favor de la parte solicitante que haga procedente su solicitud y no así el Sujeto Obligado, ya que para dar trámite a una solicitud del tipo que nos ocupa la ley

solamente exige que ante el Sujeto Obligado de que se trate, solamente se acredite un interés jurídico.

Empero en el caso, ocurrió que el Sujeto Obligado hizo llegar a las oficinas de éste Órgano Garante, oficio firmado por el Jefe de la Unidad de Información, por medio del cual informa que la solicitante tuvo un acercamiento con la unidad médica hospitalaria a través del cual se le hizo la entrega de la historia clínica de

una vez acreditada su representación, según dijo; haciendo llegar igualmente escrito firmado por la recurrente en que se desiste del recurso de revisión que nos ocupa.

Lo anterior, provocó que no fuera posible ver el modo en que la recurrente “acreditó su representación” como lo afirmó el Sujeto Obligado ni tampoco permitió que este Órgano Garante después de determinar la existencia de un interés legítimo en favor de la particular sobre la materia de la solicitud, estipulara la entrega de la información.

A pesar de que la ponencia sí realizara un estudio de la existencia de un interés jurídico –como ya se dijo- y de un interés legítimo como se ve en la resolución de mérito; y aunque haya concluido en la convicción de que la solicitante cuenta con un interés legítimo para el acceso a la información clínica de su padre

no debe dejarse pasar por alto, el acto cometido por el Sujeto Obligado al hacer entrega de dicha información sin esperar la resolución del Órgano Garante

que así lo determinara por ser la autoridad jurídicamente facultado, según las leyes de la materia para analizar y en su caso determinar que los solicitantes del ejercicio de derechos ARCO sobre datos de personas fallecidas cuentan con un interés legítimo que les permita hacer efectivos dichos derechos después de resultar desfavorable la respuesta de los Sujetos Obligados en tal sentido, ante los cuales únicamente tuvieron la oportunidad y debieron acreditar un interés jurídico, el cual en el asunto que no ocupa, desde un inicio e incluso después de las diligencias efectuadas por este Instituto, no se acreditó

De lo contrario, ocurre lo que en el caso aconteció que se entregó la información sin que se haya informado a este Órgano Garante sobre el modo en que según dijo el Sujeto Obligado, la recurrente acreditó su representación; no obstante de que según el análisis efectuado, por la Comisionada ponente en ningún momento se acreditó un interés jurídico o una representación, pero si un interés legítimo.

Por todo lo expuesto con antelación es que formulo el presente voto particular en los términos ya precisados y establecidos considerando que las reflexiones mencionadas hubieran resultado importante precisarlas en la resolución.

Javier Martínez Cruz
Comisionado
(RÚBRICA)