

## OPINIÓN PARTICULAR DEL COMISIONADO JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ EN EL RECURSO DE REVISIÓN 01776/INFOEM/IP/RR/2018.

### Líneas interpretativas

En aquellos casos en los que el Sujeto Obligado de repuesta a las solicitudes de información sin realizar las versiones públicas que correspondan, estarían violentado el derecho a la privacidad de servidores públicos, información a la que este Órgano Garante tiene conocimiento hasta el momento en que el recurrente presenta su recurso de inconformidad, por lo cual, éste está imposibilitado para realizar las prevenciones antes de que el Sujeto Obligado remita su respuesta, por lo cual, es única y exclusiva la responsabilidad del Sujeto Obligado en remitir la información acorde a la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios en el cual se establecen los lineamientos para la protección de datos personales.

Los Órganos del Estado, tienen el deber que tienen dentro del margen de sus atribuciones, de prevenir violaciones a los derechos fundamentales

1. He concurrido con mi opinión particular de la presente resolución emitida por el Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de México y Municipios, en su Vigésimo Tercera sesión ordinaria de fecha veinte (20) de junio de dos mil dieciocho, en el recurso de revisión promovido por [REDACTED] en contra de la respuesta emitida por el Consejo Mexiquense de Ciencia y Tecnología procedimiento al que se le asignó el número de expediente 01776/INFOEM/IP/RR/2018.
2. Por tal motivo y en términos de lo señalado por los artículos 20 fracción III y 39 fracción X del Reglamento Interior del Instituto de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios formulo la presente opinión particular.
3. El sentido de la Resolución puntualmente determina confirmar la respuesta del Sujeto Obligado toda vez que resulta infundado el motivo de inconformidad señalado por la particular.
4. Sin embargo, mi opinión particular se explica porque a través de la presente resolución, si bien, se confirma la respuesta del Sujeto Obligado no se profundizó respecto a dicha respuesta, esto es, la información que se entregó no cumple con lo establecido en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios toda vez que se dejaron datos

personales y datos personales sensibles susceptibles de ser clasificados por el Sujeto Obligado, mismos que a continuación se analizarán.

5. En primer lugar, es importante preciar que la particular solicitó las incapacidades médicas del personal que labora en el COMECYT de 2014 a la fecha; por lo cual, el Sujeto Obligado en respuesta adjuntó cuarenta y cinco "Certificados de Incapacidad" con formato de expedición del Instituto de Seguridad Social del Estado de México y Municipios "ISSEMyM", de los años 2014 (siete), 2015 (nueve), 2016 (tres), 2017 (veintitrés) y 2018 (tres); un "Certificado de Incapacidad Temporal para el Trabajo", expedido por el Instituto Mexicano del Seguro Social "IMSS" del año 2018 y una "Receta Médica" expedida por el Instituto de Salud del Estado de México "ISEM", del año 2017; inconforme con lo remitido la ahora recurrente señaló como como acto impugnado que no entregó la información y como motivo de inconformidad manifestó que revise la ley y finalmente el Sujeto Obligado en su Informe Justificado ratificó su respuesta inicial.
6. Por consiguiente la ponencia resolutoria al realizar el respectivo análisis a la información remitida por el Sujeto Obligado, señaló que este atendió y otorgó respuesta a la solicitud de información presentada dentro de la temporalidad concedida, esto es, dentro del plazo de quince días hábiles previsto en la Ley de

Transparencia aplicable en la materia<sup>1</sup>, además, asume contar con la información por lo cual, se aprecia que el Sujeto Obligado genera, administra y posee dicha información.

7. Siguiendo con el análisis, la Ponencia resolutora se percata que la información proporcionada, se omitió testar información de los servidores públicos a favor de quienes fueron otorgadas las incapacidades, como lo es su firma, en todas ellas, la clave CURP en la incapacidad expedida por el IMSS, así como el RFC del médico que expidió la receta médica citada con anterior.
8. Por lo cual, el Sujeto Obligado al realizar dicha omisión vulnero lo dispuesto en los artículos 15 y 18 de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios, que a la letra señalan:

*Artículo 15 Los responsables en el tratamiento de datos personales, observarán los principios de calidad, consentimiento, finalidad, información, lealtad, licitud, proporcionalidad y responsabilidad.*

*Artículo 18. El tratamiento de datos personales en posesión de los sujetos obligados contará con el consentimiento de su titular previo al tratamiento, salvo los supuestos de excepción previstos en la presente Ley y demás disposiciones legales aplicables.*

*El responsable demostrará que la o el titular consintió el tratamiento de sus datos personales.*

*El consentimiento será revocado en cualquier momento sin que se le atribuyan efectos retroactivos, en los términos previstos en la Ley. Para revocar el*

---

<sup>1</sup> Artículos 4, párrafo segundo; 12, segundo párrafo; 163, párrafo primero y 166 primer párrafo de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

*consentimiento, el responsable deberá realizar la indicación respectiva en el aviso de privacidad.*

9. Esto, en virtud de que no se observaron los principios de consentimiento y responsabilidad en el tratamiento de los datos personales contenidos en la documentación entregada, por lo que estamos claramente ante la posible vulneración del derecho de protección de datos personales de los titulares de los documentos otorgados, toda vez que el Sujeto Obligado debió proteger y garantizar los datos personales de los servidores públicos.
10. Es menester indicar que los datos personales constituyen toda 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, por lo tanto, se considerará que una persona es identificable cuando su identidad pueda determinarse directa o indirectamente, a través de cualquier documento informativo físico o electrónico, ello de conformidad con lo dispuesto por los artículos 4, fracción XI de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios y 3, fracción IX de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios.

11. Por lo tanto, todos aquellos documentos en posesión de los Sujetos Obligados deberán de tener especial tratamiento al tratarse de datos personales y en el caso que nos ocupa, se debió de haber realizado una la versión pública de los documento, en términos del artículo 6 de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios el cual prevé que el Estado garantizará la privacidad de los individuos y velará porque no se incurra en conductas que puedan afectarla arbitrariamente, por lo que los responsables aplicarán las medidas establecidas en dicha norma para la protección de las personas y respecto al tratamiento de sus datos personales.
12. En esa tesitura, el Sujeto Obligado debió de observar que los datos personales en su posesión estén protegidos, adoptando las medidas de seguridad administrativa, física y técnica necesarias para garantizar la integridad, confidencialidad y disponibilidad de los mismos, considerando además, que conforme al principio de finalidad todo tratamiento de datos personales que efectúen los Sujetos Obligados deberá estar justificado en la Ley, tal como lo disponen los artículos 22, 38 y 43 de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados del Estado de México y Municipios.
13. Además, se debió acompañar del Acuerdo del Comité de Transparencia que sustente la versión pública, en el que se debió de exponer los fundamentos y razonamientos que llevaron a testar, suprimir o eliminar datos personales del

soporte documental, ya que no hacerlo implica que lo entregado no es legal, ni formalmente una versión pública, sino más bien una documentación ilegible, incompleta o tachada; pues no señalar las razones por las que no se aprecian determinados datos, ya sea porque se testan o suprimen, deja al solicitante en estado de incertidumbre, al no conocer o comprender por qué no aparecen en la documentación respectiva, es decir, si no se exponen de manera puntual las razones de ello se estaría violentando desde un inicio el derecho de acceso a la información del solicitante; debiendo seguir el procedimiento legal establecido para ello, es decir, es necesario que el Comité de Transparencia emita un acuerdo de clasificación que cumpla con las formalidades previstas en los artículos 137 y 149 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de México y Municipios, ello considerando que cuando un mismo medio, impreso o electrónico, contenga información pública y reservada o confidencial, la Unidad de Transparencia deberá elaborar una versión pública en la que se testen las partes o secciones clasificadas, indicando su contenido, fundando y motivando su clasificación; asimismo, el acuerdo que clasifique la información como confidencial deberá contener un razonamiento lógico en el que demuestre que la información se encuentra en alguna o algunas de las hipótesis previstas en la Ley de la materia.

14. Aunado a lo anterior, el Sujeto Obligado debió de observar lo que dispone el Lineamiento Cuarto de los Lineamientos Generales en Materia de Clasificación

y Desclasificación de la Información, así como para la elaboración de versiones públicas<sup>2</sup>, es decir, para clasificar la información como confidencial, de manera total o parcial, el titular del área del sujeto obligado deberá atender lo dispuesto por el Título Sexto de la Ley General, en relación con las disposiciones contenidas en los lineamientos, así como en aquellas disposiciones legales aplicables a la materia en el ámbito de sus respectivas competencias, en tanto estas últimas no contravengan lo dispuesto en la Ley General, aunado a ello los Sujetos Obligados deberán aplicar, de manera estricta, las excepciones al derecho de acceso a la información y sólo podrán invocarlas cuando acrediten su procedencia; asimismo, considerar lo dispuesto en los numerales Quinto y Octavo de los citados Lineamientos, en cuanto fundar y motivar debidamente la clasificación de la información para dar cumplimiento a las obligaciones de transparencia, por lo que deberá señalar el artículo, fracción, inciso, párrafo o numeral del ordenamiento que resulte aplicable al caso en concreto.

15. Finalmente, considerar el numeral Trigésimo Octavo de los Lineamientos de mérito, en el que se establecen diversos supuestos a considerar como información confidencial, tales como: los datos personales en los términos de la norma aplicable, y la que se entregue con tal carácter por los particulares a los sujetos obligados, siempre y cuando tengan el derecho de entregar con dicho carácter la información, de conformidad con lo dispuesto en las leyes o en los Tratados Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.

---

<sup>2</sup> Publicados en el Diario Oficial de la Federación el quince abril de dos mil dieciséis.

16. Todas las personas tienen derecho tanto a buscar, recibir y difundir información, también tienen el derecho la protección de sus datos personales, y cuando es en la información pública a la que se pretende acceder dónde se contienen dichos datos personales, cuando esta se refiera a la vida privada y los datos personales será protegida en los términos y con excepciones que fijen las leyes, emitiéndose la versión pública de la información solicitada así como su respectivo acuerdo de clasificación.
17. Cabe destacar que, este Órgano Garante si bien aprecia que el Sujeto Obligado vulneró los datos personales también lo es que es únicamente responsabilidad del Sujeto Obligado, toda vez que este Instituto tuvo conocimiento de la información entregada hasta que se presentó el recurso de revisión, por lo cual, no pudo haber prevenido la vulneración del acceso de datos personales.
18. Por otro lado, nada práctico nos llevaría el revocar la respuesta del Sujeto Obligado y ordenar en versión pública la información solicitada, ya que esta ya se encuentra en poder del recurrente, sin embargo, en términos de los artículos 190 y 223 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública de la entidad, se giró oficio al Contralor Interno de este Instituto para que actúe en razón de su competencia, para de alguna manera resarcir el daño causado por la vulneración de los datos personales.

**JOSÉ GUADALUPE LUNA HERNÁNDEZ**  
**COMISIONADO**  
**(Rúbrica)**

JGLH/MAG