

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 DÉCIMA TERCERA SESIÓN ORDINARIA DEL DÍA DOCE DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTE, EN EL RECURSO DE REVISIÓN 00978/INFOEM/IP/RR/2020.

Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 14, fracciones X y XI del Reglamento Interior 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 00978/INFOEM/IP/RR/2020, pronunciada por el Pleno de este Instituto ante el proyecto presentado por el Comisionado José Guadalupe Luna Hernández, que es del tenor siguiente:

De manera previa a la emisión del presente voto, cabe precisar que el particular requirió al Instituto de Salud del Estado de México, lo siguiente:

“Solicito mis 22 contratos laborales de los años 2009 al 2019, los cuales me daban a firmar cada 6 meses.”

El Sujeto Obligado en respuesta adjuntó los archivos electrónicos “00008.pdf” y “SAIMEX 00008 IP.docx”, los que hacen alusión a dos pretensiones consistentes en pedir al solicitante proporciona cualquier otro detalle que facilite la búsqueda de la información, así como la restricción de proporcionar la información en razón de que la misma se encuentra clasificada como reservada, toda vez que la información solicitada corresponde a un servidor público sujeto a un procedimiento administrativo cuya conducción, de proporcionarse la información solicitada, podría vulnerarse y afectara su resultado, el cual aún no queda firme, información que ya es del conocimiento de las partes.

Ante la respuesta, el Recurrente se inconformó sustancialmente porque no se le entregó la información solicitada.

Posteriormente el Sujeto Obligado en su informe justificado reitero su respuesta primigenia.

Por su parte, la Ponencia resolutora analizó el expediente en comento determinando que la información es susceptible de proporcionarse, toda vez que no tendría ningún efecto su reserva, ya que la misma es información que el Sujeto Obligado debe publicar en su portal de IPOMEX al corresponder al catálogo de obligaciones de transparencia común, además de que el hecho de que los contratos formen parte de un procedimiento administrativo del cual se desconoce la fecha en que este inicio, así como el estado procesal en el que se encuentra, la documentales requeridas fueron generados previo a dicho procedimiento, además son documentales que ya son del conocimiento del particular al momento de formalizar la relación laboral, es decir, al momento de la firma de los mismos y atendiendo a lo establecido por la Ley en la materia, la información debe obrar en el portal electrónico del Sujeto obligado, en consecuencia, se ordena al Sujeto Obligado los contratos laborales de los años 2009 al 2019 requeridos por el particular, en versión pública.

Con base en lo precedente, es que la ponencia resolutora revoco la respuesta del Sujeto Obligado y ordenó en su resolutivo SEGUNDO lo siguiente:

*“SEGUNDO. Se **REVOCA** la respuesta del **Instituto de Salud del Estado de México** y se **ORDENA** entregar vía Sistema de Acceso a la Información Mexiquense (SAIMEX), en versión pública, la siguiente información:*

*a) **Los contratos laborales de los años 2009 al 2019 requeridos por el RECURRENTE.***

Para efectos de lo anterior de ser el caso 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 será suprimidos o eliminados dentro del soporte documental respectivo objeto de las versiones públicas que se formulen.”

Al respecto, es importante mencionar que si bien la Ponencia resolutora determinó revocar la respuesta y ordenó al Sujeto Obligado entregar los contratos laborales de los años 2009 al 2019 del particular; lo cierto es que en el caso concreto debió determinar el cambio de vía en consideración a la naturaleza de la petición, es decir, lo procedente era cambiar la vía a un acceso a datos, toda vez que como así lo refirió el particular en su solicitud se tratan de sus contratos laborales firmados con el Instituto de Salud del Estado de México en el periodo que indicó.

Discernimiento que se fortalece con lo dispuesto por el Criterio número 8/09 emitido por IFAI, actualmente Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales “INAI”, cuyo rubro y texto establecen:

“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 “proveer lo 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 de 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.

Expedientes:

1620/07 Secretaría de la Función Pública - Alonso Lujambio Irazábal

2350/07 Secretaría de la Función Pública - Alonso Lujambio Irazábal

1856/08 Pemex Refinación – Alonso Gómez-Robledo V.

4585/08 Instituto Mexicano del Seguro Social – Jacqueline Peschard Mariscal

2593/09 Instituto Mexicano del Seguro Social – Alonso Gómez-Robledo V.”

(Énfasis añadido)

En ese sentido, el cambio de vía tendría el efecto de que el particular, al ser parte en los contratos multicitados, acredite su identidad ante el Sujeto Obligado en términos de los artículos 97, párrafo primero y 106, párrafo tercero de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados de la Entidad y colmado el requisito referido, el ente obligado estaría en condiciones de atender la solicitud materia del recurso de revisión materia del presente voto particular, incluso a través de un trámite correspondiente, conforme a lo previsto en los artículos 114, párrafo primero y 118 de Ley de Protección de Datos Personales citada, sustento jurídico del presente discernimiento que para mayor referencia se transcriben en la forma siguiente:

“Artículo 97. Los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición de datos personales son derechos independientes. El ejercicio de cualquiera de ellos no es requisito previo no impide el ejercicio de otro. La procedencia de estos derechos, en su caso, se hará efectiva una

vez que el titular o su representante legal acrediten su identidad o representación, respectivamente.

...”

“**Artículo 106.** ...

...

Para el ejercicio de los derechos ARCO solicitados será necesario acreditar la identidad de titular y en su caso la identidad y personalidad con la que actúe el representante.

...”

“**Artículo 114.** *Cuando las disposiciones aplicables a determinados tratamientos de datos personales establezcan un trámite o procedimiento específico para solicitar el ejercicio de los derechos ARCO, el responsable deberá informar al titular sobre la existencia del mismo, en un plazo no mayor a cinco días siguiente a la presentación de la solicitud para el ejercicio de los derechos ARCO, a efecto que este último decida si ejerce sus derechos a través del trámite específico, o bien a través del procedimiento para el ejercicio de los derechos ARCO.*

...”

“**Artículo 118.** *Las solicitudes de ejercicio de los derechos ARCO se darán por cumplidas a través de expedición de copias simples, copias certificadas, documentos en la modalidad que se hubiese solicitado, previa acreditación de la identidad y personalidad del solicitante o en su caso, ante la notificación de improcedencia de su solicitud.*

Cuando se determine la procedencia del ejercicio de dichos derechos y éstos se encuentren a disposición del titular en la modalidad que haya escogido previa acreditación, la solicitud se entenderá atendida si el solicitante no acude dentro de los sesenta días posteriores a la notificación.”

(Énfasis añadido)

Por lo que se reitera que la Ponencia resolutora debió tramitar y resolver el presente medio de impugnación conforme a la naturaleza de lo peticionado, es decir, a través de un acceso a datos personales como fue analizado.

Consideraciones de hecho y derecho que constituyen la emisión del presente Voto Particular, relacionado con la resolución del recurso de revisión referido.

**Javier Martínez Cruz
Comisionado
(Rúbrica)**

VOTO PARTICULAR

