

REFERENTES LEGALES PARA UN MARCO
PROTECTOR DE DATOS PERSONALES EN
MÉXICO.

00552
6699131473

Claudio de
Dto. Domingo,
Frente a la
Plaza de Sto.
Domingo

Presentado por: Vicente Hernández Delgado
Comisionado Estatal de la Comisión Estatal para el Acceso a la Información
Pública del Estado de Sinaloa (CEAIPES), México.
Seminario Iberoamericano de Protección de Datos Personales
Tema: "Últimos desarrollos normativos y jurisprudenciales sobre protección
de datos en Iberoamérica y en Europa" (II).
Cartagena de Indias; Colombia, 2 al 4 de mayo de 2007.

ABSTRACT.

El presente ensayo tiene como objetivo fundamental establecer un marco referencial que permita analizar los antecedentes normativos de la protección de los datos personales en nuestro país, planteando como punto de partida los antecedentes en la Constitución General de la Republica y en la legislación secundaria tanto de carácter federal como local, regulando los bienes jurídicos del derecho a la intimidad y la privacidad. En un plano intermedio, se aborda la influencia de las tecnologías de la información y comunicaciones en el nuevo marco regulador a nivel federal con la aparición de un nuevo lenguaje y figuras jurídicas en la legislación civil, mercantil, procesal y de protección al consumidor. Finalmente, la aparición de la legislación federal y locales en materia de acceso a la información y transparencia gubernamentales, la ley de protección de datos personales del estado de Colima, así como la reglamentación respectiva por parte de la LFTAIP, permiten afirmar que de manera incipiente se ha comenzado a fomentar un marco protector de los datos personales en nuestro país. Palabras clave: protección de datos personales, datos personales, legislación de acceso a la información pública y transparencia, tecnologías de la información y comunicaciones, privacidad e intimidad de las personas, confidencialidad y reserva de la información.

I. INTRODUCCIÓN.

A partir del auge de las tecnologías de la información, de manera particular la informática, telecomunicaciones y la ingeniería genética, sus efectos dinámicos en el procesamiento de la información y comunicación dan cuenta de la circulación de una gran variedad de datos mediante imágenes, textos, huella digital, DNA, mensajes, ideas, propuestas, informes, en donde el manejo de la información concerniente a la intimidad y la privacidad de las personas de parte de los usuarios y los responsables de los archivos o registros públicos y privados requiere de medidas de prevención y regulación mediante códigos de conductas éticas y legales procurando que tengan como prioridad la protección de los datos personales con la finalidad de asegurar el bien jurídico protegido por la ley: la intimidad y privacidad de las personas.

Rápidamente, de manera exponencial, la revolución de las tecnologías de la información contribuyó a modificar la cultura, las relaciones mercantiles y sociales de nuestro tiempo, generando nuevos tipos de conductas en función del uso o abuso de las herramientas, medios o dispositivos que permiten el tratamiento, creación y difusión de informaciones y comunicaciones

de distinto tipo a escala planetaria, reclamando al derecho adecuarse a estos efectos para prevenir y regular las acciones de los usuarios y de quienes realizan transacciones de distinta naturaleza.

Cuando nos referimos a la protección de datos personales hablamos de crear elementos de prevención y regulación a partir de dos importantes factores de riesgo: la amenaza derivada del uso de las tecnologías de la información en perjuicio de la intimidad y privacidad de las personas por parte de terceras personas y de manera derivada, la probable afectación de los datos o uso ilícito de estos a partir de conductas lesivas ya sea por dolo o negligencia, de parte de los responsables de los archivos o registros públicos o privados.

Ahora bien ¿Por qué es importante la protección de datos personales? En primer término conviene definir algunos conceptos. Por *Protección de Datos* debemos entender “el amparo debido a los ciudadanos contra la posible utilización por terceros, en forma no autorizada, de sus datos personales susceptibles de tratamiento automatizado, para, de esta forma, confeccionar una información que identificable con él, afecte a su entorno personal, social o profesional, en los límites de su intimidad”(1). De lo anterior se desprende que el marco protector de los datos personales es siempre el que corresponde al derecho, el mismo que tutela bienes jurídicos tan relevantes como los de la intimidad y la privacidad de las personas, ante el riesgo que se afecte la dignidad, la tranquilidad emocional, la fama pública, el honor, entre otros bienes del titular. Esta afectación puede provenir de la acción de terceros no autorizados por el titular de los datos personales para disponer de tal información, inclusive de aquellos que estando autorizados por el titular de los datos hacen uso de la información de manera ilícita o no convenida.

De manera complementaria, por *datos de carácter personal* debemos entender “toda información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, susceptible de recogida, registro, tratamiento o transmisión concerniente a una persona física identificada o identificable”(2). Estos datos se encuentran en archivos manuales, informatizados o de la más diversa tecnología administrados por entidades públicas o privadas y se refieren a los de origen étnico-racial, características físicas, morales o emocionales, vida familiar o afectiva, domicilio, número telefónico, patrimonio, ideología, opiniones políticas, afiliación gremial, creencias científicas, religiosas o filosóficas, preferencias sexuales, estado de salud físico o mental ,etc.

Mientras algunos datos deben ser especialmente protegidos, otros pueden ser publicables sin riesgo alguno para su titular. De esta manera, lo que se pretende proteger siempre es el dato de

su titular como acción preventiva inicial ante el riesgo de ser tratado o elaborado y convertirlo en información, salvo para aquellos fines y por personas autorizadas para ello. De manera complementaria, el derecho objeto de su protección o el bien jurídico tutelado es el derecho a la intimidad y privacidad de las personas.

II. MARCO NORMATIVO GENERAL.

En México existen referentes legales, jurisprudenciales y doctrinarios en materia de protección a la intimidad y privacidad de las personas en la Constitución General de la República, en Leyes federales y en la legislación secundaria. En los artículos 6, 7 y 16 de la Constitución General de la República se establecen criterios tutelares de la privacidad e intimidad de las personas. En el artículo 16 se regulan dos aspectos relevantes de la garantía protectora del Estado: la inviolabilidad domiciliaria y de las comunicaciones privadas.

Además de la Constitución General, en la legislación penal se encuentra regulada la *inviolabilidad domiciliaria* también conocida como la zona del retiro. Si bien el domicilio es el espacio vital para que los individuos hagan uso de su núcleo familiar y de amistades para desenvolverse en la forma que les convenga, sin que existan intromisiones, ataques o manifestaciones de terceras personas públicas o privadas que transgredan los valores esenciales sobre los cuales se han fundamentado esas relaciones, encontramos que toda intromisión al domicilio será ilícita cuando no hubiere consentimiento del titular o mandamiento de autoridad judicial, salvo en caso de flagrante delito ante un caso de robo o secuestro que ha sido al momento de su realización; o de hipótesis que generen causa de justificación, como puede ocurrir en el estado de necesidad, es decir, cuando se encuentren en grave peligro la integridad física o los bienes de quienes habitan ese domicilio, tal es el caso de un incendio, de un homicidio o intento de éste.

En lo referente a la *inviolabilidad de las comunicaciones*, también conocida como el secreto de la correspondencia o de las comunicaciones o la inviolabilidad de las cartas y otros papeles privados, encontramos dificultad para definir el derecho al secreto, habida cuenta de que existen formas diversas de vulneración e interceptación de comunicaciones e informaciones mediante vía telefónica, satelital, por comunicación escrita convencional y en Internet, donde abundan intromisiones de terceros a las comunicaciones privadas de los individuos vía correo electrónico. Sin embargo, la regulación en dicho artículo y la que existe en la legislación de acceso a la

información pública vigente en el país no es suficiente para garantizar la *autodeterminación informativa* entendida como la posibilidad de control de parte del titular de la información de sus datos que obran en poder de archivos públicos. En esencia, se pretende con ello poner un límite a la acción intervencionista del Estado en cuanto a la invasión a la intimidad y privacidad de las personas.

El derecho a la propia imagen como parte de los derechos personalísimos se encuentra vinculado con el derecho a la privacidad consistente en “una garantía frente a la captación, reproducción, filmación o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada, así como la utilización del nombre, la voz o la imagen de una persona para fines publicitarios o comerciales”. Esta figura se encuentra poco regulada en México en el artículo 7 de la Constitución General de la República, en la Ley Federal de Derechos de Autor, en la legislación civil y penal.

La ambigüedad del término *daño moral* como sinónimo del derecho a la propia imagen en nuestra legislación queda fuera de duda cuando se incluye el derecho a honor, intimidad y propia imagen en la redacción del artículo 1916 del Código Civil del DF que señala: “...la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí mismo tienen los demás”. La lesión al *daño moral* busca la reparación al daño mediante una erogación material y carecía de castigo con pena corporal y se diferenciaba de la *difamación y la calumnia* en que en estas se imponía pena alternativa. Por fortuna, durante abril de 2006 fue aprobada por la Asamblea Legislativa del DF una iniciativa que despenaliza los delitos de *difamación y calumnias* existentes hasta entonces en el Código Penal del DF. Más recientemente, en los primeros días de abril de este año, se anunció una iniciativa de reforma al Código Penal Federal en el mismo sentido por parte del Presidente de la República.

En el Código Penal Federal se protege otro aspecto importante de la intimidad: *el derecho al honor*. En términos generales este derecho puede asociarse a la buena reputación, al prestigio profesional e incluye la fama pública o buen nombre del que goza una persona. Los artículos 350 al 363 regulan el tema y se encuentra asociado a los delitos de difamación y calumnias. Las resoluciones de tribunales competentes han expresado el criterio de que este derecho debe preservarse después de muerta la persona y proceder a la reivindicación póstuma a partir de

múltiples casos en que se han dado sentencias y acusaciones que en vida causaron grave daño a la reputación, dignidad y hasta la muerte.

Sin embargo, es a partir del año 2002 con la aprobación de la Ley de Acceso a la Información Pública del Estado de Sinaloa y la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública cuando se inicia de manera incipiente pero necesaria para el tratamiento del tema, la incorporación de la figura del hábeas data como garantía procesal orientada a la protección de datos personales respectivamente.

Antes de este marco normativo, la aparición de las TIC, ^{TIC} ^{habían} ^{estimulado} la necesidad de crear un marco protector de los datos personales.

Como sabemos, en nuestro país, el Estado de Colima cuenta hasta hoy con la única Ley Estatal de Protección de Datos Personales aprobada por el Congreso del Estado, mientras que el IFAI cuenta con un capítulo en la LFTAIP sobre protección de datos personales y un reglamento que fija criterios importantes sobre el tema, previendo un organismo rector para dirimir conflictos.

En nuestro Estado existe una iniciativa de Protección de Datos Personales presentada a la soberanía del Congreso del Estado en el mes de junio de 2003 que no ha sido discutida y aprobada aún. De nuestra parte, consideramos que todavía quedan pendientes en la agenda nacional definir criterios sobre la pertinencia o no de la aprobación de parte del Congreso General de una Ley General de Archivos y otra Ley General de Protección de Datos Personales que regulen tanto a las entidades públicas y privadas para que sirvan como referente tanto a la legislación federal como a las legislaciones estatales.

Como legislación estatal que es, la LEPD P de Colima esta sujeta a revisión por parte de las autoridades federales, sobre todo por su carácter de vigilar de la ley de acceso a internet. Que genera las

Otros referentes normativos que dan protección a los datos personales son la Ley de Estadística y Geografía que prohíbe la publicación en una sola estadística de datos concernientes a personas físicas o morales. Contempla que los datos no deben asociarse a nadie y que los obtenidos con fines estadísticos carecen de validez legal. Por su parte la Ley de Salud Pública regula como y quienes tienen acceso a los expedientes médicos de los ciudadanos. En el mes de enero de 2002, el Congreso de la Unión emitió una ley para normar a las Sociedades de Información Crediticia en donde se pretende regular los datos personales que manejan entidades como son el Buró de Crédito y el sistema bancario.

entidades públicas, los ent. privados continúan vigiando por código de ética

III. LA RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE DATOS PERSONALES POR MEDIOS EXTRAJUDICIALES.

La falta de una legislación completa que regule la protección de los datos personales ha permitido ^{tal vez} ~~sin embargo~~ que en la actividad comercial, el marco jurídico existente contemple la **resolución de controversias de datos personales a través de medios extrajudiciales**, así lo disponen:

-La Ley Federal de Protección al Consumidor en su capítulo XIII sección segunda, donde se aborda el proceso conciliatorio y en la sección tercera con el procedimiento arbitral.

-La Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros en su título quinto ^{aborda la cancelación y el arbitraje}

-La Ley de Cámaras Empresariales y sus Confederaciones en su artículo 7 fracción V contempla ^{a éstas} el objetivo de actuar como mediadores y árbitros nacionales e internacionales en actividades comerciales, turísticas o industriales.

-La Ley de Correduría Pública, en su artículo 6 fracciones I y IV, contempla las funciones de mediación y arbitraje en actividades mercantiles de los corredores.

-La Ley Federal de Derechos de Autor regula el procedimiento de avenencia en su título XI, capítulo II, en tanto que en el capítulo III se refiere al arbitraje.

-Ley Federal del Trabajo, que regula en el título undécimo capítulos X, XI, XII y XIII y título duodécimo funciones de avenencia y arbitraje.

-De igual forma el Reglamento de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico derivada de la Ley General de Salud.

Sin embargo ni la Ley Federal de Transparencia, ni la Ley de Acceso a la Información del Estado de Sinaloa y la gran mayoría de las legislaciones de este tipo en México contemplan un procedimiento extrajudicial de solución de controversias. En cambio, en el ámbito internacional esto es práctica recurrente, como se advierte en la Convención de Nueva York de 1958, la Convención de Panamá, el TLC o TLCAN, en las directrices de la OCDE, las del Foro Asia Pacífico, todas aceptadas por México y que establecen políticas de protección a la privacidad de la información y flujo transfronterizo de datos; por su parte, el Tratado de México con la Unión Europea es más específico en materia de protección de los datos personales, a partir de la directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa; así lo señalan el artículo 41 del tratado y el 51 que obliga a las partes a garantizar un elevado grado de protección respecto al tratamiento de los datos de carácter personal

II.2. LA LFTAIPG Y SU INTERPRETACIÓN POR PARTE DEL PODER JUDICIAL FEDERAL.

En México no existen muchos referentes emanados del Poder Judicial Federal, pero una interpretación de mayo de 2005, a cargo del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, de los artículos 3º fracción II y 13, fracción IV de la LFTAIPG(3) resolvió que el ejercicio de ese derecho de oposición resultará ineficaz, cuando tras recibir la oposición, el órgano jurisdiccional determine que la resolución definitiva del asunto, las pruebas o las demás constancias que puedan llegar a publicarse a terceros y respecto de las cuales prevalece el derecho de la sociedad a conocerlas plenamente, no contienen información considerada como reservada en términos de la fracción IV del artículo 13 de la ley citada, es decir, aquella relativa a una persona física, identificada o identificable, la concerniente a su origen étnico o racial, o que esté referida a las características físicas, morales o emocionales, a su vida afectiva y familiar, domicilio, número telefónico, patrimonio, ideología y opiniones políticas, creencias o convicciones religiosas o filosóficas, los estados de salud físicos o mentales, las preferencias sexuales, u otras análogas que afecten su intimidad; o bien, porque aunque la contienen, se estime que su inclusión en la publicación no pone en riesgo la vida, la seguridad o la salud de cualquier persona, o incluso porque se concluya que de suprimirse tales datos la información cuya publicación se solicita no pudiera conocerse íntegramente o con la transparencia necesaria. De lo anterior se desprende que cualquier otra información relativa a personas físicas identificadas e identificables que no corresponda a las circunstancias de confidencialidad o reserva deberá ser publicada o puesta al conocimiento de terceras personas o entidades que la requieran.

Una segunda interpretación proveniente del mismo tribunal y en la misma fecha, en relación a los artículos 3º fracción II y 13 fracción IV de la LFTAIPG(4) se refiere a que la oposición a que se publiquen datos personales de las partes en asuntos de conocimiento de los órganos del Poder Judicial de la Federación, está sujeta a la calificación de eficacia, en términos del reglamento de la SCJN y del Consejo de la Judicatura Federal para la aplicación de la LFTAIPG, lo que implica que el órgano jurisdiccional a cargo del asunto deberá determinar si la información que se solicita sea excluida en caso de publicación, sobre todo si concierne a información confidencial de personas físicas en los términos del acuerdo señalado anteriormente y emanado del mismo tribunal, y que de ser divulgada podría ocasionar perjuicio a la salud, a la vida, a la

seguridad de la persona, pero de no colmarse esos extremos, el órgano jurisdiccional podrá anticipar que dicha petición es ineficaz y proceder a la publicación de la información correspondiente, con inclusión de aquella que se buscaba fuera suprimida.

Por su parte, en enero de 2006 fue publicada otra interpretación a cargo del *Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito*, de los artículos 1, 3, 4, 8, 18 a 22 y 61 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (5), concluyó que la protección de datos personales de referencia, sólo constituye un derecho para las personas físicas, pues así lo señala la fracción II del artículo 3 de la ley mencionada, al indicar que por aquéllos debe entenderse la información concerniente a una persona física identificada e identificable, excluyendo así a las personas morales, entre las que se encuentran las autoridades responsables.

II.3. LA REFORMA AL ARTÍCULO 6o CONSTITUCIONAL.

El 18 de abril del año en curso, el Senado de la República emitió el dictamen de las comisiones unidas de Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos respecto a la Minuta del proyecto de decreto que adiciona un segundo párrafo con VII fracciones del artículo 6o de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos cuyo contenido es el siguiente:

Artículo 6.-...

“Para el ejercicio del derecho de acceso a la información, la Federación, los Estados y el Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, se regirán por los siguientes puntos y bases:

- I. Toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo estatal y municipal, es pública y sólo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público en los términos que fijen las leyes. En la interpretación de este derecho deberá predominar el principio de máxima publicidad.
- II. 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.
- III. Toda persona, sin necesidad de acreditar interés alguno o justificar su utilización, tendrá acceso gratuito a la información pública, a sus datos personales o a la rectificación de éstos.

- IV. Se establecerán mecanismos de acceso a la información y procedimientos de revisión. Estos procedimientos se sustanciarán ante órganos u organismos especializados e imparciales con autonomía operativa, de gestión y de decisión.
- V. Los sujetos obligados deberán preservar sus documentos en archivos administrativos actualizados y publicarán a través de medios electrónicos disponibles, la información completa y actualizada sobre sus indicadores de gestión y el ejercicio de los recursos públicos.
- VI. Las leyes determinarán la manera en que los sujetos obligados deberán hacer llegar la información relativa a los recursos públicos que entreguen a personas físicas o morales.
- VII. La inobservancia a las disposiciones en materia de acceso a la información pública será sancionada en los términos que dispongan las leyes”.

Esta reforma o adición constitucional aun está por discutirse y aprobarse en las legislaturas de los estados y en la asamblea de representantes del Distrito Federal. Como se advierte, establece un piso mínimo pero importante para que –de acuerdo a su segundo artículo transitorio- la legislación federal y local en materia de transparencia y acceso a la información se adecue o se expidan las leyes correspondientes, en un plazo no mayor a un año a partir de la entrada en vigor de éste decreto. De igual manera, en su tercer transitorio, se obliga a la federación, estados y al Distrito Federal para que incorporen sistemas electrónicos a efecto de que cualquier persona pueda hacer uso del derecho de acceso a la información, solicitando información o haciendo uso de los procedimientos de revisión, en un plazo no mayor a dos años a partir de la entrada en vigor de éste decreto. Esta medida se aplicará en centros de población no menor a setenta mil habitantes. Pese a su incuestionable avance, la reforma en cuestión no contempla como sujetos obligados a los partidos políticos y a los sindicatos, por lo que se limita en relación legislaciones estatales como las de Sinaloa que si contempla a los partidos políticos como sujetos obligados y la del estado de Morelos que contempla tanto a los partidos como a los sindicatos.

Por otro lado la reforma ^{estatal} se ejecutará en los estados a las leyes estatales y federal en materia de acceso a la información y se ejecutará de una ley local de D.F. Persuade y Archivo, espro

III. EL IMPACTO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y DE LAS COMUNICACIONES.

Un aspecto relevante del tema en cuestión tiene que ver con la protección de los datos personales en Internet o en programas informáticos. Desde hace algún tiempo este campo de estudio le ha correspondido al derecho informático o al derecho de la informática, también incluye a la

biotecnología, a la ingeniería genética, a la electrónica y a las telecomunicaciones en su espectro más amplio. A partir de las reformas al Código de Comercio, a la Ley Federal de Protección al Consumidor, Código Civil y Código de Procedimientos Civiles en nuestro país se regula el comercio electrónico. La novedosa forma de intercambio comercial por medios electrónicos, compras en Internet o intercambio de datos e información entre los usuarios, dan cuenta de la importancia de proteger los derechos de la privacidad e intimidad de las personas.

En la fracción I del artículo 76 bis de la Ley Federal de Protección al Consumidor se impone la obligación a los proveedores de mantener la confidencialidad de la información y la prohibición de difundirla o transmitirla a otros proveedores, a menos que el consumidor lo haya autorizado por escrito o que exista un requerimiento de alguna autoridad. La fracción II de este artículo obliga al proveedor de mantener segura y confidencial la información e informar al consumidor sobre las características generales de los elementos técnicos disponibles antes de la celebración de una transacción.

En el Código de Comercio, en el Código Civil y de Procedimientos Civiles se regula el llamado "Mensaje de Datos Personales" a partir del auge de las Tecnologías de la Información. El "MDP" es considerado en el artículo 89 del C. de Comercio: "En los actos de comercio podrán emplearse los medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología. Para efecto del presente Código, a la información generada, enviada, recibida, archivada o comunicada a través de dichos medios se le denominará *mensaje de datos*". A su vez, el artículo 91 establece "Para efecto de este Código (de Comercio), se entiende por *sistema de información* cualquier medio tecnológico utilizado para operar mensajes de datos". Es indudable que el "Mensaje de Datos" se encuentra relacionado con el intercambio de información económica o comercial a través de vía Telefónica, Fax, Radio, Televisión, Telégrafo, Satélite e Internet, contando con un mercado amplísimo para desarrollarse, estableciendo nuevas y dinámicas formas de hacer negocios, lo que requiere de mucho cuidado en el tratamiento de la información y comunicación, haciendo necesaria la protección del derecho a la privacidad de las personas.

Este fenómeno denominado e-commerce involucra tanto a personas físicas como jurídicas, al incluir entre éstas a los gobiernos federal, local y municipal, ha surgido lo que se ha dado en llamar el sistema del e-Gobierno, ya que a través de este se pretende garantizar a los ciudadanos el libre acceso a una gama de servicios públicos integrales, como los sistemas de información pública y trámites en línea ante las diversas dependencias de la administración pública federal,

estatal y municipal. El manejo de información proveniente de los ciudadanos obliga a estas entidades a garantizar el derecho a la privacidad e intimidad de las personas.

Por su parte, las Tecnologías de la Información también han traído conductas lesivas a la privacidad e intimidad sancionadas por la legislación penal. Estas conductas ilícitas son consideradas dentro de los delitos informáticos y/o electrónicos y se encuentran reguladas en el Código Penal Federal, Código Penal del DF., Código Penal del Estado de Sinaloa , Ley Federal de Derechos de Autor y Ley de Protección de Datos Personales del Estado de Colima principalmente.

El artículo 167 fracción VI del Código Penal Federal sanciona a quien dolosamente o con fines de lucro, interrumpa o interfiera comunicaciones alámbricas, inalámbricas o de fibra óptica, sean telegráficas, telefónicas o satelitales por medio de las cuales se transmitan señales de audio, video o de datos. Aquí se incluye al interceptor de un correo antes de que llegue a su destino. La misma fracción VI sanciona la interceptación de datos que las personas envían a través de la red (sniffer). A su vez los artículos 211bis 1 al 211bis 7 del citado ordenamiento sancionan el acceso no autorizado a sistemas o servicios y destrucción de programas o datos en poder de instituciones del estado o del sistema financiero. Por su parte, en una redacción similar a la anterior, en el artículo 231 fracción XIV del Código Penal del DF. se imponen sanciones a quienes cometan fraude mediante el uso de computadora y la manipulación de la información que estas contienen (técnica de salami y otras).

Al igual que en el Código Penal Federal, el artículo 11 de la Ley Federal de Derechos de Autor ofrece sancionar la reproducción no autorizada de programas informáticos debido a que la reproducción queda protegida a favor del autor de las obras literarias o artísticas, entre las que se incluyen a los programas de cómputo. En los artículos 107 a 110 del mismo ordenamiento se sanciona el uso no autorizado de programas y bases de datos a menos que exista consentimiento del autor. La protección se otorga a datos que por su contenido sean obras intelectuales o información privada de las personas.

El Código Penal del Estado de Sinaloa contempla dentro del apartado correspondiente a los delitos patrimoniales, un capítulo denominado *Delito Informático* cuya redacción es la siguiente:
Art. 217: "Comete delito informático, la persona que dolosamente y sin derecho:

- I. Use o entre a una base de datos, sistema de cómputo o red de computadoras o a cualquier parte de la misma, con el propósito de diseñar, ejecutar o alterar un esquema o artificio, con el fin de defraudar, obtener dinero, bienes o información, o
- II. Intercepte, interfiera, reciba, use, altere, dañe o destruya un soporte lógico o programa de computadora o los datos contenidos en la misma, en la base, sistema o red.

Al responsable de delito informático se le impondrá una pena de seis meses a dos años de prisión y de noventa a trescientos días de multa”.

Al margen del análisis de fondo que pueda darse al precepto en mención, importa destacar que en el citado precepto se recogen figuras ilícitas que ya hemos comentado en la legislación penal federal y del DF., tipificándose el fraude y las acciones intervencionistas en la intimidad y privacidad del titular de los datos.

La Ley de Protección de Datos del Estado de Colima amplía algunos de los criterios que se encuentran en la LFTAIP y su reglamento y la mayoría de las leyes de acceso a la información que se encuentran vigentes en el país. Conforme a esta, los principios bajo los cuales deben manejarse los datos personales comprenden: que sólo deben obtenerse y ser sujetos de tratamiento cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos, deben ser correctos y actualizados, deben obtenerse por medios lícitos y será necesario el consentimiento del interesado.

IV. EL MARCO NORMATIVO LOCAL.

El artículo 189 del Código Penal del Estado de Sinaloa señala que *“Al que mediante comunicación dolosa, impute a una persona física o moral un hecho que cause a esta descrédito, deshonra o afecte su reputación se le impondrá prisión de tres meses a dos años o de noventa a ciento ochenta días de multa”*. El precepto citado se refiere a la figura de la difamación en tanto que el 193 a la de la calumnia como parte de los delitos contra el honor al anotar que *“Al que impute falsamente a otro un hecho que la ley califique como delito, a sabiendas de que este no existe o de que el imputado no es responsable del mismo, se le impondrá prisión de seis meses a dos años o de noventa a ciento ochenta días de multa”*.

La Ley General de Salud del Estado de Sinaloa en su artículo 151 contempla que el registro estatal de donadores tiene carácter de *confidencial* teniendo acceso a su información: la autoridad

judicial, la autoridad sanitaria, el Consejo Estatal de Transplantes y los establecimientos autorizados conforme a la ley, para la realización de transplantes, en los casos y con las limitaciones que establece este ordenamiento. Por su parte, el artículo 158 señala que el ejercicio de las profesiones de las actividades técnicas y auxiliares y de las especialidades para la salud, estará sujeto a las especificaciones que haga la Ley de Profesiones del Estado.

Por su parte, el artículo 181 establece una leve mención a la protección de los datos personales. Una polémica que debe ser resuelta es la que se refiere al criterio mantenido por las dependencias de salud –amparadas en la Norma Oficial Mexicana 168-, en el sentido de que los registros y archivos que obran en su poder le pertenecen a cada dependencia y no al titular de los datos, de manera que este sólo puede tener acceso a un resumen de su expediente clínico. Este tema ya ha sido materia de regulación en el IFAI, en la Red Iberoamericana de Datos Personales ^{de valoración} y en la legislación de muchos países.

En la Ley del Notariado del Estado de Sinaloa se encuentran algunos criterios protectores de la intimidad y privacidad de las personas. El artículo 17 obliga a los notarios a guardar debida reserva con respecto a la información confidencial de sus clientes y están sujetos a responsabilidad penal a partir de la violación del secreto profesional. El notario podrá ser suspendido hasta un año de su fiat si incurre en revelación dolosa e injustificada de datos de sus clientes y en caso de reincidencia, podrá haber separación definitiva y consecuentemente, la revocación o cancelación del fiat. Pese a lo anterior, en esta etapa no puede hablarse de una protección jurídica de los datos personales, será la revolución de las tecnologías de la información y comunicaciones la que impulsará la necesidad de regular la protección de los datos personales.

En este contexto, el régimen de responsabilidad de los servidores públicos en materia de protección de datos personales se encuentra contemplado en la Ley de Responsabilidad de los Servidores Públicos del Estado de Sinaloa, comprende a aquellos que integran el poder ejecutivo, legislativo, judicial, entidades paraestatales, municipal y paramunicipales. El capítulo noveno de la Ley de Acceso a la Información Pública del Estado de Sinaloa se refiere a las faltas *administrativas y sanciones* que se aplicarán a los titulares de cada entidad pública, *en los términos y condiciones previstos por la Constitución Política del Estado de Sinaloa* por incumplir con lo estipulado en el artículo 9 de la LAIPES referente a la información mínima de oficio que las entidades deben otorgar al público, además este apartado hace suyas las

Los médicos tienen el deber de guardar la confidencialidad de los datos de los pacientes. Pero por su parte, los médicos no quieren en esta legislación regulatoria sobre los expedientes clínicos por el tema de la privacidad.

obligaciones y sanciones establecidas en los artículos 47, 50 y 52 de la Ley de Responsabilidad de Servidores Públicos de nuestro Estado. Finalmente, es conveniente señalar que estas responsabilidades incluyen a los integrantes de organismos públicos autónomos como el Consejo Estatal Electoral, la Comisión Estatal de Derechos Humanos y la propia CEAIPES.

V.- NECESIDAD DE UN MECANISMO DE PROTECCIÓN JURÍDICA EFECTIVO.

La protección de los datos personales en la actualidad amerita un mecanismo de protección jurídica más amplio y efectivo, ya que el derecho a la privacidad e intimidad sustentado sobre los pilares que edifica el derecho fundamental de Hábeas Data se refiere a una parte, pero no a todo el marco protector de los datos personales. Debe tener como finalidad el que cualquier persona pueda acceder a la información que sobre ella exista en cualquier registro o banco de datos. Para ello es preciso ejercitar un procedimiento especial relativo a la solicitud de información de datos personales, con plazos y términos bien definidos, en donde se hace preciso inicialmente estructurar esta solicitud en la entidad pública en donde se encuentren este tipo de información personal. Esta dependencia deberá recepcionar esta solicitud e integrar un procedimiento administrativo en torno al mismo con el propósito fundamental de compartir con el solicitante los archivos que requiere. Lo anterior se fundamenta en el derecho que tiene todo titular de los datos a conocer el tipo y calidad de información que poseen y procesan cada una de las dependencias públicas. El único requisito de fondo que debe contemplar esta solicitud es la identificación plena del solicitante.

Un segundo momento procesal que habrá de contemplarse en este procedimiento se deriva de la posibilidad jurídica que tiene cualquier persona, titular de los datos personales de accionar en torno a la actualización, rectificación, supresión o modificación de los datos que consten en las Entidades Públicas relativos a su individualidad, para lo cual el detonante ante las dependencias sería la manifestación expresa de la voluntad del sujeto tendiente a realizar la transformación de la información y los elementos probatorios que la persona pueda aportar para comprobar de la forma más clara posible la base jurídica que sostenga su afirmación.

Ambos momentos procesales deberán tener términos breves y precisos y que contribuyan a garantizar la protección integral de este derecho fundamental. Aunado a esto se requiere la vigilancia y tutela de un órgano especializado en los procesos de información y que se constituya como la garantía procesal que proteja la identidad, la privacidad, la intimidad y la

autodeterminación informativa que cada persona debe ejercitar. El titular de los datos podrá exigir en todo momento y sin plazos perentorios que los sujetos obligados que administren, manejen, archiven, posean y conserven en su poder información confidencial en bases de datos, archivos o registros públicos, garanticen un adecuado uso y tratamiento de los datos sensibles.

VI. CONCLUSIONES:

En México, los antecedentes para una protección de datos personales se inician con el marco constitucional y de leyes federal y estatal en materia de protección a la privacidad e intimidad de las personas, pero la aparición de las nuevas tecnologías de la información y comunicaciones han sido determinantes para la existencia de un incipiente marco regulador en materia de datos personales, primero con las ley de geografía y estadística, con la legislación bursátil, con la de salud, telecomunicaciones. Más recientemente, con las de transparencia y acceso a la información, la de protección de datos personales del estado de Colima, la reglamentación del IFAI y la reforma reciente al artículo 6° Constitucional. En nuestro estado, es posible que el Congreso Local realice reformas a la Ley de Acceso a la Información Pública en un plazo no mayor a un año, sobre todo una vez que han sido aprobadas las adiciones al artículo 6°.

Las transformaciones que ha experimentado la sociedad en los tiempos contemporáneos hacen necesarias medidas de protección y regulación que impregnen de seguridad y certeza jurídica a los datos de carácter personal que se encuentran bajo el resguardo de instituciones públicas y privadas. Esta problemática se estructura bajo un dualismo: Inicialmente por la relativa facilidad que los medios electrónicos y la sistematización de la información tienen para ser vulnerados y obtener por esos conductos información de carácter personal, y en un segundo momento por la tendencia de los funcionarios que manejan esta información en otros formatos que permiten que esta información se haga del conocimiento público.

La protección de los datos personales constituye una prioridad jurídica estructurada inicialmente bajo la conceptualización de una garantía procesal denominada Hábeas Data, que funciona para que no se comparta la información íntima y para que esta información pueda corregirse, actualizarse o modificarse en todo momento, acción que se puede intentar solamente por su titular. En nuestro país se requiere intensificar la protección jurídica en torno a los datos personales, bajo mecanismos que vayan desde la protección legal en los procesos de captación,

almacenamiento, sistematización y modos de compartirla, hasta los mecanismos legales para conocer datos propios y modificarlos cuando son imprecisos o erróneos.

Algunos aspectos normativos actuales se relacionan con la intimidad y complementan su noción protectora, entre ellos destacan la inviolabilidad domiciliaria, la inviolabilidad de comunicaciones y el derecho a la propia imagen, cada uno de ellos estructura sus propios bienes jurídicos tutelados y la forma de ejercitarlos. Las nuevas tecnologías de la información han incidido en el tema de protección de datos personales, principalmente en torno a mantener segura la información personal sistematizada. Ello ha obligado al avance normativo en torno a materias como contratos informáticos o electrónicos, flujo de datos transfronterizos, comercio electrónico, gobierno electrónico y delitos informáticos.

Resulta necesario implementar un mecanismo de protección jurídica en torno a los datos personales, bajo un procedimiento que asegure su ejercicio y que permita acceder a la información personal de la que cada individuo es titular y que además asegure la forma jurídica para cambiarla cuando así se requiera.

Bibliografía:

- 1). Davara Rodríguez, Miguel Ángel, 1999, *Guía Práctica de Protección de Datos. Desde la óptica del titular del fichero.*, ediciones de la ASNEF y la Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, España; páf. 15.
- 2). Ob.citada, pág. 30.
- 3). Registro No. 178270, Novena Época, tesis: IV.2º.A.139 A, Tesis Aislada, Materia: Administrativa.
- 4). Registro No. 178271, Novena Época, tesis: IV.2º.A.137. A, Tesis Aislada, Materia: Administrativa.
- 5). Registro No. 176077, Novena Época, Tesis: XIII.3º.12 A, Tesis Aislada, Materia: Administrativa.

Referentes Legislativos:

- Constitución General de los Estados Unidos Mexicanos
- Código Penal Federal
- Código Civil del D.F.
- Ley Federal de Protección al Consumidor
- Ley Federal de Derechos de Autor
- Ley para el Acceso a la Información Pública del Estado de Sinaloa

- Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública
- Ley de Informática, Geografía y Estadística
- Ley de General Salud Pública
- Código de Comercio
- Código Federal de Procedimiento Civiles
- Ley Federal del Trabajo
- Ley Federal de Correduría Pública
- Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros
- Ley de Cámaras Empresariales y sus Confederaciones
- Reglamento de la Comisión Nacional de Arbitraje Médico
- Código Penal del Estado de Sinaloa
- Ley de Protección de Datos del Estado de Colima
- Ley Estatal para el Acceso a la Información Pública del Estado de Sinaloa
- Ley General de Salud del Estado de Sinaloa
- Ley del Notariado del Estado de Sinaloa
- Ley de Responsabilidad de Servidores Públicos del Estado de Sinaloa
- Constitución Política del Estado de Sinaloa.

→ El IFAI una autoridad autónoma en México
 → haber un fondo de los archivos públicos y servicios ya existe la estructura del IFAI según la protección de datos

→ Iniciativa de reforma del art. 73 que pretende facultar a los estados y al legislativo en materia de protección de datos personales

→ curso del IFAI con la I.P. pero omisión a la protección de datos personales y ver lo de un peticion a lo de un peticion de datos personales

Salvador
 C. [Signature]