

# EL ESTADO DE SALUD DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

**Issa Luna Pla**

Solicitud de Información Pública: 0210000053904  
Fecha de la solicitud: 22 de octubre de 2004  
Sujeto Obligado: Presidencia de la República  
Resolución (No. de Expediente): 1326/04  
**Comisionada Ponente: María Marván Laborde**

## Introducción

El derecho a la protección de los datos personales es un tema en construcción jurídica e institucional en México. Los estudios en la materia apuntan como principales retos el de la protección jurídica de las personas respecto a la recopilación, almacenamiento, utilización, transmisión y tratamiento de datos personales.<sup>1</sup> Pero en términos interpretativos sin duda el gran desafío es construir los razonamientos normativos y argumentos sólidos para definir sus límites y alcances de manera casuística.

Tratándose de un derecho fundamental, el derecho de protección de datos personales, no puede entenderse como un derecho absoluto, pues se encuentra limitado por causas legítimas previstas en la ley. La primera de ellas, por ejemplo, nace del respeto a los derechos de las demás personas a su vida privada, su honor y su dignidad. La segunda, se trata de las limitaciones propias del Estado para garantizar el bien común, la seguridad nacional y el interés público.

La Corte Interamericana de los Derechos Humanos ha establecido en su jurisprudencia que los conceptos de “orden público” o “el bien común” derivan del interés general, y en cuanto se invoquen como límites al ejercicio de los derechos humanos, debe ser objeto de una interpretación estrictamente ceñida a las justas exigencias de una sociedad democrática.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Para mayores referencias:

<http://www.infodf.org.mx/web/comsoc/campana/2012/LibrodatosPweb.pdf> p. 89

<sup>2</sup> La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 66 y 67; y La Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86, supra nota 61, párr. 31.

## Resoluciones Relevantes

---

Un criterio reiterado en el Sistema Interamericano y en la jurisdicción mexicana es el especial trato que tienen los servidores públicos en el umbral de su privacidad y que es restringida por causas de interés público en el ejercicio de la libertad de expresión de las personas. Las aplicaciones de esta doctrina conocida como discursos especialmente protegidos puede reflejarse en las normas de transparencia que obligan a revelar ciertos datos personales de los funcionarios, como las remuneraciones laborales, el currículum vitae, la cédula profesional, la fecha de nacimiento o número de teléfono celular oficial. Estos y otros datos pueden ser susceptibles de hacerse públicos, pues demuestran la idoneidad del servidor público para ejercer el cargo y permiten que la ciudadanía esté empoderada para exigir la rendición de cuentas.

El recurso de revisión de datos personales que se analiza en este estudio propone una discusión amplia sobre el ejercicio del derecho de acceso a la información pública y la protección de los datos personales del presidente de la República Mexicana. El fondo del asunto se deriva de la inconformidad presentada por una persona que le fue negada la información de un certificado médico que refleje el estado de salud física y mental del presidente.<sup>3</sup> Sin embargo, los precedentes en este tema son amplios y datan de años atrás y de presidentes de diversos partidos políticos. El contexto que presentamos aquí da cuenta de la complejidad de los procedimientos y de la debilidad de los razonamientos de la autoridad en la materia para determinar la confidencialidad de los datos.

### Origen de la solicitud de información pública

El 22 de octubre de 2004 una persona presentó una solicitud de acceso a información mediante el sistema de solicitudes de información en internet INFOMEX, en donde requería a la oficina de Presidencia de la República, “la constancia del estado de salud, expediente médico o cualquier otro documento que refleje el estado de salud física y mental del presidente de la República, Vicente Fox Quesada.”<sup>4</sup>

La solicitud fue atendida por la Presidencia de la República, quien manifestó que la información solicitada se consideraba como información confidencial, no susceptible de hacerse pública, debido a que contenía datos personales del ciudadano Vicente Fox Quesada. La Presidencia fundamentó dicha negativa en el artículo 3, fracción II de la Ley Federal de Transparencia

---

<sup>3</sup> Resolución 1326/04 del Pleno del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales.

<sup>4</sup> La solicitud fue registrada en el sistema SISI vigente en ese momento, con número de folio 0210000053904.

y Acceso a la Información Pública Gubernamental (LFTAIPG), pues consideraba que el expediente médico debía tratarse como dato personal. Dicho artículo de la LFTAIPG definía en 2004 como dato personal, la información concerniente a una persona física, identificada o identificable, entre otras, la relativa 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 física y mental, las preferencias sexuales, u otras análogas que afecten su intimidad.

La solicitante se inconformó por la respuesta recibida y presentó un recurso de revisión ante el entonces Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI). Al expresar su molestia, la solicitante argumentó que la información no debía ser considerada como confidencial bajo el argumento de que la persona titular de dichos datos era servidor público y merecía una protección de su privacidad idéntica a la de cualquier persona o individuo. En consecuencia, el IFAI le dio trámite al recurso de revisión y notificó su admisión a Presidencia y a la persona recurrente para que manifestaran lo que a su derecho conviniera y presentaran alegatos.

En este sentido, Presidencia robusteció sus argumentos para la clasificación de la información solicitada en tres sentidos. El primero, en relación al tratamiento que se le debía dar a la información solicitada. El segundo, relativo a la temporalidad de clasificación de la misma. El último, relacionado con las obligaciones y responsabilidades de los sujetos obligados en el tratamiento de datos personales.

Sobre el primer aspecto, Presidencia consideraba que el tratamiento que le debían dar al estado físico y mental del presidente Vicente Fox era como dato personal y de naturaleza confidencial, como una excepción legítima al derecho de acceso a la información y al principio de máxima publicidad. Además, se dijo que el expediente médico del presidente de la República no se encontraba en registro público ni en fuente de acceso público, por lo que no podría interpretarse como tal de acuerdo con la LFTAIPG.

Sobre el segundo aspecto relativo a la temporalidad de la clasificación, la Presidencia de la República confirmó que el resguardo de dichos datos debía ser indefinido, derivado de la disposición que establecía el artículo 37 del Reglamento de la LFTAIPG cuyo contenido expresaba: la información confidencial no estará sujeta a plazo de vencimiento y tendrá ese carácter de manera indefinida. Lo anterior, independientemente de si los datos personales fueran obtenidos directamente por su titular o por cualquier otro medio, por ejemplo, de los expedientes médicos contenidos en archivos.

## Resoluciones Relevantes

---

En relación con las obligaciones y responsabilidades que tienen los sujetos obligados en el tratamiento de datos personales, la oficina de Presidencia de la República ratificó su obligación legal de garantizar la protección de los datos personales. Determinó que dentro de los controles que se debían tener para la protección de los datos personales, se encontraban:

- a) Tratar los datos personales solo cuando éstos sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con los propósitos para los cuales se hayan obtenido.
- b) Adoptar las medidas necesarias que garanticen la seguridad de los datos personales y eviten su alteración, pérdida, transmisión y acceso no autorizado.

Por lo anterior, la Presidencia de la República concluyó que *“la constancia del estado de salud físico y mental del presidente, se considera un dato personal, cuya difusión violentaría el derecho a la privacidad del C. Vicente Fox Quesada y por ende también se consideraría una grave falta a la legislación respectiva.”*

Por su parte, la persona recurrente elaboró en sus alegatos del recurso de revisión que el derecho fundamental de protección de los datos personales del presidente de la República estaba limitado, al tratarse de una figura pública. Dijo que las figuras públicas tienen un menor grado de protección a la privacidad, ya que éstas renuncian a aquel derecho en virtud de su estatus, entendiendo como tal hecho un abandono intencional de la protección de sus datos reconocido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por lo tanto, toda información relacionada a un funcionario público de alto nivel, como lo es el presidente de la República, es de interés público, ya que puede influir de una u otra forma en la toma de decisiones. Alegó también que el ánimo de los legisladores al establecer un régimen de protección a los datos personales en la LFTAIPG, estaba dirigido a las personas privadas, no así a las figuras públicas.

La persona recurrente concluyó que el presidente Vicente Fox, al momento de ser candidato y posteriormente tomar posesión del cargo público, renunció a la protección a su vida privada. Por lo tanto, se considera que el expediente actualizado relacionado al estado de salud del primer mandatario, tiene una relevancia mayor que el supuesto daño que pudiera sufrir el presidente en su derecho de la personalidad.

### El recurso de revisión

El IFAI abordó la resolución desde la perspectiva del análisis de datos personales de servidores públicos. A juicio del propio IFAI, la ley ha establecido que únicamente cierta información relativa a los servidores

públicos —y que *per se* es de su privacidad— debe ser pública, sin que éstos puedan oponerse a su divulgación. Por ejemplo, de acuerdo con la LFTAIPG, el nombre de los servidores públicos y su remuneración mensual es información pública, [por ser] datos personales que están exceptuados de la protección que prevé la propia Ley, y por lo tanto son públicos.<sup>5</sup>

En otras palabras, el presidente de la República, en virtud de ser el titular del Poder Ejecutivo de la Federación, es un servidor público, de acuerdo con lo afirmado por el IFAI. Sin embargo, argumentó que la información que la persona recurrente solicita no es información que por ministerio de ley deba ser pública, porque no se encuentra dentro de las reglas de excepción para su publicación. Aunque algunos datos de los servidores públicos deban publicarse, esto no implica divulgar toda la información relativa a sus personas. La divulgación prevista por la ley de esos datos está relacionada, en todo momento, con el ejercicio del cargo público. Por lo tanto, debe ser pública la información de los servidores públicos que de manera directa incide en el debido desempeño de sus encargos, no así de la información que se circunscribe a la esfera privada de los mismos.

En este sentido, el IFAI determinó que el expediente médico del presidente de la República, no se ubica en ninguna excepción a la protección de datos personales, por lo que no resulta procedente el acceso a la misma. Además, determinó que “no existe disposición constitucional ni legal alguna que consigne esta renuncia a la protección de los datos personales de los servidores públicos a la que aludió la recurrente. Es decir, la información relativa a los servidores públicos se hará pública únicamente cuando tenga relación directa con el ejercicio de su encargo público”.<sup>6</sup>

Respecto al argumento de que la divulgación de la información que se había solicitado era de mayor relevancia que el “supuesto daño que pudiera sufrir el mandatario en su derecho de personalidad”, el IFAI consideró que la LGTAIPG no prevé la obligación de acreditar o no un daño con la divulgación de los datos personales. Por lo tanto, el IFAI concluyó que el expediente médico del presidente de la República es de la exclusiva pertenencia del servidor público que ejerce las funciones de presidente de los Estados Unidos Mexicanos y constituye información confidencial.

Éste fue el sentido de la resolución del expediente 1326/04 emitida por el IFAI el 9 de febrero de 2015, en la que confirmaba la clasificación de la información como confidencial en posesión de la Presidencia de la

<sup>5</sup> Resolución 1326/04 del Pleno del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, 19 de febrero de 2005 p. 11.

<sup>6</sup> Resolución 1326/04 del Pleno del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, 19 de febrero de 2005 p. 16.

## Resoluciones Relevantes

---

República. Tanto los razonamientos del IFAI como la queja de la recurrente dejan algunas preguntas en el aire: ¿Qué hay de cierto en el dicho de que en México las figuras públicas tienen una menor protección a su vida privada? Asimismo, un razonamiento que el IFAI omitió realizar en esta resolución fue dar una explicación sobre por qué consideraba que la salud física y mental del presidente no guardaba una “relación directa con el ejercicio de su encargo público”. Entonces, ¿cómo se puede determinar cuándo existe un interés público por conocer datos personales y cuándo es mayor al interés individual de la vida privada del presidente?

### Relevancia y contexto

El análisis del presente caso se centra especialmente en la zona de tensión o ponderación que se genera cada vez con mayor frecuencia, ocasionada por los límites entre el ejercicio de la libre manifestación de las ideas y el acceso a la información pública, frente a la protección de los datos personales y la intimidad.

El ciudadano tiene derecho de acceder a la información necesaria para poder elegir a sus representantes, exigirles cuentas y participar en la toma de decisiones. En el centro de este derecho está la idea de que la transparencia es un mecanismo que desalienta la corrupción, el secretismo y el ejercicio indebido del poder; de esta manera, todas las decisiones gubernamentales deben estar al alcance del público en forma clara, accesible y veraz. Sin embargo, en el derecho mexicano el acceso a la información no es un derecho absoluto. Entre las excepciones al principio de máxima publicidad del acceso a la información, las leyes establecen la necesidad de proteger la vida privada y el patrimonio de las personas.

En el derecho comparado y la teoría de la interpretación existen herramientas que permiten analizar un caso donde los límites al acceso a la información no se muestran claros. En circunstancias excepcionales donde el interés público justifique la divulgación de datos personales, se debe aplicar una prueba de análisis argumentativo.<sup>7</sup> A este examen se le conoce como “prueba de interés público”, y sirve para determinar si procede o no la apertura de un dato personal cuando el interés público es significativo, en el entendido de que la publicidad de la información permitiría que el público conozca la forma en que actúan sus autoridades.

Sin embargo en México, después de la aprobación de la LFTAIPG en el año 2002, hubo un largo debate sobre la obligación del IFAI para aplicar estas

---

<sup>7</sup> López Ayllón, Sergio y Posadas, Alejandro. “Las pruebas de daño e interés público en materia de acceso a la información. Una perspectiva comparada”, en *Derecho Comparado de la Información*. No. 9, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2007.

pruebas en el razonamiento jurídico de sus decisiones, puesto que la ley no las establecía literalmente. Este argumento lo utilizó el IFAI en el caso del acceso al estado de salud física y mental del presidente de la República que aquí se analiza, de ahí que el IFAI haya desechado la posibilidad de realizar esta prueba de interés público. Este defecto normativo quedó resuelto en el año 2015, puesto que la Ley General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y de Protección de Datos Personales estableció de forma obligatoria la aplicación de la prueba de interés público para casos similares al que aquí estudiamos.

En el recurso de revisión el IFAI tuvo que pronunciarse sobre la vida privada de los servidores públicos y sobre ello existe una amplia doctrina. Por ejemplo, el Comité de Información de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado en uno de sus criterios, que los ingresos de los servidores públicos constituyen información pública, aun cuando su difusión pueda afectar la vida o la seguridad de aquéllos. Este criterio consideró que, aunque las percepciones ordinarias o extraordinarias de los servidores públicos puedan entenderse como información que pone en riesgo la vida o su seguridad, la publicidad se sustenta en el hecho de que el monto de todos los ingresos que recibe el servidor público por desarrollar las labores que le son encomendadas, son recursos públicos provenientes de las contribuciones aportadas por los gobernados, y por tanto, susceptibles de hacerse públicas.<sup>8</sup>

Otro ejemplo es el criterio del IFAI que determinó que, en casos excepcionales, puede hacerse pública la fecha de nacimiento de los servidores públicos, siempre y cuando sea un requisito esencial para el desempeño de determinados cargos. En estos casos, la fecha de nacimiento es susceptible de hacerse pública, ya que su difusión contribuye a poner de manifiesto que el servidor público cubre el perfil mínimo requerido para ocupar el cargo encomendado.<sup>9</sup>

En sentido contrario estaría, por ejemplo, el criterio del IFAI en donde determinó que la fotografía de los servidores públicos es un dato personal susceptible de ser confidencial, considerando para ello que no existe algún elemento que vincule este dato personal con el desempeño del cargo o la idoneidad para ejercerlo, y que por tanto justifique su publicidad.<sup>10</sup> Es decir,

<sup>8</sup> Criterio 01/2003 INGRESOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. CONSTITUYEN INFORMACIÓN PÚBLICA AUN CUANDO SU DIFUSIÓN PUEDE AFECTAR LA VIDA O LA SEGURIDAD DE AQUÉLLOS.

<sup>9</sup> Criterio 18/2010 CASOS EN LOS QUE EXCEPCIONALMENTE PUEDE HACERSE DEL CONOCIMIENTO PÚBLICO LA FECHA DE NACIMIENTO DE LOS SERVIDORES PÚBLICO, disponible en <http://inicio.ifai.org.mx/Criterios/Criterio%20%20018-10%20Publicidad%20de%20la%20fecha%20de%20nacimiento%20de%20servidores%20p%C3%BAlicos.pdf>

<sup>10</sup> Criterio 05/2009 FOTOGRAFÍA DE SERVIDORES PÚBLICOS ES UN DATO PERSONAL CONFIDENCIAL, disponible en <http://inicio.ifai.org.mx/Criterios/05-09%20%20Fotografia.pdf>.



## Resoluciones Relevantes

---

aunque algunos datos de los servidores públicos deban publicarse, esto no implica divulgar toda la información relativa a sus personas.

Sin embargo, en el siguiente apartado analizaremos el problema especial que supone la publicidad de los expedientes médicos de los servidores públicos, y de las personas en general, a la luz de las interpretaciones del interés público.

### Análisis del caso y su impacto

Decíamos líneas arriba que el debate que suscita el caso del acceso al estado de salud física y mental del presidente de México tiene como fondo el análisis entre el interés público y la protección de los datos personales. Así que vale la pena preguntarse ¿cómo se clasifican los expedientes médicos y por qué en el caso de una figura pública se podrían vincular o no con su función pública?

Por regla general, los expedientes clínicos o médicos deben ser tratados como datos personales, en el entendido de que contienen información relacionada con el estado de salud del paciente. Independientemente de las opiniones, interpretaciones o criterios de los profesionales de salud en los documentos que obran en el expediente, dicha información se generó con base en el estado de salud del titular de los datos. Por lo tanto, los expedientes clínicos o médicos son susceptibles de clasificarse como información confidencial frente al escrutinio público, y solo tienen acceso a ellos los titulares de los datos que contienen y sus representantes legales.<sup>11</sup>

Sin embargo, el debate sobre la publicación del estado de salud de los jefes de Estado en otras latitudes, ha tomado rumbo distinto al que estableció el IFAI en México en la resolución de 2004 en comento. Por ejemplo, la Alianza Regional por la Libre Expresión e Información, ha presentado su informe sobre el Acceso a la Información de la Salud de los Jefes de Estado. En este informe se afirma puntualmente que el informar sobre el sufrimiento de enfermedades —y particularmente las que ponen al ser humano en situaciones extremas— está en principio reservado al ámbito exclusivamente de la persona y sus familiares. Sin embargo, el propósito de dicho informe es ilustrar la relación entre la falta de información cuando un jefe de Estado está enfermo y la trascendencia del ámbito privado al ámbito público, pues como se afirma en el texto, *“las enfermedades de los que están en el poder las padecemos todos”*.

---

<sup>11</sup> Criterio 04/2009 EXPEDIENTE CLÍNICO. POR REGLA GENERAL SU CONFIDENCIALIDAD NO ES Oponible al TITULAR DE LOS DATOS PERSONALES O A SU REPRESENTANTE LEGAL, <http://inicio.ifai.org.mx/Criterios/04-09%20Expediente%20cl%C3%ADnico.pdf>

Dicha Alianza concluye que las restricciones a la información acerca del estado de salud de los jefes de Estado, no logran superar el examen de proporcionalidad, ya que desde el momento en el que la salud de los gobernantes puede tener incidencia en nuestras vidas y en el manejo de la cosa pública, nace un derecho a saber qué implicaciones político-institucionales pueden avecinarse.

Casos como la muerte del presidente de Francia, Georges Pompidou, en 1972, ilustran el vínculo entre la salud del presidente y el desempeño de sus funciones. En aquel entonces, la mayoría de los franceses no sabían del estado de salud que años atrás venía arrastrando el presidente, lo que generó que al momento de su muerte existiera inestabilidad política. El gobierno tuvo que preparar elecciones adelantadas y lidiar con la irritación y desconfianza popular causada por la falta de información. Este antecedente generó que los candidatos incluyeran como promesa de campaña la divulgación de sus reportes médicos sobre su estado de salud en caso de que ganaran la presidencia.

En Colombia en cambio, el presidente Juan Manuel Santos presentó un cuadro de cáncer y posteriormente divulgó su expediente médico con la intención de generar certidumbre sobre su capacidad de gobernar reflejada en una salud estable. En Argentina, Cristina Fernández de Kirchner fue intervenida quirúrgicamente y la sociedad tuvo información para cuestionar el tratamiento médico que le fue aplicado. En Estados Unidos el presidente en turno se somete periódicamente a un examen médico general y es tradición que los resultados son anunciados en conferencia de prensa.

La hipótesis de la Alianza Regional se basa en que el ocultamiento o la manipulación de información tan sensible y de alto interés público como lo es el estado de salud de los jefes de Estado, habilitan el camino de las especulaciones y la desconfianza popular. Por ejemplo, cuando se dio a conocer la enfermedad cardíaca del presidente estadounidense Dwight D. Eisenhower, que gobernó entre 1953 y 1961, el índice Dow Jones cayó 32 puntos (de 487 a 455); sin embargo, el presidente siempre indicó a su médico que no tratara de ocultar nada. Al momento de su recuperación, el Dow Jones rondaba nuevamente en los 480 puntos.<sup>12</sup> Su expediente médico completo puede consultarse actualmente en línea, incluyendo su estado mental durante los años más difíciles de su gobierno y el periodo de reelección.<sup>13</sup>

Sin lugar a dudas el debate sobre este tema puede tener muchas aristas que varían dependiendo del país y las culturas burocráticas. Diversos

<sup>12</sup> Ver: <http://es.scribd.com/doc/123006095/Salud-y-Presidentes-Alianza-Regional> p.8.

<sup>13</sup> Disponible en: <http://www.doctorzebra.com/prez/g34.htm>.

## Resoluciones Relevantes

---

casos demuestran que la concepción en los sistemas jurídicos del mundo no es uniforme y que existen contextos y coyunturas que obligan a generar certidumbre por medio de la divulgación de la información personal de un presidente.

La Corte de Estados Unidos en el caso *Gertz vs Robert Welch, Inc.* de 1974 estableció que “entre más público es un individuo, más limitado el alcance de lo privado”. En el mismo sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana, mediante tesis aislada en la interpretación de la libertad de expresión ha afirmado que “las personas públicas deben resistir mayor nivel de injerencia en su intimidad que las personas privadas o particulares, al existir un interés legítimo por parte de la sociedad de recibir y de los medios de comunicación de difundir información sobre ese personaje público”.<sup>14</sup>

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos a este umbral diferido de los servidores públicos se le ha dado un sentido concreto desde la interpretación de la libertad de expresión establecida en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>15</sup> De acuerdo con los órganos del Sistema, los llamados *discursos especialmente protegidos* en el ejercicio de la libertad de expresión son propios de regímenes democráticos y pluralistas, que ponderan la “mayor circulación de informaciones, opiniones e ideas atinentes al Estado, a asuntos de interés público, a funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones o candidatos a ocupar cargos públicos, o a particulares involucrados voluntariamente en asuntos públicos”.<sup>16</sup> Esta doctrina ha guiado a la Corte Interamericana para resguardar la difusión de información de los servidores públicos frente a las censuras y represiones del Estado, más recientemente en el Caso Kimel vs Argentina de mayo de 2008.

Justamente, con base en los argumentos anteriores, la solicitante pidió acceder a los estados de salud física y mental del presidente Vicente Fox en el año 2004. Desgraciadamente este caso marcó el inicio de una tendencia de interpretación en el tema en voz del propio órgano garante, el IFAI y después del INAI, que se ha repetido al menos en 2008, 2013 y 2015.

---

<sup>14</sup> Tomado de: [http://horizontal.mx/la-privacidad-absoluta-de-la-vida-en-los-pinos/#\\_ftn2](http://horizontal.mx/la-privacidad-absoluta-de-la-vida-en-los-pinos/#_ftn2).

<sup>15</sup> Corte IDH. Caso Kimel vs Argentina. Sentencia del 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Párr. 88; Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) vs Chile. Sentencia del 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73. Párr. 69; Caso Ivcher Bronstein vs Perú. Sentencia del 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74. Párr. 152; Caso Ricardo Canese vs Paraguay. Sentencia del 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111. Párr. 83.

<sup>16</sup> Jurisprudencia Nacional sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II.147 CIDH/RELE/INF.10/13. 5 de marzo de 2013. p. 15.

## El estado de salud del presidente de la República

En el año 2013 la organización de la sociedad civil Artículo 19 en México solicitó a la Presidencia de la República el reporte médico del presidente argumentando que dicho funcionario público es el representante del Estado mexicano; el encargado de promulgar y ejecutar leyes; de nombrar y remover los secretarios de Estado, embajadores, coroneles y oficiales superiores del ejército; de preservar la seguridad nacional; de dirigir la política exterior; es el único que puede restringir el ejercicio de los derechos y las garantías en caso de perturbación grave de la paz, invasión o cualquier otra que ponga en grave peligro o conflicto a la sociedad, etcétera.<sup>17</sup> La organización dijo que puede haber ciertas enfermedades de los servidores públicos que pueden comprometer el bienestar de la nación, y por lo tanto, los ciudadanos tenemos derecho a saber y acceder a la información de su estado de salud.

En el recurso de revisión que interpuso la organización contra la clasificación de información que recibió de la oficina del presidente, el IFAI reutilizó su criterio de clasificación, afirmando que el estado de salud física y mental del presidente no es información pública, pues son datos personales que no se encuentran dentro de las reglas de excepción para su publicación y que *“su divulgación no está relacionada con el ejercicio del cargo público”*.<sup>18</sup>

En 2015, un solicitante dirigió la misma petición a dos órganos del Ejecutivo federal esperando obtener “copia del expediente clínico y/o resumen clínico” del Presidente de la República o Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de México. El contexto de esta solicitud es que los medios de comunicación difundieron que Enrique Peña Nieto había sido intervenido quirúrgicamente por una ‘colecistitis aguda alistiásica’. Tanto la oficina de la Presidencia de la República, como la Secretaría de la Defensa Nacional, clasificaron la información como confidencial y el solicitante interpuso sendos recursos de revisión ante el INAI.<sup>19</sup> Ambos proyectos de resolución recayeron en la misma ponencia y los resultados fueron acorde a la tendencia de clasificación aunque por diferentes vías.

En el recurso de revisión interpuesto por la respuesta de la Presidencia de la República, el Pleno del INAI respaldó el proyecto de no ir al análisis de fondo, por lo tanto, no desarrolló una interpretación garante del derecho de acceso a la información de la persona. Lo anterior, aduciendo a que la queja se sobreesayó y quedó “sin materia”, dado que dentro de la etapa

<sup>17</sup> Ver: [http://horizontal.mx/la-privacidad-absoluta-de-la-vida-en-los-pinos/#\\_ftn1](http://horizontal.mx/la-privacidad-absoluta-de-la-vida-en-los-pinos/#_ftn1). La organización Artículo 19 en México, realizó una campaña en pro de la apertura de los expedientes médicos del presidente Enrique Peña Nieto, bajo la leyenda “La salud de Peña es la salud de todos”.

<sup>18</sup> Resolución RDA 0425/2009 del 11 de marzo del 2009 y Resolución 1741/2013 del 15 de mayo de 2013, del Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos.

<sup>19</sup> RDA 6275/15 Presidencia de la República y RDA 6128/15 Secretaría de la Defensa Nacional, resueltos en sesión del INAI del 9 de diciembre de 2015.

## Resoluciones Relevantes

---

de alegatos se corrigió el error de la respuesta inicial entregada por la Unidad de Transparencia que carecía del oficio de clasificación. En una interpretación literal y no sistemática de la ley en su artículo 58, el Pleno del INAI dijo que el caso se sobreesfó porque “[...] el sujeto obligado modificó su respuesta inicial, al notificar al particular el oficio mediante el cual el Estado Mayor Presidencial, por conducto del Subjefe Administrativo, confirmó la clasificación del expediente clínico del Presidente de la República como confidencial [...]”.<sup>20</sup> Esto es, aunque el sentido de la respuesta de la Presidencia fue el mismo (la clasificación), el INAI decidió no pronunciarse sobre la posible violación al derecho de acceso a la información.

En el segundo recurso de revisión RDA 6128/15, el Comité de Transparencia de la Secretaría de la Defensa Nacional oportunamente emitió resolución CT/RIC/1627/15 donde confirmó la clasificación del expediente clínico del presidente. En la queja el solicitante alegó que el INAI debía interpretar el artículo 87 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del que dijo: “se desprende el derecho de todos los mexicanos a contar con un presidente que cuente con la salud suficiente para cumplir sus funciones”.<sup>21</sup> En este caso en el recurso de revisión el INAI dijo que iría al fondo del asunto lo que significaría que interpretaría si hubo o no una violación al derecho de acceso a la información y ponderaría los derechos. Sin embargo, en esta ocasión tampoco arrojó elementos valiosos de análisis del derecho reclamado: el derecho de acceso a la información. El INAI orientó su razonamiento a la protección de los datos personales, argumentando la confidencialidad del expediente clínico previsto en la NOM-004-SSA3-2012 y dio una descripción de lo que contiene un expediente clínico para reiterar su confidencialidad y decir que “claramente las normas en cita no establecen una excepción a la protección cuando los titulares de los datos personales contenidos en los expedientes clínicos sean servidores públicos”.<sup>22</sup> Aquí se observa que dado que el Pleno del INAI en este recurso de revisión del derecho de acceso a la información no interpretó la probable violación de este derecho, no fue exhaustivo en la interpretación de la queja y omitió garantizar el derecho al resumen clínico, elemento fundamental de la solicitud original.

En cambio, en el recurso se determinó que “*De la simple lectura del precepto anterior [artículo 87 constitucional], no se desprende el derecho de los mexicanos a contar con un presidente con la salud suficiente para cumplir con sus funciones*”<sup>23</sup> y que el argumento del solicitante es infundado.

---

<sup>20</sup> RDA 6275/15 Presidencia de la República. P. 57.

<sup>21</sup> RDA 6128/15 Secretaría de la Defensa Nacional, p. 23.

<sup>22</sup> RDA 6128/15 Secretaría de la Defensa Nacional, p. 36.

<sup>23</sup> RDA 6128/15 Secretaría de la Defensa Nacional, p. 38.

## Conclusiones

La Resolución 1326/04 del IFAI sucedida en el año 2004 da cuenta de los desafíos normativos que persistían en la época. En primer lugar, mostró la necesidad de establecer como una obligación dentro de la Ley General de Transparencia el uso no opcional de la prueba de interés público por parte de órganos garantes. De manera que se institucionalizó en el derecho mexicano el mejor mecanismo que en el derecho comparado ha probado ser efectivo para demostrar, por la vía de los argumentos y el razonamiento jurídico, si el interés público debe prevalecer o no sobre la protección de ciertos datos personales.

La segunda aportación del contexto que usamos para analizar este caso es que la interpretación de la apertura del estado de salud física y mental de un presidente es más benéfica que perjudicial. Las experiencias comparadas muestran que abrir información sobre el estado de salud de los presidentes o primeros ministros actúa como una política de control social y de contención de conflictos. Incluso en el caso de Eisenhower, que tuvo repercusiones económicas, se valoró su honestidad frente al electorado y se tomaron medidas para prevenir cualquier escenario que pudiera empeorar la situación económica y política.

En tercer lugar, se ilustra que ante estos casos, el juicio de un órgano garante de la transparencia no puede ser repetitivo, basado en criterios fijos o irrefutables. Todo lo contrario, una efectiva ponderación de derechos y examen de interés público es precisamente una herramienta casuística, que incluye en el centro de su análisis los hechos coyunturales, el contexto histórico y los derechos en juego. Por esta misma razón, tampoco es una regla general de transparencia abrir el estado de salud del presidente, sino en aquellos casos donde hay enfermedad y riesgo de pérdida de la vida del individuo, hecho que claramente afecta la gobernabilidad. Entran en juego también factores como las crisis de credibilidad de la ciudadanía hacia su gobernante y la opinión pública que puedan generar escándalos de actitudes y desplantes de los mandatarios. En la época de Winston Churchill los ciudadanos conocían bien de la costumbre que tenía de abusar del consumo del alcohol; sin embargo esa no fue una razón decisoria para que perdiera las elecciones al término de la Segunda Guerra Mundial, sino su falta de propuestas renovadas.<sup>24</sup>

El análisis de los recursos de revisión de los diversos años contribuye a comprender la tendencia de interpretación; pero también a identificar los

<sup>24</sup> Johnson, Boris. *The Churchill Factor. How One Man Made History*. Riverhead Books, Reino Unido, 2014.

## Resoluciones Relevantes

---

problemas procedimentales que se repiten. Este es el tipo de casos que fortalecen el siguiente argumento: Si el INAI fuera un órgano cuyas únicas facultades fueran las de garantizar el derecho de acceso a la información, seguramente ajustaría su interpretación y argumentos a la garantía de este derecho sobre conocer el estado de salud del presidente de la República.

Sin embargo, el camino de interpretar la confidencialidad del expediente clínico y la protección de datos personales independientemente de su titular, lo lleva constantemente a dejar de argumentar por qué la salud de un presidente no tiene relación con su encargo; por qué en todas estas ocasiones y bajo diversos contextos y sexenios la apertura no es posible; y cuál es el daño potencial y su relación con el interés público por conocer la información.

Finalmente, el caso hace evidente la necesidad de que los órganos garantes de la transparencia y el derecho de acceso a la información recurran a los criterios y jurisprudencia nacional e internacional para alimentar sus resoluciones. Claramente el entonces IFAI, actualmente INAI, no interpretó aquello que en la jurisprudencia internacional ha creado costumbre en los países democráticos garantes de la libertad de expresión, y que establece que los servidores públicos en el entorno democrático tienen un menor umbral de protección de su privacidad.

# TEJIDOS HUMANOS COMO DATOS PERSONALES

Issa Luna Pla

Solicitud de Información Pública: 0000700026105  
Fecha de la solicitud: 4 de mayo de 2005  
Sujeto Obligado: Secretaría de la Defensa Nacional (SEDENA)  
Resolución (No. de Expediente): 1579/05  
**Comisionado Ponente: Alonso Lujambio Irazábal**



## Introducción

En comparación con otros derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el derecho humano a la protección de los datos personales no ha sido suficientemente desarrollado por la legislación y la jurisprudencia. Lo mismo ha sucedido tanto en el sistema interamericano, como universal de protección de los derechos humanos, donde aún no existen instrumentos o criterios que permitan una protección de datos personales en sede internacional.

No obstante, el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI, antes IFAI) y los órganos especializados equivalentes en el mundo, han desatado por mandato de ley un verdadero impulso para la construcción de criterios para protección de los datos personales. Por medio de sus resoluciones administrativas han delimitado el contenido y alcance de la materia, ampliando así la discusión hacia la necesidad de fortalecer el sistema de protección a nivel nacional y supranacional.

El caso que se analiza aquí da cuenta de este avance doctrinal por la vía de las interpretaciones de recursos de revisión que se han presentado al INAI. El asunto inició cuando un individuo presentó una solicitud de acceso a la información a la Secretaría de la Defensa Nacional (SEDENA), pidiendo la entrega de la laminilla que contiene el tejido de su ojo izquierdo, con el cual se realizó el estudio histopatológico<sup>1</sup>. Es decir, la persona solicitante requirió el acceso a un tejido humano que había sido tomado de su cuerpo.

---

<sup>1</sup> Resolución 1579/05 del Pleno del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales.

## Resoluciones Relevantes

---

Este caso es relevante porque pone en entredicho dos supuestos o bases sobre las que se ha legislado en México: i) que el ejercicio del derecho de acceso a la información se hace efectivo sobre los archivos y documentos que resguarda el Estado, y ii) que la protección de datos personales, por lo tanto, solo se garantiza cuando éstos se encuentran dentro de una base de datos como archivo o documento. Aunque han existido múltiples debates y se tiene certeza en la actualidad de que todas las personas tenemos derecho a acceder a nuestros expedientes médicos, claramente en este caso la discusión no se dirige al acceso a documentos, sino a los datos biométricos de las personas en posesión de terceros.

Aunque este recurso de revisión que conoció el Instituto Federal de Acceso a la Información se resolvió en el año 2005, no deja de tener importancia y novedad para las interpretaciones que se puedan aportar en la evolución del entendimiento de los datos personales en la actualidad.

En este estudio se describen de forma resumida los hechos del caso y el trámite del recurso de revisión ante el entonces llamado IFAI. Después se analiza la relevancia de los argumentos, razonamiento y el contexto en el que se enmarca el caso. Finalmente, se analiza la interpretación del IFAI en su resolución, comparando su postura con jurisprudencia internacional en la materia, y se analizan los alcances de esta interpretación.

### Antecedentes

El caso empezó el 4 de mayo de 2005, fecha en la que una persona física perteneciente a las fuerzas armadas, requirió a la SEDENA, mediante una solicitud de acceso a información, la laminilla que contiene el tejido del ojo izquierdo del señor Márquez, con el cual se realizó el estudio histopatológico del ojo.<sup>2</sup> La muestra le fue tomada en el Hospital Central Militar el 22 de febrero de 1994, esto es, once años antes que pidiera la laminilla.

La Secretaría de la Defensa Nacional respondió a la solicitud alegando, a grandes rasgos, que en sus archivos contaban con la información en copias certificadas, sin aportar más detalles sobre el contenido de la información, y las puso a disposición del solicitante. Claramente la SEDENA no se refirió a la laminilla del tejido, sino al expediente del análisis que constaba en sus archivos documentales.

El 2 de septiembre de 2005, el señor Márquez interpuso un recurso de revisión ante el IFAI, argumentando que la información que había recibido era diferente a la que solicitó. En su recurso afirmó que la

---

<sup>2</sup> La solicitud fue registrada en el Sistema de Solicitudes de Información, vigente en esa fecha, con el número de folio 0000700026105.

SEDENA solamente le había proporcionado copia certificada del estudio histopatológico, información que no había requerido, y exigía nuevamente la entrega de la laminilla que se encontraba en poder del Hospital Central Militar, donde había sido intervenido quirúrgicamente en el año de 1994.

El 5 de octubre de 2005, el IFAI acordó la admisión del recurso de revisión, y comunicó a las partes sobre su derecho de formular alegatos en el procedimiento. En el informe que hizo llegar la SEDENA, se dijo que esta institución ya tenía un acta de inexistencia del tejido emitida por el Comité de Información de la misma Secretaría. En dicha acta el Comité de SEDENA determinó que no se contaba con información relacionada con el requerimiento hecho por el peticionario, ya que no existía documento alguno que contuviera los datos tal y como los solicitó. Y agregó que únicamente encontraron en el expediente el reporte concerniente a la interpretación histopatológica de la muestra del tejido ocular izquierdo.

Es decir, la SEDENA confirmó que la muestra del tejido ocular que había sido tomado del solicitante en sus hospitales, ya no se encontraba en sus archivos o registros. Cabe resaltar que esta declaración de inexistencia del tejido no se le había notificado al propio señor Márquez como parte de su respuesta original, lo que causó mucha confusión no solamente al solicitante, pero también al IFAI para entender el cumplimiento que dio SEDENA a este procedimiento.

Ante estos hechos novedosos que se agregaron al proceso en la etapa de los alegatos, el IFAI entró al estudio del recurso de revisión desde dos temas claves. El primero, relacionado con la modificación de la respuesta inicial y la declaración formal de inexistencia que hace SEDENA en sus alegatos; y el segundo, sobre la forma de responder de la Secretaría de la Defensa Nacional en este caso.

Sobre el primer punto, el IFAI advirtió que la Secretaría en su respuesta a la solicitud de acceso a la información, solamente le entregó al recurrente una copia certificada del estudio histopatológico que el Hospital Central Militar realizó a dicho tejido ocular. Por lo que consideró que la SEDENA no había atendido en un primer momento lo que realmente pedía el señor Márquez. Es decir, se le entregó al solicitante una información que no pidió.

No obstante, el IFAI explicó en el recurso de revisión, y al mismo tiempo le explicó al interesado, que la SEDENA había entregado una copia simple del acta firmada por los integrantes de su Comité de Información en la cual se modificaba la respuesta a la solicitud de información, declarando formalmente la inexistencia de la laminilla del tejido de su ojo. Es así que en este recurso el IFAI confirmó la inexistencia que presentó el Comité de la SEDENA.

## Resoluciones Relevantes

---

Sobre el segundo aspecto que tiene que ver con el tratamiento de la solicitud, el IFAI aclaró que lo que pedía el solicitante no encuadraba dentro del ejercicio del derecho de acceso a la información, sino que se trataba de una solicitud de acceso a datos personales:

*Como se señaló párrafos arriba, la información solicitada -la laminilla que contiene tejido ocular perteneciente al ojo izquierdo del recurrente- se refiere a datos personales del recurrente (...).<sup>3</sup>*

Lo anterior se fundamentó en el artículo 3, fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (LFTAIPG) que establecía que por datos personales se debería entender: la información concerniente a una persona física, identificada o identificable, entre otra la relativa 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. Así que el IFAI dijo que aunque la persona recurrente solicitó la laminilla que contenía el tejido de su ojo izquierdo a través de una solicitud de acceso a información pública, la SEDENA debió tramitarla o darle un tratamiento como de solicitud de acceso a datos personales.

Sin embargo, a consideración del IFAI, a pesar de que el tratamiento de la solicitud había sido erróneo, la Secretaría de la Defensa Nacional siguió el procedimiento establecido en la LFTAIPG para declarar formalmente la inexistencia de datos personales. Por lo anterior, el IFAI estimó adecuado confirmar la declaratoria de inexistencia realizada por la SEDENA, y emitió un análisis a profundidad en la resolución aquí comentada.

El caso ofrece un elemento extra para poderlo comprender y analizar. La resolución fue acompañada del voto particular realizado por la entonces comisionada María Marván Laborde, en donde justamente se cuestiona el punto que destacamos en el presente caso: si una muestra corporal puede ser equiparada al concepto de documento, en términos de la LFTAIPG.

Para contextualizar el análisis del voto particular, la comisionada resaltó que de conformidad con lo establecido en el artículo 3, fracción III de la LFTAIPG la definición de documento incluía solamente los expedientes, reportes, estudios, actas, resoluciones, oficios, correspondencia, acuerdos, directivas, directrices, circulares, contratos, convenios, instructivos, notas, memorandos, estadísticas o bien, cualquier instrumento que documente

---

<sup>3</sup> Recurso de revisión RDA 1579/05, Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, 31 de octubre de 2005, p. 10.

el ejercicio de las facultades o la actividad de los sujetos obligados y sus servidores públicos. Los documentos pueden estar en cualquier medio, sea escrito, impreso, sonoro, visual, electrónico, informático u holográfico. Y hasta aquí el voto relaciona que los datos personales que protege la misma ley son datos contenidos en documentos.

Entonces, el procedimiento correcto según la comisionada es el siguiente: en caso de que los documentos no se encontraran en los archivos de los sujetos obligados, éstos debían remitir a su Comité de Información la solicitud de acceso y el oficio donde lo manifieste, para que analice el caso y tome las medidas pertinentes para localizar el documento solicitado. De no encontrarse, el sujeto obligado debe emitir una resolución en donde confirme la inexistencia del documento solicitado y lo notifique al solicitante.

La comisionada consideró que se debió incluir en la resolución y argumentación del IFAI, un razonamiento que defina que una muestra biomédica no es equiparable, en términos de la legislación de la materia, a un documento, pues con toda claridad la fracción III del artículo 3 citado, no contempla en ningún momento una muestra histológica corporal. En otras palabras, las declaraciones de inexistencia únicamente pueden aplicarse cuando los documentos no se encuentren en los archivos de la unidad administrativa; por lo tanto, es claro que SEDENA y la mayoría del Pleno del IFAI equipararon el tejido humano a un documento.

En cierto sentido el razonamiento que hizo la comisionada en su voto particular se encontraba justificado por las limitaciones de la legislación y los criterios en materia de datos personales vigentes en aquel momento. En ausencia de una definición de datos biomédicos y su resguardo temporal, y a falta de una amplia y específica regulación sobre protección de datos personales, esta resolución dejó la puerta abierta para reflexionar sobre la interpretación del acceso a los datos personales de naturaleza biométrica.

### Relevancia y contexto

La discusión en México y el mundo sobre lo que se entiende actualmente por datos personales es un tema relevante a diez años de distancia del caso del subteniente Márquez Macías. Si revisamos diversas legislaciones, jurisprudencias y debates en la materia, encontraremos que las definiciones jurídicas de datos personales comprenden tanto datos referentes a una persona, como aquellos datos sensibles o que versan sobre las esferas más íntimas de la persona (como sus ideas y preferencias). En este último grupo generalmente se mencionan a los datos biométricos, como todo dato que nos hace identificables y únicos a partir de nuestra peculiar biología humana.

## Resoluciones Relevantes

---

De acuerdo con la Ley Federal para la Protección de los Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP) mexicana, vigente desde el 2010, los datos personales son cualquier información concerniente a una persona física identificada o identificable.<sup>4</sup> Es decir, todo aquel dato que puede diferenciar a una persona de otra, como nombre, domicilio, teléfono, fotografía, sexo, nacionalidad, edad, lugar de nacimiento, etcétera. Y define a los datos personales sensibles como aquellos datos que afecten a la esfera más íntima de su titular, o cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un riesgo grave para éste. En particular, se consideran sensibles aquellos que puedan revelar aspectos como origen racial, étnico, estado de salud presente y futuro, información genética, creencias religiosas, filosóficas y morales, afiliación sindical, opiniones políticas, preferencia sexual.

Entonces, la ley del 2010 no incluye un concepto de dato como una información fuera de un sistema o base de datos, documento o archivo, porque ciertamente nada de lo que se enlista en su campo de acción es tangible, como lo es un tejido humano. ¿Qué información contienen los tejidos humanos? Precisamente contienen información genética, que no solamente puede estar descrita (que no es lo mismo que contenida) en un documento. Sería ilógico pensar que la información de origen racial, biométrica y genética debe protegerse solo cuando la contenga un documento, pues cada persona es repositorio de su propia información genética.

Los datos biométricos son aquellos rasgos físicos, biológicos o de comportamiento de un individuo que lo pueden identificar como único del resto de la población. La bioinformática ha desarrollado dos grandes formas para obtener estos datos. Una de ellas es por medio del reconocimiento de las características fisiológicas de la persona, por ejemplo, mediante el reconocimiento facial como una fotografía, la huella dactilar, el reconocimiento del iris, el análisis de la retina, la geometría de la mano, el reconocimiento de la forma y tamaño de oreja, el reconocimiento vocal o el ADN. Una segunda forma se fija en las formas de comportamiento, como la comprobación de la firma manuscrita, el análisis del tecleo, del andar, análisis gestual, entre otros.

En la mayoría de las legislaciones en el mundo que protegen datos personales, estos dos tipos de datos se encuentran reconocidos y aceptados. Sin embargo, muy pocas reconocen la protección de los datos biométricos. Este tipo de protección por medio de legislaciones, ha surgido en varias latitudes del mundo como Argentina, Brasil o España, derivado

---

<sup>4</sup> Publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, 5 de julio de 2010.

del incremento exponencial de la recolección y el intercambio de datos a escala global. La digitalización de la información ha ampliado enormemente las posibilidades de generar, almacenar y procesar la información, especialmente aquella relacionada con la persona, que en cierto modo, se ha convertido más personal.

Es evidente que el concepto de datos biométricos no se contempla en la legislación vigente en México y la LFPDPPP ha quedado rebasada en su regulación de esta materia en particular. Incluso, en el año de 2013 se presentó una iniciativa de reforma en la Cámara de Diputados para incluir el reconocimiento y protección de los datos biométricos en la ley citada, la cual no prosperó.<sup>5</sup>

Parte de la urgencia de legislar en la materia no solamente radica en el intercambio masivo a escala mundial de datos por medio de las tecnologías de la información biométrica. Particularmente en México son las propias instituciones públicas las que registran, manejan e intercambian datos biométricos sin una regulación apropiada. Por ejemplo, la Procuraduría General de la República hace tiempo que se dio a la tarea de generar un banco nacional de datos genéticos, sobre todo para identificar a las personas desaparecidas; una de las funciones del Registro Nacional de Seguridad Pública es recabar la huella dactilar de las personas para generar un banco de datos. Asimismo, el Instituto Nacional Electoral cuenta con un sistema de datos personales en donde se incluyen las huellas dactilares; y dos más grandes recolectores de datos biométricos son la Secretaría de Hacienda y Crédito Público mediante el registro de la Firma Electrónica (FIEL) y el Instituto Nacional de Migración para identificar a migrantes.

Lo anterior, sin mencionar a todas las instituciones privadas que utilizan datos biométricos de las personas y de sus empleados todos los días, ya sea para la reproducción del servicio que ofrecen, para seguridad de la empresa, o simplemente como negocio en el intercambio de datos con otras empresas.

Entonces, si bien la información biométrica puede estar contenida en bases de datos y sistemas, o enunciada en documentos y archivos, ¿será entonces que solo en esos casos concretos se protege el derecho fundamental? O bien, ¿cómo se debería regular la protección de los datos personales biométricos, como los tejidos humanos? ¿Cuáles podrían ser los riesgos más significativos para una persona cuando sus datos biométricos son robados o alterados?

<sup>5</sup> Iniciativa que reforma los artículos 3 y 8 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares, a cargo de Arely Madrid Tovilla y suscrita por Manuel Añorve Baños, diputados del grupo parlamentario del PRI, disponible en: <http://gaceta.diputados.gob.mx/Black/Gaceta/Anteriores/62/2013/abr/20130425-IX/Iniciativa-11.html>.

## Análisis del caso en derecho comparado

Como lo señalamos en la primera parte de este análisis, el caso que llegó a la instancia del IFAI en el año 2005 resultaba novedoso para los alcances de la legislación vigente en aquel momento. Incluso, al día de hoy, podrían presentarse las mismas dificultades por el poco desarrollo que se ha dado en la interpretación en la protección de los datos personales.

Sin embargo, el atino del Pleno del IFAI fue dejar la puerta abierta y haber interpretado que el acceso a la laminilla que contenía el tejido del ojo izquierdo de una persona, debía tratarse como acceso a datos personales. Este criterio tiene su resonancia en la actualidad, al considerarse los datos biométricos como parte de los datos personales.

Por ejemplo, el Grupo de Protección de las Personas en lo que Respecta al Tratamiento de Datos Personales de la Unión Europea afirma que “el rápido progreso de las tecnologías biométricas y su aplicación generalizadas, estos últimos años precisan un estudio pormenorizado desde el punto de vista de la protección de datos”.<sup>6</sup> La anterior consideración surge ya que los datos de tipo biométrico son de naturaleza especial, que tienen que ver con las características comportamentales y fisiológicas de las personas y pueden permitir su identificación inequívoca. La afectación más recurrente a los titulares de los datos biométricos es el robo de identidad, que pone en riesgo la vida económica y social de una persona cuando se realizan actos en su nombre por parte de terceros no autorizados.

En relación con el tratamiento de estos datos, el mismo grupo de trabajo de la Unión Europea se encargó de elaborar la propuesta de Reglamento del Consejo sobre normas para los dispositivos de seguridad y elementos biométricos en los pasaportes de ciudadanos de la UE. Dicha propuesta estableció como datos biométricos obligatorios en los pasaportes la imagen facial, como primera característica facultativa, y las impresiones dactilares como la segunda. Las medidas de seguridad consisten en que los datos biométricos se deben usar solamente para verificar la autenticidad del documento y la identidad del titular del pasaporte y se deben almacenar en un soporte de almacenamiento de alta seguridad, con la suficiente capacidad y apto para salvaguardar la integridad, autenticidad y confidencialidad de los datos almacenados.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Grupo sobre Protección de Datos del Artículo 29, Dictamen 3/2005 sobre la aplicación del Reglamento (CE) n° 2252/2004 del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, sobre normas de seguridad y datos biométricos en los pasaportes y documentos de viaje expedidos por los estados miembros, 30 de septiembre de 2005, p. 3/12. Disponible en: [http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2005/wp112\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2005/wp112_es.pdf) (p. 3/12).

<sup>7</sup> *Ibidem*, p. 4/12.



Este primer ejercicio de regulación por parte del grupo de trabajo de la Unión Europea, abrió el debate sobre el uso extendido de la biometría, por lo que se reclamaron garantías eficaces que se pongan en práctica para limitar los riesgos inherentes a la naturaleza de la biometría. Igualmente se estableció la distinción estricta entre datos biométricos recopilados y almacenados para fines públicos, sobre aquellos para fines privados, basados en el consentimiento del titular.<sup>8</sup>

Otro ejemplo de la regulación de este tipo han sido los debates y resoluciones que ha dictado la Agencia Española de Protección de Datos. Para esta agencia, la necesidad de abrir el debate hacia el reconocimiento y protección de los datos biométricos, radica en la circulación y tratamiento internacional de datos, consecuencia de la globalización y del desarrollo de las tecnologías de la información y comunicación, incluida la utilización de datos biométricos por parte de entidades públicas o privadas y el uso de información personal en el ámbito de la salud.<sup>9</sup>

En un caso en concreto, la Agencia Española de Protección de Datos resolvió por medio de una consulta, que el uso de sistemas biométricos que captan la huella dactilar de los usuarios por parte de empresas dedicadas a la venta y alquiler de vehículos, con la finalidad de identificar a los posibles autores de delitos como la aportación de documentación falsa, robo o extracción de vehículos o accesorios, resultaba una infracción a la ley de la materia.<sup>10</sup> Esta determinación devino de una consulta técnica que le realizó una empresa de ventas y alquiler de autos que se disponía a establecer dicho sistema de captación de huellas dactilares. La Agencia estimó que el tratamiento de los datos personales que se proponía en este caso, no eran adecuados ni pertinentes en relación con el ámbito y las finalidades determinadas y legítimas, ya que el particular se arrogaba funciones policiales para crear un fichero con datos biométricos de sus clientes, con la justificación de que éstos podían cometer delito. Este tratamiento de datos se consideró contrario a la Ley Orgánica 15/1999 o Ley de Protección de Datos.

En este sentido, la Agencia consideró que el derecho a consentir la recolección y el tratamiento de cualquier dato biométrico, no implica en

<sup>8</sup> 27th International Conference of Data Protection and Privacy Commissioners, Suiza, 16 de septiembre de 2005. Disponible en: <http://www.privacyconference2005.org/#top>.

<sup>9</sup> Agencia Española de Protección de Datos, Consulta Pública del Plan Estratégico 2015-2019. Disponible en: [http://www.agpd.es/portalwebAGPD/LaAgencia/informacion\\_institucional/conoce/common/BORRADOR\\_PLAN ESTRATEGICO\\_AEPD\\_2015\\_2019.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/LaAgencia/informacion_institucional/conoce/common/BORRADOR_PLAN ESTRATEGICO_AEPD_2015_2019.pdf).

<sup>10</sup> Informe 0283/2013, Agencia Española de Protección de Datos Personales, disponible en: [http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes\\_juridicos/calidad/common/pdfs/2013-0283\\_Recogida-de-huella-dactilar-en-veh-ii-culos-de-alquiler-para-prevenir-delitos.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/calidad/common/pdfs/2013-0283_Recogida-de-huella-dactilar-en-veh-ii-culos-de-alquiler-para-prevenir-delitos.pdf).

## Resoluciones Relevantes

---

modo alguno consentir la cesión de tales datos a terceros, pues constituye una facultad específica que también forma parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos. De otro modo, resultaría evidente que el titular debe ser informado tanto de la posibilidad de cesión de sus datos personales como el destino de éstos, pues solo así será eficaz su derecho a consentir, en cuanto facultad esencial de su derecho a controlar y disponer de sus datos.

En este mismo sentido lo determinó el Tribunal Constitucional Español en la sentencia 292/2000, en donde concluyó que “sin la garantía que supone el derecho a una información apropiada mediante el cumplimiento de determinados requisitos legales, quedaría sin duda frustrado el derecho del interesado a controlar y disponer de sus datos personales, pues es claro que le impedirían ejercer otras facultades que se integran en el contenido del derecho fundamental al que estamos haciendo referencia”.<sup>11</sup>

En este entendido, cualquier persona tiene derecho de acceder a sus datos biométricos en posesión de instituciones públicas o privadas. Lo que implicaría comenzar a adoptar una serie de medidas legislativas y administrativas que garanticen la transparencia en el tratamiento de los datos biométricos como derecho fundamental de las personas.

---

<sup>11</sup> Tribunal Constitucional Español, sentencia 292/2000, 30 de noviembre de 2000, p. 29. Disponible en [https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/sentencias/tribunal\\_constitucional/common/pdfs/Sentencia292.pdf](https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/sentencias/tribunal_constitucional/common/pdfs/Sentencia292.pdf).

## Conclusiones

Ciertamente los criterios internacionales no prueban que los datos biométricos deben ser tratados como datos personales de manera general y equiparable, tal cual lo concluyó el IFAI. Más bien, la regulación de su protección apunta hacia normas específicas que rijan la recolección, uso y tratamiento de datos biométricos con fuertes medidas de protección, por tratarse de información personal sensible.

En el centro de la discusión académica internacional se debate la propiedad de las muestras de tejido humano, cuando un laboratorio u hospital la adquiere para realizar estudios científicos. Ante la falta de regulación en la materia, se han desarrollado códigos de ética biomédica que establecen reglas mínimas de recolección de muestras, uso científico bajo consentimiento del individuo titular de los tejidos, medidas de seguridad y temporalidad en el resguardo de las mismas.

La tendencia en diversos países ha sido desarrollar leyes específicas para proteger la recolección y uso de los tejidos humanos, en donde países como Australia o Reino Unido reconocen que el titular de estos tejidos es siempre el individuo al cual se le extraen. Sin embargo, las leyes no son suficientes para cubrir la amplia gama de actividades y usos que la ciencia le da a estos tejidos. Es así que en estos países, las asociaciones de investigadores y científicos, así como las autoridades de salud del gobierno nacional, han adoptado criterios, protocolos y lineamientos para la recolección y uso de tejidos. En conjunto, las normas éticas, políticas públicas y leyes ofrecen una amplia protección a los tejidos humanos.

Normativamente la regulación de la información biométrica aplicada a tejidos humanos tiene sus propias complejidades que la misma ciencia impone. Los especímenes pueden ser obtenidos para diferentes propósitos, por ejemplo, para el desarrollo de un proyecto de investigación; para el diagnóstico y tratamiento de enfermedades –que además son tejidos que pueden servir para investigación científica–; tejidos cadavéricos y tejidos con potenciales reproductivos como los espermas, óvulos, cigotos o embriones.<sup>12</sup>

Ante la falta de regulación en la materia en México y bajo el contexto que resolvió el recurso de revisión el IFAI, parece que su razonamiento fue tan acotado y limitado como el margen de maniobra que tenía en el contexto.

---

<sup>12</sup> Mónica J. Allen, et al. Human Tissue Ownership and Use in Research: What Laboratories and Researchers Should Know. *Clinical Chemistry*. 56:11, 1675-1682 (2010).

## Resoluciones Relevantes

---

Sin embargo, diez años después de esta resolución preocupa que la materia siga desprotegida y que el IFAI, en uso de sus facultades, no haya promovido un cúmulo de protocolos, lineamientos y políticas al respecto.

La regulación apropiada en esta materia debe contener los principios generales de los datos personales, tales como el consentimiento del titular y las excepciones por ley a este consentimiento; la recolección y uso vinculados al principio de finalidad, la transparencia en el uso y propósitos de la creación de colecciones de tejidos o bancos de datos, el acceso a ellos por parte de sus titulares y la posibilidad de devolverlos a sus propietarios.

El papel del INAI en este campo debe ser más activo. Si bien prevalece la creencia de que ningún propietario que asiste a realizarse un estudio o análisis de tejidos, o bien, que decide que un laboratorio privado resguarde sus especímenes o tejidos para fines reproductivos o de generación de células (como el cordón umbilical) regrese algún día a solicitar sus muestras o laminillas de vuelta, el caso que aquí se analiza ilustra lo contrario. Los riesgos de no regular cada vez son mayores, pues van desde permitir que México se convierta en un mercado negro de información genética para fines no autorizados por los titulares de la información, hasta el robo de identidad de individuos que se ven afectados en su intimidad y economía.

Tanto las autoridades como las instituciones públicas y privadas en materia de salud deberían contar con una amplia regulación promovida por el INAI que proteja a los pacientes y titulares de los tejidos. Persisten en México una serie de normas oficiales que tocan tangencialmente estándares de investigación, recolección y uso de tejidos, que corren en paralelo con el enfoque científico de la regulación en la Ley General de Salud y su Reglamento a la Ley General de Salud en Materia de Investigación para la Salud. La protección de los tejidos humanos en cuanto a sus riesgos sanitarios y de fines de investigación científica recae entre las facultades de la Secretaría de Salud, según el artículo 17 Bis, frac. II de la Ley General de Salud. Sin embargo, la protección de los datos personales y genéticos es una facultad exclusiva del INAI. Por lo tanto, estamos ante una materia donde la coordinación interinstitucional y la aplicación armonizada de las normas deben guiar la producción normativa y las políticas públicas.

Lo anterior daría como resultado que las normas oficiales, reglamentos, lineamientos, políticas, protocolos y códigos incluyan una convivencia de los enfoques de ética de la investigación científica, de seguridad en el uso y resguardo de materiales y especímenes, y a la vez, de protección a la intimidad de las personas.

# PUBLICACIÓN DE DATOS PERSONALES EN INTERNET SIN CONSENTIMIENTO DEL TITULAR

**Issa Luna Pla**

Solicitud de protección de derechos  
(número de expediente):  
PPD.0047/12  
Fecha: 15 de octubre de 2012

## Introducción

El derecho fundamental a la protección de los datos personales, se encuentra reconocido por los artículos 6 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Existen dos leyes secundarias vigentes que regulan este derecho fundamental dependiendo el sector: la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (LFTAIPG), aplicable a los sujetos obligados del sector público, y la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP), para el sector privado. Sin embargo, hasta el año 2015 el derecho a la protección de datos personales del sector privado se encontraba mejor protegido dado que lo enmarca una ley específica o exclusiva para la materia.

Esta última legislación impone obligaciones a las personas físicas o jurídicas que utilizan y recolectan datos personales, y reconoce derechos a los titulares de los mismos, con el fin de garantizar el buen uso de la información personal, la privacidad y la autodeterminación informativa. Asimismo, asigna su vigilancia y revisión al Instituto Federal de Acceso a Información Pública (IFAI), que en 2015 cambió su nombre al de Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI).

La LFPDPPP establece los derechos del titular de los datos personales de exigir a las personas administradoras o responsables del tratamiento de esos datos, el acceso, rectificación, cancelación y oposición de los mismos. Impone diversas limitaciones en las posibilidades de su divulgación, publicación o cesión. Y también reconoce ciertos principios de protección que deben ser observados a la hora del tratamiento de los datos personales por parte de todos los entes privados.

## Resoluciones Relevantes

---

El primer principio es el de licitud, referido a que el responsable de los datos personales debe recabar y dar el tratamiento con apego a las leyes de la materia. El principio de lealtad está relacionado con el respeto a la expectativa del titular de que sus datos personales serán tratados respetando su privacidad. El principio de consentimiento implica que el responsable deberá contar en todo momento con el consentimiento del titular de los datos personales para cualquier tratamiento que haga con ellos. Este último principio está relacionado con el principio de información, que garantiza que el titular de los datos personales debe estar informado sobre las características del tratamiento que le darán a sus datos. Los demás principios son el de proporcionalidad, finalidad, calidad y responsabilidad, que mandatan que los datos personales deben ser tratados en la medida que resulten necesarios, adecuados y relevantes, siempre atendiendo al propósito por el cual fueron recabados, vigilando que dichos datos sean exactos, correctos, completos, actualizados y pertinentes, y respetando todos los principios antes descritos.

Estos principios u obligaciones que deben observar los responsables del tratamiento de los datos personales, se complementan con el poder de acción del titular para exigir que determinados datos personales no sean conocidos públicamente. Esto supone reconocer un derecho a la autodeterminación informativa, entendido como la libertad de decidir qué datos personales pueden ser obtenidos y tratados por otros.

En la actualidad, estos parámetros y el marco normativo en su conjunto encuentran diversos desafíos por la multiplicidad de las tecnologías de la información, el almacenamiento de datos en la nube, el crecimiento exponencial en cuanto al número de usuarios y empresas que comparten información y usan internet. Aunado a que existen muy pocos mecanismos, que en su mayoría son correctivos y no preventivos, para la protección de los datos personales que circulan diariamente a escala mundial.

Un caso sucedido en la Agencia de Seguridad Nacional de los Estados Unidos (NSA) pone en evidencia esta problemática. El incidente ocurrió por las revelaciones que el especialista informático Edward Snowden realizó sobre información de inteligencia relacionada al control que ejerce el gobierno estadounidense sobre la privacidad de los datos de los ciudadanos y los de otros países, bajo el argumento de que dicha acción estaba dirigida para prevenir ataques terroristas. El almacenaje masivo de información hace posible en esta era la observancia y vigilancia de quienes poseen la tecnología de la vida privada de las personas, lo que hasta el siglo pasado era impensable.

Sin embargo, en la discusión mundial de la privacidad se debate con mayor preocupación las maneras en que las empresas y los gobiernos almacenan, controlan y utilizan información privada de los usuarios en internet. Especialmente se ha dedicado un interés específico a la responsabilidad que tienen las empresas privadas que ofrecen servicios de intercambio de información en la red.

El Parlamento Europeo ha establecido que en el caso de las redes públicas de comunicación, deberían elaborarse disposiciones legales, reglamentarias y técnicas específicas con objeto de proteger los derechos y libertades fundamentales de las personas físicas y los intereses legítimos de las personas jurídicas, en particular, frente a la creciente capacidad de almacenamiento y tratamiento informático de datos relativos a usuarios.<sup>1</sup>

En este contexto, el presente caso que aquí analizamos se encuentra relacionado con la publicación de datos personales sensibles sin el consentimiento de su titular en posesión de un ente privado. En el recurso de revisión de protección de datos personales que dicta el IFAI con el expediente PS.0011/13, el debate se centra entre la libre circulación de la información y el llamado coloquialmente “derecho al olvido” de las personas para que sus registros sean borrados de la nube.<sup>2</sup>

## Antecedentes

El caso que aquí se analiza se deriva de una denuncia presentada al Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos (IFAI) por parte de un individuo, en contra de la Universidad Intercontinental, A.C. (UIC), específicamente por la publicación de las transcripciones de las sesiones de terapia psicológica que dicha persona había tomado en esa universidad. La UIC, como prácticas de sus estudiantes de la escuela de psicología, ofrecía terapias a bajo costo. Los estudiantes de psicología recolectaron datos de sus pacientes durante las consultas, los transcribieron y los publicaron en un sitio de internet.

La denuncia fue presentada el 24 de octubre de 2012 y alegaba presuntas violaciones a la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP). La queja principal de la persona denunciante era que al escribir su nombre en el buscador de Google, el primer resultado que aparecía era el documento en donde se desplegaban las transcripciones de todas y cada una de las sesiones terapéuticas que había tomado en la UIC.

<sup>1</sup> Consultado en:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0058&from=EN>.

<sup>2</sup> Expediente PS.0011/13 del Pleno del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales.



## Resoluciones Relevantes

---

El denunciante alega que, más allá de la falta de consentimiento para publicar dichas transcripciones, había sido grabado sin consentimiento alguno. Asimismo, se quejó de que el buscador de internet que arrojaba dicha información es considerada la plataforma de internet más poderosa del mundo, a la cual tienen acceso cientos de millones de usuarios, y sus datos circulaban en ésta sin autorización. Lo anterior afectaba claramente su privacidad y dignidad.

El IFAI admitió la denuncia, y solicitó un informe a la UIC, a través de su director general de Verificación adscrito a la Secretaría de Protección de Datos Personales del mismo Instituto. La universidad alegó en su defensa que todos los datos personales que se obtenían de sus pacientes se almacenaban bajo estricto control en el archivo de la institución, y que en ningún momento los datos eran divulgados, únicamente eran utilizados para los fines médicos dentro del expediente clínico.

Ante estos hechos, el IFAI ordenó la realización de una visita de verificación para que se analizara, a grandes rasgos y en la misma universidad, si efectivamente la UIC cumplía con los principios y parámetros de protección en el tratamiento de los datos personales, especialmente aquellos obtenidos de los pacientes de terapias psicológicas. Derivado de su investigación el IFAI determinó que la conducta atribuida al responsable consistía esencialmente en que se publicaron en el sitio web scribd.com las transcripciones literales de las sesiones terapéuticas a las que asistió el denunciante dentro de las instalaciones de la UIC sin su autorización previa.<sup>3</sup> Además, el IFAI advirtió que se estaba en presencia de datos personales sensibles referentes a la esfera más íntima del denunciante, obtenidos por medio de diversas sesiones terapéuticas.<sup>4</sup>

Por lo anterior, el IFAI determinó que la UIC había transgredido lo dispuesto en la LFPDPPP afirmando lo siguiente:

*1. Violación a lo previsto en el artículo 21 de la LFPDPPP, toda vez que el responsable se encontraba obligado a velar por la protección de los datos personales y datos personales sensibles del denunciante a la luz del deber de confidencialidad, durante todo el*

---

<sup>3</sup> La publicación en el sitio web scribd.com de las transcripciones de las sesiones terapéuticas a las que asistió el denunciante en las instalaciones de la UIC, fue corroborada con la fe de hechos de fecha 6 de septiembre de 2012, realizada por el titular de la Correduría Pública número 67 del Distrito Federal.

<sup>4</sup> Por datos sensibles se debe entender aquellos datos que afecten a la esfera más íntima de su titular, o cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un riesgo grave para éste. En particular, se consideran sensibles aquellos que puedan revelar aspectos de origen racial o étnico, estado de salud presente y futuro, información genética, creencias religiosas, filosóficas y morales, afiliación sindical, opiniones políticas y preferencia sexual.

*tratamiento de los mismos, tal y como lo establece el mencionado artículo.*

Se advirtió que el responsable por sí y por parte de cualquier persona que intervenga en las fases del tratamiento de datos personales debe guardar y velar por la confidencialidad de los datos que se encuentren bajo su posesión o custodia en un momento determinado. De tal forma el responsable no acató el deber de confidencialidad, tal como lo advierte a continuación:

*2. En consecuencia de lo anterior, presunta violación a lo previsto en los artículos 6, 7 y 14 de la LFPDPPP, toda vez que el responsable se encontraba obligado a velar por la protección de los datos personales y datos personales sensibles del denunciante a la luz de los principios de licitud, lealtad y responsabilidad durante todo el tratamiento de los mismos.*

A decir del IFAI, el responsable no garantizó la protección de los mismos al no implementar las medidas de seguridad técnica correspondientes, lo que tuvo como consecuencia la divulgación indebida de los datos personales sensibles del denunciante en el sitio web scribd.com, no obstante que era responsabilidad de la UIC su tratamiento lícito y por lo tanto también su debida protección conforme a lo establecido en la ley de la materia. En el recurso de revisión PS.0011/13 se dice que el responsable no dio cumplimiento al principio de lealtad previsto en la ley, toda vez que el denunciante proporcionó sus datos personales sensibles al personal de la UIC con la confianza de que los mismos serían cuidados y tratados observando su derecho a la privacidad. Sin embargo, la UIC no contaba con la autorización del sujeto de la información para poderlos grabar, almacenar, transcribir y subir a la red.

En consecuencia de lo anterior es que resulta el incumplimiento al principio de responsabilidad, por no haber velado por los principios de licitud y lealtad así como por no haber implementado las medidas de seguridad físicas, técnicas y administrativas necesarias para su cumplimiento. A la cadena de violaciones a la ley se le suma la indebida divulgación de los datos personales sensibles del denunciante en el sitio web scribd.com. Asimismo, el IFAI en su revisión exhaustiva identificó una falta adicional:

*3. Por otra parte, se advirtió que el aviso de privacidad del responsable, cumplía parcialmente con lo dispuesto en el artículo 16 de la LFPDPPP, que señala los requisitos que debe cumplir todo aviso de privacidad.*

## Resoluciones Relevantes

---

De acuerdo con el IFAI, el aviso de privacidad del responsable cumplía parcialmente con lo dispuesto en la LFPDPPP, pues no se señalaban las opciones y medios que el responsable ofrece a los titulares para limitar el uso o divulgación de los datos personales y datos personales sensibles.

Por todo lo anterior, el 25 de septiembre de 2013, el IFAI resolvió el procedimiento de imposición de sanciones, en la que determinó, por cada una de las violaciones antes mencionadas. Decidió multar a la UIC por las cantidades de 1 millón 558 mil 250 pesos, 1 millón 246 mil 600 pesos y 934 mil 950 pesos. Primero por la publicación de los datos personales sensibles sin el consentimiento de su titular; y, segundo, la afectación que ésta pueda tener en la esfera privada del titular, en relación con su derecho de oponerse a dicha publicación y pedir que se borren los datos publicados.

## Relevancia

Aunque el fenómeno del internet y las comunicaciones que se realizan en su seno, son de gran relevancia para las interacciones humanas hoy en día, no todo es positivo. Alejandro Touriño, autor del libro *El derecho al olvido y a la intimidación en internet*, lo ejemplifica de la siguiente manera:

*Imagínese que, por el motivo que sea, una mañana se levanta, se dirige a la calle, y para su disgusto, todos los sujetos con los que se topa conocen algo de usted que jamás hubiese querido compartir con ellos. Imagínese además que este secreto que usted no había querido compartir no solamente se ha hecho público, sino que además lo perseguirá allá donde vaya, privándole de un puesto de trabajo, de su honra, de su tranquilidad, y las de su familia.<sup>5</sup>*

La cuestión estriba en que, por un lado, la publicación de datos personales en la nube no es otra cosa que la transferencia de datos personales, lo que configuraría la aplicación directa de los principios y parámetros de protección de los datos personales. Incluso, la transferencia de datos a internet puede llegar a constituir una transferencia internacional de datos personales, ya que podrán ser accesibles desde cualquier lugar del mundo conectado a internet.

El indebido tratamiento de datos personales en internet puede afectar significativamente a los derechos fundamentales de las personas. Por ejemplo, cuando de las búsquedas realizadas a partir de los nombres de las

---

<sup>5</sup> Nota de Alejandro Touriño, "El derecho al olvido y a la intimidación en internet", 30 de abril de 2014, disponible en: <http://www.abogacia.es/2014/04/30/el-derecho-al-olvido-y-a-la-intimidacion-en-internet/>.

personas se permite a cualquier internauta obtener en la lista de resultados una visión estructurada de la información que atañe exclusivamente al titular de esa información. Las probables afectaciones a la vida privada de las personas titulares de los datos personales publicados pueden ocasionar la discriminación, el daño a su honor y su reputación social.

Ante estos sucesos, toda persona tiene derecho a oponerse y cancelar la publicación de los datos en internet que puedan afectar su vida privada. Este derecho se le conoce coloquialmente como derecho al olvido en internet, que no es otra cosa que exigir a los gestores de las páginas web o de los buscadores de internet, que eliminen el contenido referente a su persona de la lista de resultados, a pesar de que esa información haya sido obtenida legalmente por terceros, pero que el perjudicado desea borrar toda huella de lo sucedido.<sup>6</sup>

Aunque el recurso de revisión del IFAI PS.0011/13 no es un caso del derecho al olvido, su relevancia versa en demostrar que la jurisdicción nacional es implementable directamente en servicios de almacenamiento en internet, cuando se rastrea el origen de la información. El caso fue posible constituirlo gracias a la denuncia del particular afectado, que al encontrar sus datos a través de buscadores de información, identificó directamente la fuente de origen y de dónde vinieron las vulneraciones a sus datos.

Este caso también es relevante porque ilustra la eficacia que pueden dar como resultado las funciones de verificación del IFAI en la materia de protección de datos personales. La atención a la denuncia, la diligente visita de inspección y la investigación llevada a cabo por el área encargada de vigilancia dentro del Instituto dieron como resultado que culminara exitosamente el caso en la consecuencia jurídica que establece la ley. Asimismo, en el camino el IFAI pudo corregir las irregularidades encontradas en el tratamiento de la información del sujeto obligado para evitar nuevas violaciones a datos personales que afecten a una población mayor.

### Análisis del Caso

El núcleo de la denuncia de la resolución PS.0011/13 es la conducta atribuible a la UIC sobre la publicación en el sitio web scribd.com de las transcripciones literales de las sesiones terapéuticas a las que había asistido el denunciante dentro de sus instalaciones sin su autorización previa. El denunciante alegaba que la afectación a su persona estribaba, en primer término, porque se habían publicado datos personales sensibles,

<sup>6</sup> Notas sobre derecho al olvido disponible en <http://www.lanacion.com.ar/derecho-al-olvido-t51787>.

## Resoluciones Relevantes

---

pero la afectación se potencializaba, porque dicha publicación estaba al alcance de cientos de millones de usuarios.

Ante estos hechos, el IFAI determinó que la responsable había incurrido en violación clara a los principios que protegen los datos personales, sancionándole por cada una de estas violaciones. Un dato importante de mencionar es que las transcripciones publicadas fueron borradas antes de que el IFAI emitiera la resolución que aquí se analiza. Sin embargo, se pudo recabar evidencia y constancia de que dicha publicación se había realizado sin el consentimiento del titular a través de internet. Esto pudo probar que la afectación al particular efectivamente se constituyó y que las violaciones a la ley se acreditaron.

Caso similar ocurrió en la Corte Constitucional de Colombia. Por medio del estudio del recurso de tutela de protección de derechos, dicha Corte obligó al sitio web del diario local *El Tiempo* a impedir que los buscadores de internet agregaran noticias relacionadas con una mujer que fue acusada de un delito, pero que no fue encontrada culpable en el juicio. La Corte resolvió que el contenido de las notas relacionadas con este hecho debía ser cambiado, en el sentido de incluir que la señora había sido declarada inocente.

Para dicha Corte, no era procedente ordenar al medio de comunicación que eliminara las notas, ya que esa decisión afectaría desproporcionadamente su derecho a la libertad de expresión. Sin embargo, determinó que también se deberían proteger los derechos fundamentales de la peticionaria, por lo que dispuso de las medidas antes citada para resarcir el daño causado al honor de la persona.<sup>7</sup> En resumen, la Corte de Colombia impuso la obligación de eliminar de los buscadores de internet cualquier noticia relacionada. Contrario a lo que se ha resuelto, por ejemplo en la Unión Europea o México.

Por ejemplo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en el caso Google Spain, Google Inc. vs Agencia Española de Protección de Datos, concluyó que las autoridades nacionales pueden ordenar directamente al gestor de un motor de búsqueda (Google) que retire de sus índices y memoria información que contiene datos personales publicada por terceros (sitios web), sin dirigirse previa o simultáneamente al editor de la página web en la que se ubica dicha información.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Consultado en: <http://www.enter.co/cultura-digital/colombia-digital/colombia-corte-constitucional-se-pronuncia-sobre-el-derecho-al-olvido/>.

<sup>8</sup> Consultado en: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=152065&doclang=ES> p. 65.

En México, el IFAI ha considerado que la localización de la información de una persona derivada de un servicio de motor de búsqueda, implica un tratamiento de sus datos, entendiéndose como tal la simple obtención, uso, divulgación o almacenamiento de datos personales. Este argumento ha servido para vincular las actividades de manejo de datos que realizan los motores de búsqueda a la aplicación de la legislación nacional en la materia específica. Y con esto, indicar que tratándose de un sujeto obligado a la LFPDPPP, le corresponde el cumplimiento de los deberes y obligaciones y ajustar su conducta a los principios de la protección de datos personales según se establece en el derecho mexicano.

Por tanto, cuando, a raíz de una búsqueda efectuada a partir del nombre de una persona, la lista de resultados ofrezca enlaces a páginas web que contienen información sobre esa persona, ésta puede dirigirse al gestor del motor de búsqueda para que se eliminen esos enlaces de la lista de resultados. Máxime si se considera que dicho tratamiento permite que cualquier internauta que utilice el motor de búsqueda para localizar información de una persona, por medio de su nombre, tenga acceso a datos sobre la vida de ésta, de forma que pueda afectar los derechos humanos a la vida privada y a la protección de los datos personales.<sup>9</sup>

Estos casos y el de la UIC en México ilustran que es posible aplicar la LFPDPPP para violaciones sucedidas en internet. La materia de la protección de datos personales no es exclusiva de un país o únicamente aplicable a empresas que físicamente se sitúan en un territorio. O dicho de otra manera, internet no es un espacio libre de responsabilidades y de aplicación del derecho. Justamente la aplicación de las leyes de datos personales de manera extraterritorial es una tendencia mundial que busca proteger desde el derecho nacional las prácticas en internet.

El recurso de revisión del expediente PS.0011/13, que aquí se analiza, trae estos temas a colación. ¿Qué hubiera sucedido si se desconociera la fuente de origen de la información publicada que afecta la vida íntima de una persona y la divulgación de datos personales sin su consentimiento? Seguramente, el IFAI hubiera tenido que hacer uso del análisis que hemos presentado en este apartado. Afortunadamente la universidad reconoció su responsabilidad y tuvo la capacidad de manipular la información almacenada en la nube disponible en internet y modificar el comportamiento original que causó las violaciones a la ley.

Es importante mencionar en este caso que a pesar de que las sanciones que se le impusieron a la universidad son altas y representan un desincentivo

<sup>9</sup> Expediente PPD.0094/14 del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública contra Google México.

## Resoluciones Relevantes

---

para el resto de los sectores que por descuido o intención violenten la LFPDPPP, no son medidas resarcitorias de la dignidad del individuo. Esto quiere decir que la LFPDPPP no prevé que la autoridad en la materia tenga facultades para declarar una cuantificación del daño causado a la persona y otorgar una compensación económica correspondiente. Ésta es quizás una materia que el legislador mexicano ha dejado en manos exclusivas de la justicia civil, que tutele el derecho a la vida privada de las personas y efectivamente puede otorgar justicia resarcitiva. De manera que el IFAI, de acuerdo con la LFPDPPP, es encargado de velar exclusivamente del tratamiento de los datos personales de las personas, pero su capacidad es limitada frente a las consecuencias que el mal uso de la información pueda causar a la dignidad humana.

## Conclusiones

El recurso de revisión del IFAI con expediente PS.0011/13 pudo constatar la eficacia normativa y el ejercicio de las facultades de investigación del órgano garante de la protección de datos personales. A los pocos años de aplicación y entrada en vigor de la LFPDPPP, casos como este disipan las dudas sobre las virtudes de la ley y su aplicación en el mundo virtual, donde mayores violaciones se presentan en la materia. En este estudio pudimos analizar el ciclo completo del procedimiento de denuncia de un ciudadano y de verificación e imposición de sanciones del órgano garante en este derecho de reciente reconocimiento.

El caso resulta relevante porque ilustra y recalca una vez más la necesidad de que un órgano especializado, como el INAI, sea el facultado para defender un derecho ciudadano. En circunstancias como la que se presentó en este caso se hace evidente la indefensión de los individuos al otorgar sus datos personales a los entes privados. Esta situación genera una asimetría en la relación entre partes. Ciertamente persisten muchos servicios de bajo costo que se ofertan en los mercados en que se exige a cambio la entrega de datos personales. Frente a estas transacciones las personas cuentan con pocos medios de defensa a su alcance, que difícilmente podrían litigar contratando los servicios de un abogado especializado. De ahí la relevancia de la defensa efectiva que otorga el INAI y su naturaleza ciudadana, que derivado de una lógica de promoción de derechos humanos, interviene en la relación entre particulares para solventar las deficiencias existentes.

El caso del expediente PS.0011/13, así como el caso Google México resuelto por el IFAI sobre la protección de los datos personales en internet, ayudan a desarrollar y ampliar el espectro de protección que estos derechos deben tener en las tecnologías de la información. El mensaje enviado por el IFAI es sin duda valioso: la vigencia de la protección de los datos personales se hará efectiva tanto en su vida física como virtual y las huellas que en éstas dejen.

Dicho lo anterior, los casos deben ser vistos también desde sus limitantes. Los argumentos y razonamientos que el INAI está utilizando en sus resoluciones en materia de datos personales pueden todavía ser perfeccionados con razonamientos ordenados, sustentados en derecho internacional y de manera exhaustiva para generar el mayor beneficio posible en la creación de doctrina. Los datos personales, en su desarrollo argumentativo es una materia aún pobre e incipiente. Por ello, casos como éstos deben ser aprovechados al máximo por el INAI para pronunciarse ampliamente sobre la correcta interpretación del derecho a la protección de



## Resoluciones Relevantes

---

los datos personales, la aplicación de sus principios y los límites al ejercicio de tratamiento de datos personales.

Adicionalmente, el reto de generar mecanismos preventivos de protección a los datos personales es una tarea monumental en manos del ahora INAI. Básicamente no habría recursos humanos y financieros que alcancen para cubrir la creciente población de sujetos obligados por la ley en comento. Asimismo, las políticas públicas de difusión del derecho y las estrategias de publicidad del derecho a la denuncia de los ciudadanos tienen alcances limitados en tanto que sus utilidades no sean patentes para las audiencias. Por lo tanto, en la difusión de estos casos y a punta de resoluciones e interpretaciones exhaustivas, el INAI contribuye a la decorosa labor de promover el cumplimiento de la LFPDPPP.