

I. Introducción	1
II. Derecho de acceso a la información pública, derecho a la privacidad y concepto de datos personales	2
1. Derecho de acceso a la información pública	2
2. Derecho a la privacidad: alcances y limitaciones	4
3. Derecho a la privacidad: datos personales	13
4. Derecho a la protección de datos personales	14
III. Regulación relativa al tratamiento de datos personales en diversas disposiciones	18
1. Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia	20
2. Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales	23
3. Ley General de Salud	26
4. Puntos en común respecto a la protección de los datos personales	28
IV. Protección de datos personales en poder del Ejecutivo Federal	30
1. Principios de protección de datos personales en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental	30
2. Lineamientos de Protección de Datos Personales en el Poder Ejecutivo Federal	32

3. Casos de tensión: derecho de acceso a la información y derecho a la privacidad vs. interés público	36
V. Conclusiones	69
VI. Bibliografía	73

I. INTRODUCCIÓN

En México existen diversas disposiciones en el marco jurídico que establecen la confidencialidad de cierta información relativa a las personas. Sin embargo, paulatinamente se han adoptado en el país normas que regulan en forma particular los principios de protección de datos personales reconocidos mundialmente, a través de los distintos compromisos adquiridos en la arena internacional.

El presente estudio tiene como finalidad describir en primer lugar el marco jurídico preexistente a la Ley Federal de Acceso a la Información Pública Gubernamental (en adelante LAI), que establece la confidencialidad y tratamiento de cierta información relativa a personas físicas. De su estudio podremos identificar algunos de los principios de protección de datos personales contenidos en los tratados internacionales que México ha suscrito y cómo éstos han sido asimilados por la LAI en su capítulo IV “Protección de datos personales” y particularmente en el sujeto obligado sobre el cual el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (en adelante IFAI), tiene facultad de interpretar la ley, es decir, las dependencias y entidades del Poder Ejecutivo Federal. De modo que partiendo de la norma superior pasaremos por la ley reglamentaria hasta llegar a las disposiciones administrativas dentro del contexto de la protección a los datos personales.

También se abordan las acciones que ha llevado a cabo el Poder Ejecutivo Federal, para el adecuado tratamiento de datos personales alojados en sus archivos, que van desde la adopción de legislación secundaria, hasta el uso de herramientas informáticas para el registro de sistemas de datos personales.

Finalmente, se analizará de qué forma el IFAI ha resuelto algunos casos de tensión entre el derecho de acceso a la información pública y la protección de datos personales, favoreciendo esta última cuando no existen razones de interés público para dar a conocer información personal.

II. DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, DERECHO A LA PRIVACIDAD Y CONCEPTO DE DATOS PERSONALES

1. *Derecho de acceso a la información pública*¹

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en 1969, al referirse a la libertad de pensamiento y de expresión dispuso en su artículo 13 que: “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole...”.

De su lectura se desprende que la libertad de expresión se concibe en un doble ámbito; por un lado la libertad para la expresión de ideas, y por otro el derecho a recibir información. Esta segunda acepción se relaciona con el derecho de acceso a la información pública. En este sentido, se ha pronunciado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al aprobar la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, cuyo principio cuarto dispone:

El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas.

¹ Al referirnos a información pública se comprenderá toda aquella que se encuentre en posesión de los poderes federales.

En México, en 1977 entraron en vigor una serie de reformas constitucionales que tenían por objeto responder a la particularmente difícil coyuntura política existente en ese momento, su contenido excede el objeto del presente documento;² sin embargo una de ellas introdujo en el artículo 60. *el derecho a la información* de los ciudadanos, el cual dispuso que “será garantizado por el Estado”.

Tuvieron que pasar veinticinco años para que el derecho de acceso a la información pública consagrado en el artículo 60. constitucional contara con una disposición reglamentaria. Al respecto es pertinente mencionar que durante este largo periodo México entró en una vertiginosa serie de reformas político-electorales que han delineado la institucionalidad democrática nacional.³

² Reconocimiento constitucional de los partidos políticos como entidades de interés público, establecimiento del sistema de representación plurinominal para la conformación de la Cámara de Diputados, que entre otras cosas facultó a los partidos políticos nacionales para participar en las elecciones estatales y municipales.

³ A partir de finales de la década de los setenta e inicios de la década de los ochenta, México experimentó el tránsito de un régimen de partido hegemónico a otro de partidos competitivos, el cual tuvo su clímax cuando en el año 2000 se dio la alternancia en la primera magistratura. Este evento ha significado un punto de evolución para replantear el papel del Estado y particularmente el del Ejecutivo Federal (figura central del sistema político mexicano), lo que implicó la asimilación de conceptos propios de una sociedad democrática que aspira contar con una ciudadanía participativa que combata el lastre de la corrupción y denuncie los abusos por parte de los agentes de gobierno.

Nuestra Ley de Acceso a la Información Pública hace un especial énfasis en el combate a la corrupción y la rendición de cuentas, que se hace evidente al ordenar a los sujetos obligados a publicar la información relativa a sus actividades, presupuesto, operaciones, personal, organigrama, salarios de los funcionarios, normatividad, contratos, concesiones, programas de subsidio, entre otras. Asimismo, el legislador previó todo un título de la LAI sólo al “acceso a la información en el Poder Ejecutivo Federal”, que dispone la creación del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, el cual entre sus funciones tiene las de “promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información; resolver sobre la negativa a las solicitudes de acceso a la información y proteger los datos personales en poder de las dependencias y entidades”.

El 30 de abril de 2002 el Congreso mexicano aprobó por unanimidad la nueva Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, la cual fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de junio del mismo año.

Dentro de los objetivos de la ley contenidos en su artículo 4o. se encuentran: el proveer lo necesario para que toda persona pueda tener acceso a la información mediante procedimientos sencillos y expeditos, transparentar la gestión pública mediante la difusión de la información que generan los sujetos obligados favoreciendo la rendición de cuentas a los ciudadanos, así como garantizar la protección de los datos personales en posesión de los sujetos obligados.

La implementación y plena operación de la ley ha sido exitosa,⁴ y los ciudadanos han podido no sólo obtener información del quehacer gubernamental, sino que además han logrado tener acceso a su propia información.⁵

2. *Derecho a la privacidad: alcances y limitaciones*

Nosotros partimos del supuesto de que los derechos humanos no son susceptibles de ser analizados dentro de la ciencia jurídica, más que por medio de la descripción de su naturaleza y contenido, fuera de toda interpretación teórica, e incluso filosófica.

Podemos sostener que ningún argumento efectuado ha mostrado lo contrario, que la persona está de suyo dotada de prerrogativas, es decir, de facultades para actuar o abstenerse de actuar

⁴ No es materia de este trabajo exponer los logros en materia de acceso a la información en México. Para tal efecto se sugiere consultar el informe 2004-2005 presentado al H. Congreso de la Unión que se encuentra en el sitio de Internet del IFAI <http://www.ifai.org.mx/informe/2004-2005/indice.htm>.

⁵ Tal es el caso del acceso por parte del paciente al expediente clínico, en donde la regulación secundaria a través de una norma oficial permite únicamente la obtención de un resumen del expediente, mientras que las resoluciones del IFAI obligan a los hospitales públicos e institutos de investigación médica a entregar la totalidad de la información sobre los estados de salud físicos o mentales de una persona, incluidas las notas evolutivas.

en forma consciente, rechazar, reclamar u obtener ciertos satisfactores, y, sobre todo la protección correspondiente.

Pero lo que no hay que olvidar es que en sí mismas, como tales, dichas facultades o prerrogativas no son *derechos stricto sensu*.

Para que puedan acceder a este plano legal deben ser el objeto de un estatus particular: *el estatus jurídico*.

Ninguna facultad jurídica sin derecho, y ninguna facultad jurídica que no sea una prerrogativa; la inversa, sin embargo, no se da en forma necesaria.⁶

La concepción positivista ha demostrado, de tiempo atrás, no sólo que la búsqueda del “fundamento absoluto” de los llamados derechos humanos es puramente ilusoria e inútil, sino que cualquier intento de definición como tal acaba siendo siempre una definición de tipo *tautológico*.

Así, por ejemplo, se afirma que “los derechos humanos serían aquellos derechos consubstanciales e inherentes a la persona humana”. ¿Y cuáles serían aquellos derechos consubstanciales a la esencia humana? La respuesta, desde luego, no es otra sino, precisamente aquellos derechos llamados “derechos humanos”. La circularidad de la proposición es inevitable, corriendo el riesgo de caer en el campo de la metafísica, lo cual es todavía peor, en tanto que todo el análisis lógico del lenguaje⁷ ha conducido al resultado negativo, como bien se sabe, de que las pretendidas proposiciones de la metafísica son totalmente carentes de sentido.

El filósofo Guillermo de Occam nos regala un precioso ejemplo de la metafísica más excelsa: “La *esencia* no es diferente al ser o al no ser más de lo que no lo es la *existencia*, ya que como la *esencia* puede ser o no ser, de igual manera la *existencia* pue-

⁶ Véase Mourgeon, Jacques, *Les Droits de l'homme*, 3a. ed., PUF, 1985.

⁷ Ángel, E., *Logia Without Metaphysics*, Glencoe, The Free Pres, 1956.

de ser o no ser. Por lo tanto los dos términos significan absolutamente la misma cosa”.⁸

El historiador Antoine Prost ha dicho lo siguiente:

La vida privada no es una realidad natural que nos venga dada desde el origen de los tiempos, sino más bien una realidad histórica construida de manera diferente por determinadas sociedades. No hay una vida privada cuyos límites se encuentren definidos de una vez por todas, sino una distribución cambiante de la actividad humana entre la esfera privada y la pública.⁹

Nosotros entendemos el concepto de “vida privada” como una idea muy extensa y genérica, que va a cubrir todo aquello que no deseamos llegue a ser parte del conocimiento general de una sociedad en particular. Ahora bien, dentro de la esfera de la vida privada, va a existir un núcleo que por lo general deseamos proteger con un empeño mucho mayor, por considerarlo inseparable de la esencia misma de nuestra propia persona, y a éste lo entendemos como el concepto de *intimidad*.

Si bien la delimitación conceptual no es difícil, sin embargo, su deslinde en la práctica sí lo es.

Pertenece a la esfera de *mi vida privada*, mi estado civil, mis hijas, mis padres, pero va a pertenecer a la esfera de *mi vida íntima*, la forma de cómo yo la llevo a cabo, la forma de cómo yo la construyo y de cómo estructuro mi vida conyugal, o mi vida en soltería, la avenencia o desavenencia con mis padres, etcétera.

Ciertos límites a mi intimidad y a mi vida privada me van a ser dictados por algunos ordenamientos jurídicos, o por algunas normas de convivencia social, pero en última instancia seré yo y

⁸ “Quodl., II, 7”, en Abbagnano, Nicole, *Diccionario de Filosofía*, México, Fondo de Cultura Económica, 1963. Voz: “Esencia y existencia”, pp. 433 y 434.

⁹ Duby, Ph., *Historia de la vida privada*, España, Taurus Minor, 2001, vol. V, p. 19.

mi propia libertad quien deslinda lo íntimo de lo privado, lo radicalmente vedado, de lo genéricamente reservado.¹⁰

La no distinción entre intimidad y privacidad, dice Ernesto Garzón Valdés, "...suele ser la fuente de discusiones poco fecundas o de enfoques morales que atribuyen al «derecho a la privacidad» una jerarquía prejurídica, es decir, que lo volvería inmune, desde el punto de vista moral, a toda regulación jurídico-positiva".¹¹

Más adelante, el mismo autor subraya: "Una diferencia básica entre intimidad y privacidad radica en el hecho de que mientras esta última puede ser totalmente eliminada..., la eliminación total de la intimidad equivaldría a la destrucción de la autonomía individual *de la fuente de la moralidad personal*".¹²

Por otro lado, podemos advertir que cuando la esfera de la vida privada e íntima no es respetada por el Estado, ya sea porque éste tiene una injerencia sistemática y continua o ya sea porque la conducta de los individuos en su esfera de vida íntima se encuentra enmarcada y reglamentada por normas coactivas emitidas por el poder público, la naturaleza misma del Estado irá sufriendo una transformación que lo estará identificando, con mayor o menor virulencia, con regímenes de esencia totalitaria, en donde la frontera entre la vida pública y vida privada se va difuminando en forma gradual pero inexorable.¹³

Uno de los aspectos más interesantes, en este tema, es el relativo al famoso interés público en las vidas de los políticos y otras figuras públicas.

Uno de los casos más conocidos es sin duda el de la ex ministra del gobierno inglés, Clare Short.

El acoso terrible al que se vio sometida Clare Short tuvo como motivo la presentación, por ello, de un proyecto de ley en el

¹⁰ Gerstein, R. S., "Intimacy and Privacy", *Philosophical Dimensions of Privacy*, Cambridge, University of Cambridge, 1984, pp. 268-270.

¹¹ Garzón Valdés, Ernesto, "Lo íntimo, lo privado y lo público", *Cuadernos de Transparencia*, México, núm. 6, 2005, p. 17.

¹² *Ibidem*, p. 19. Énfasis añadido.

¹³ Arendt, H., *Le système totalitaire*, Paris, Ed. Seuil, 1972, pp. 224-232.

Parlamento por el cual se restringía la publicación de fotografías de las llamadas “Chicas de la Página 3”, y que la ministra las caracterizaba como meramente pornográficas.

A partir de ese momento la señora Short tuvo conocimiento de que estaba siendo investigada por dos periódicos (*News of the World* y *The Sun*) y que unos periodistas habían llegado hasta pedirle a su ex marido (mentalmente inestable) que les proporcionara fotos antiguas de su ex mujer, en *topless* o en camión. Igualmente estaban investigando antiguas amistades aparentemente íntimas de la ex ministra, entre ellas una persona con antecedentes penales.

La señora Short denunció públicamente ante el Parlamento el acoso a que estaba siendo sometida, y pocos días después las informaciones citadas salieron publicadas con lujo de detalles, por uno de los periódicos.

Al presentar la ministra su demanda ante el órgano competente (la Press Complaints Commission, PCC), sostuvo éste, tajantemente, que “el interés público” no debía entenderse nunca como cualquier cosa que simple y sencillamente le llegara a interesar al público.

Lo anterior no significa, siguió diciendo la Comisión de quejas, que las circunstancias de la vida privada de los personajes públicos no deban en ocasiones salir a la luz, en particular cuando dichas circunstancias puedan influir en la conducta de tal persona con relación a su oficio público o a su capacidad para desempeñarlo, lo que obviamente no ocurría en el caso presente.

Lo que esta prensa perseguía, dijo la Press Complaints Commission, era sacar a la luz hechos indignos, persiguiendo con la publicación fines espurios, y lisa y llanamente actuaba por motivos de venganza; “...era una represalia por su campaña en contra de la publicación de fotos de la Página 3”.¹⁴

Nadie niega que aquellos que ostentan un cargo público deben quedar sujetos al escrutinio público, y el público tiene derecho a

¹⁴ PCC, *Report*, núm. 11, 1991, pp. 9-13.

estar informado sobre un posible comportamiento de naturaleza privada, solamente en aquellos casos en que la conducta en cuestión pueda, objetivamente, afectar o incidir en la esfera de su actuar público.

Los hechos deben presentar un “interés público” inobjetable, y no nada más la pura satisfacción de cierto morbo social, que no aporta nada a un posible debate público.¹⁵

En España, en la sentencia del 2 de diciembre de 1988 (recurso de amparo 1247/1986) conocida como *Caso Paquirri*, el Tribunal Constitucional extendió, en contra de la opinión del Tribunal Supremo, que aunque la profesión del fallecido torero era sin duda de interés público; sin embargo, no lo eran así las escenas de su muerte en la enfermería de la plaza de toros, grabadas y comercializadas en un vídeo, pues “ello supondría convertir en instrumento de diversión y entretenimiento algo tan personal como los padecimientos y la misma muerte de un individuo”.¹⁶

Por otro lado, y en esta misma sentencia del 2 de diciembre de 1988 dictada por el Tribunal Constitucional de España, la Corte está también protegiendo el derecho a la intimidad de la viuda del fallecido; en este sentido, sostuvo

que ciertos eventos que pueden ocurrir a padres, cónyuges o hijos, tienen normalmente tal trascendencia para el individuo, que su indebida publicidad o difusión incide directamente en la propia esfera de su personalidad. Por lo que existe al respecto un derecho propio a la intimidad. Se trata pues de proteger el derecho a la intimidad familiar.¹⁷

Al igual de lo que ocurre con la prensa, también en el caso de la televisión y la radio encontramos supuestos similares.

¹⁵ García San Miguel, Luis *et al.*, *Estudios sobre el derecho a la intimidad*, Madrid, Tecnos, 1992.

¹⁶ García Rodríguez, “Sobre la protección jurisdiccional de los derechos a la intimidad y a la propia imagen”, *La Ley*, 1989-II, p. 1055.

¹⁷ *Idem.*

Las llamadas “reconstrucciones dramatizadas de los delitos” han dado lugar a varias reclamaciones presentadas ante la Broadcasting Complaints Commission (BCC) por parte de las víctimas.

En este campo, no se trata simplemente de narrar hechos, sino de dramatizarlos. La BCC sostiene que en estos casos se puede afectar todavía más al derecho a la privacidad e intimidad de las personas, porque al tratarse de un drama que se pretende tenga cierto impacto, la reconstrucción de lo sucedido tiene una mayor posibilidad de causar angustia a la familia que un simple reportaje de los hechos desnudos.

En este sentido puede destacarse una resolución condenatoria de la Unidad de Reclamaciones de la BCC, y en cuyo origen se encontraba una queja interpuesta por varios parlamentarios, en nombre de los hermanos de una mujer que había sido asesinada, por estimar que los familiares de la víctima no habían sido contactados apropiadamente, recabando su autorización para la emisión de un programa con la reconstrucción de los hechos.¹⁸

Igualmente podemos destacar la interesante resolución que critica la violación del deber de mantener un hecho oculto, tal y como se había pactado, al revelar dicho dato por una emisora de radio antes de tiempo.

La reclamación presentada por un parlamentario inglés se refería concretamente al retiro de su candidatura para las próximas elecciones.

Aunque el anuncio oficial iba a ser inminente, ello no justificaba la revelación no autorizada de hechos que habían sido comunicados bajo la condición de secrecía temporal de los mismos hechos.

Aquí el asunto se solventó por parte de la BBC, con la solicitud de amplias disculpas al político por el jefe de programación.¹⁹

¹⁸ Gibbons, Thomas, “The Role of the Broadcasting Complaints Comisión: Current Practice and Future Prospects”, *Yearbook of Media and Entertainment Law*, vol. I.

¹⁹ BBC, *Programme Complaints Bulletin*, abril-septiembre de 1995, p. 15.

Todo el mundo está de acuerdo en que una sociedad democrática no puede funcionar debidamente si sus propios ciudadanos no pueden incidir en el entorno en el que se desenvuelven, si no pueden influir en la esfera de lo público, como consecuencia de que esas posibilidades les han sido cercenadas.

Una forma evidente en que esta “anulación” del individuo puede lograrse es a través de un *control absoluto de sus datos personales*, por medio de herramientas de catalogación que permitan formar perfiles de su personalidad, que hagan traslúcidos su forma de ser, su elección de valores, sus decisiones políticas, religiosas y sexuales, y en una palabra, todos los aspectos más sensibles de su interioridad, a lo *intimus*, a lo más recóndito.

Este riesgo recién se produce con el desarrollo alucinante de la tecnología de la información, la cual ha hecho posible que en el procesamiento de millones de datos de toda especie, éstos puedan ser comparados entre sí, analizados y valorados en fracciones de segundo, no importando ya si el procesamiento es centralizado o descentralizado, o cuál es la índole de los datos comparados, ya que todo dato por ínfimo, trivial, o aislado que parezca, tiene una importancia esencial para la construcción de estos perfiles de los ciudadanos.²⁰

Una falsa información puede perfectamente sumir a una persona en una ruina total, económica o financiera en cuestión de segundos. Basta, por ejemplo —sucedió en los Estados Unidos de América— que se dé un falso o incorrecto dato sobre su situación de crédito, y que éste sea compartido a velocidades extraordinarias entre los centros de cómputo de un determinado país y el desastre quedaría consumado. Éste sería uno de los lados perversos de la automatización de los tratamientos electrónicos de los datos personales.²¹

²⁰ Véase Hassemer, Winfried y Chirino, Alfredo, *El derecho a la autodeterminación informativa y los retos del procesamiento automatizado de datos personales*, Argentina, Editores del Puerto, 1997, pp. 93 y 94.

²¹ *Ibidem*, nota 142.

En las últimas dos décadas, y a través del almacenamiento, procesamiento e intercambio de datos personales han aparecido posibilidades de generación de conocimiento sobre los ciudadanos en una dimensión e intensidad desconocidas en el pasado.

De ahí que se haya podido advertir en las sociedades el surgimiento de un razonable miedo frente a las posibilidades de una “vigilancia total”, *vis-à-vis* los ciudadanos, por vía de procesamiento de datos mediante sistemas electrónicos de alta sofisticación, y ello en forma paralela a la digitalización de la información genética y la desaparición de esa famosa “intimidad”, en donde ahora se controla el factor hereditario e incluso psicológico del individuo.²²

Es claro que todo orden jurídico habrá de establecer un umbral de tutela de la información personal frente a los peligros que representa la informática y la mercadotecnia de datos personales en la sociedad actual.

La Comisión de Estudios sobre la Protección de la Intimidad, creada en Estados Unidos a raíz de la Privacy Act de 1974, estableció los principios básicos, y que podemos resumir en tres apartados fundamentales:

1. Todo individuo tiene derecho a acceder a la información personal que le afecte, y especialmente a aquélla que se encuentra en bancos de datos informatizados.

2. Todo individuo ha de tener la posibilidad y el derecho a controlar de forma razonable la transmisión de la información personal que le afecte.

3. La norma ha de regular necesariamente, como garantía del derecho a la intimidad:

- a) El tiempo durante el que se puedan conservar los datos personales.
- b) La determinación de los fines a los que obedece la creación del fichero o los ficheros.

²² Véase, Hassemmer y Chirinos, *op. cit.*, nota 20, pp. 116-122. Consúltense el acedioso estudio de Murillo de la Cueva, Pablo Lucas, *Informática y protección de datos personales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

- c) Prohibición de la revelación de datos personales, garantizándose su veracidad, actualización e integridad.²³

Por último, nos dice E. Garzón Valdés: “Al ingresar al ámbito de lo público, seguimos llevando el velo de la intimidad y el manto de la privacidad, nuestra privacidad la sabemos amenazada por la intromisión de terceros y por... la imposición de regulaciones públicas que tienden a controlar el impulso expansivo de la privacidad”.²⁴

Al final de su excelente trabajo, el autor aborda la amenaza más peligrosa de la actualidad: ¿qué pasa con los pensamientos, con ese reducto último de la intimidad?, ¿podemos admitir la licitud moral de la *Thought Police*?²⁵

“...Abogar por cualquier versión de la *thought-police* sería propiciar una de las formas más refinadas de la tortura: la aniquilación espiritual del observado”.²⁶

3. *Derecho a la privacidad: datos personales*

La protección de la vida privada es un derecho reconocido por diversas disposiciones internacionales de las cuales México forma parte,²⁷ entre las que se encuentra la propia Convención Americana sobre los Derechos Humanos, que dispone: “Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación”.²⁸

²³ *Ibidem*, pp. 192 y 193.

²⁴ Garzón Valdés, *op. cit.*, nota 11, p. 34.

²⁵ *Ibidem*, p. 35.

²⁶ *Ibidem*, p. 36.

²⁷ Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 12; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 17; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículos 5o., 9o. y 18; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 16.

²⁸ Convención Americana sobre los Derechos Humanos, artículo 11, fracción 2.

En este sentido la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos plasma el *derecho a la vida privada* como límite a la intromisión del Estado en el ámbito de la persona, al establecer en su artículo 16 que “nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”.

Por su parte, los artículos 6o. y 7o. constitucionales establecen como límite a la manifestación de las ideas y a la libertad de imprenta respectivamente, el ataque a los derechos de un tercero y *el respeto a la vida privada*. La libertad de expresar o publicar pensamientos encuentra entonces una restricción *cuando con ello se menoscabe a la persona*. Asumiendo que los datos personales se encuentran dentro de la esfera de la vida privada de una persona y que ésta debe ser protegida, surge el *deber del Estado de brindar protección a los datos personales de los ciudadanos*.

Ahora bien, el concepto de privacidad ha evolucionado a nivel internacional a partir del uso de las tecnologías de la información, las cuales permiten que la información concerniente a las personas físicas sea tratada, es decir, recabada, utilizada, almacenada y transmitida para diversos fines tanto en el sector público como en el privado, comportando en ocasiones amenazas a la privacidad, derivadas de las injerencias arbitrarias o ilegales en dicha esfera de las personas.

4. *Derecho a la protección de datos personales*

Como ya se enunció anteriormente, ante la llegada en la escena internacional de un nuevo actor, la tecnología, diversos ámbitos de la vida privada, pública, económica y social, se han visto beneficiados por las facilidades que ésta ofrece dada la creciente importancia en el procesamiento, almacenamiento y transmisión de datos personales.

Pero al mismo tiempo surgen nuevas amenazas a la privacidad, derivadas de las casi ilimitadas posibilidades de intromisión

y acopio de informaciones personales sin que el propio interesado esté consciente de que la propia información es manipulada y utilizada de diversa manera y por distintos actores, día con día.

En pleno desarrollo de la era digital, de las supercarreteras de la información a través de la *world wide web* y de una economía basada en el conocimiento ya que la información se traduce en poder, los gobiernos han sido conscientes de que los datos personales, siendo la fuente de las transacciones comerciales, también involucran derechos humanos fundamentales.

Actualmente existe un desarrollo normativo y doctrinal a nivel internacional acerca de un nuevo derecho concebido como derecho a la protección de datos personales, el cual al menos en la Unión Europea es considerado como un derecho fundamental.²⁹

De acuerdo con lo señalado por Agustín Puente Escobar,³⁰

...a diferencia de lo acontecido con otros derechos fundamentales cuyo desarrollo se produjo paralelamente en el ámbito de Europa y de los Estados Unidos, el derecho a la protección de datos de carácter personal tiene un origen marcadamente europeo, ya que el desarrollo de los primeros estudios en esta materia y la adopción de las primeras legislaciones de protección de datos tiene lugar en Europa.

Resulta pertinente resaltar que el Tribunal Constitucional Español, en su sentencia 292/2000, del 30 de noviembre, ha dado luz sobre los alcances del derecho fundamental a la protección de datos personales, estableciendo su carácter autónomo e

²⁹ El derecho a la protección de datos personales es sumamente nuevo, ya que se puede hablar propiamente del mismo dentro de los últimos treinta y cinco años y sólo en los últimos ha alcanzado el estatus de auténtico derecho fundamental, reconocido constitucionalmente en países como España, Alemania e Italia.

³⁰ Puente Escobar, Agustín, "Breve descripción de la evolución histórica del marco normativo internacional del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal", *Protección de datos de carácter personal en Iberoamérica*, Agencia Española de Protección de Datos, 2005, p. 39.

independiente, cuyo contenido persigue garantizar un poder de control de los individuos respecto de sus datos personales, así como el uso y destino de los mismos, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo.³¹

Como señala Jose Luis Piñar Mañas,³²

...de la sentencia del Alto Tribunal se deduce que, a través de la regulación del artículo 1804 de la Constitución española, el constituyente quiso garantizar un verdadero derecho fundamental a la protección de datos, cuya garantía deberá preservarse frente a cualquier invasión o intromisión ilegítima, merced a un sistema de protección específico e idóneo, marcando las diferencias existentes entre el “*habeas data*” y el derecho a la intimidad.

Continuando con lo expuesto por Piñar Mañas,³³

...este derecho fundamental a la protección de datos, a diferencia del derecho a la intimidad, con quien comparte el objetivos de ofrecer una eficaz protección constitucional de la vida privada y familiar, atribuye a su titular un haz de facultades que consiste en su mayor parte en el poder jurídico de imponer a terceros la realización y omisión de determinados comportamientos concretados en la ley.

El concepto de datos personales, de manera genérica, se refiere al conjunto de informaciones sobre una persona física. Como ejemplo están el Convenio 108 del Consejo de Europa, para la

³¹ Ya con anterioridad se dieron avances de interpretación constitucional en la materia, y el antecedente más importante se dio en Alemania con la sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán sobre la Ley de Censos (1 BvR 209/83 ua), en el cual se reconoce la existencia de un nuevo derecho a la auto-determinación informativa, por el cual las personas pueden conocer quién, cuándo y cómo utiliza sus datos personales, además de reconocer que deben existir autoridades independientes que garanticen ese nuevo derecho.

³² Piñar Mañas, José Luis, “El derecho fundamental a la protección de datos personales”, *Protección de datos de carácter personal en Iberoamérica*, Agencia Española de Protección de Datos, 2005, p. 23.

³³ *Ibidem*, p. 24.

protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de sus datos de carácter personal,³⁴ las directrices de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico sobre protección de la privacidad y flujos transfronterizos de datos personales,³⁵ y la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa relativa a la protección de datos personales emitida en 1995, la cual define como datos personales: “Toda información sobre una persona física identificada o identificable...”.

Dicha definición ha sido retomada en diversas legislaciones,³⁶ con adecuaciones, como lo es en el caso de México en el cual la definición contenida en la LAI, además de su parte genérica, añade algunos ejemplos de dicha información, al señalar que se consideran como datos personales a:

*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.*³⁷

De manera que el derecho a la protección de datos personales se traduce en el reconocimiento y establecimiento de prerrogativas, principios y procedimientos para el tratamiento por parte del Estado o de terceros, de la información concerniente a personas físicas.

Las prerrogativas son el derecho a ser informado de la existencia de bases de datos que contengan su información, a otorgar

³⁴ Firmado en Estrasburgo el 28 de enero de 1981.

³⁵ 23 de septiembre de 1980.

³⁶ Tal es el caso de las directrices de la OCDE sobre protección de la privacidad y flujos transfronterizos de datos personales, la Privacy Act de Canadá y diversas legislaciones europeas en la materia.

³⁷ LAI, artículo 3o., fracción II.

su consentimiento libre, expreso e informado para la transmisión de dicha información, así como el derecho de oponerse a que sean utilizados y finalmente, a solicitar que se corrijan o cancelen (derecho al olvido) cuando así resulte procedente.

Los principios de protección de datos internacionalmente aceptados varían en cuanto a su denominación y alcances,³⁸ y en México se han reconocido en la LAI los relativos a licitud, calidad, acceso y corrección de información, seguridad, custodia y cuidado de la información y consentimiento para su transmisión, los cuales se verán a mayor detalle más adelante. Estos principios permiten que los datos sean actualizados, pertinentes y no excesivos con relación a los fines por los que fueron recabados, que se soliciten de manera lícita; que se dé a conocer a la persona qué información suya obra en bases de datos, quién es el responsable de su tratamiento y de qué manera puede ejercer el derecho de acceso y corrección de datos: que a dicha información sólo tenga acceso el titular de los datos a menos que otorgue su consentimiento libre expreso e informado para que otros conozcan su información, y finalmente, que existan medidas de seguridad que garanticen la custodia e integridad de la información.

Los procedimientos deben establecer mecanismos institucionales para poder ejercer los derechos antes descritos, es decir, deben existir las vías y autoridades (en ocasiones independientes) que garanticen la tutela de la privacidad.

III. REGULACIÓN RELATIVA AL TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES EN DIVERSAS DISPOSICIONES

Puede decirse válidamente que los ciudadanos han cedido parte de su privacidad al Estado cuando éstos proporcionan infor-

³⁸ Prácticamente en la mayoría de las legislaciones sobre privacidad y protección de datos personales se encuentran recogidos los principios que guían al tratamiento adecuado de la información personal, en algunos casos de manera más explícita, como lo son las regulaciones de los países miembros de la Unión Europea, Canadá y Argentina, por ejemplo.

mación de diversa índole de la cual son titulares y que no necesariamente proporcionarían a terceros, si no es para el cumplimiento de las leyes.³⁹

³⁹ Al momento de elaborar este estudio se encuentran presentadas ante el Congreso de la Unión, cuatro iniciativas de ley en materia de protección de datos personales, por lo que aún se encuentran pendientes de dictamen y aprobación, mismas que se señalan a continuación:

— Iniciativa de Ley Federal de Protección de Datos Personales, presentada por el diputado Jesús Martínez Álvarez del Partido Convergencia, del 1o. de diciembre de 2005, disponible en: <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/59/2005/dic/Anexo-I-01dic.html#Ini20051201JMA>;

— Iniciativa de Ley Federal de Protección de Datos Personales, presentada por el senador Antonio García Torres (Partido Revolucionario Institucional —PRI—), el 2 de febrero de 2006; <http://www.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/?sesion=2006/02/02/1&documento=41>;

— Iniciativa de Ley Federal de Protección de Datos Personales, presentada por el diputado David Hernández (PRI), el 23 de febrero de 2006, *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados, núm. 1953-I, jueves 23 de febrero de 2006; <http://gaceta.diputados.gob.mx/>, y

— Iniciativa de Ley Federal de Protección de Datos Personales, presentada por la diputada Sheyla Fabiola Aragón Cortés del Partido Acción Nacional, presentada el 22 de marzo de 2006, *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados, núm. 1972-I, miércoles 22 de marzo de 2006, disponible en: <http://gaceta.diputados.gob.mx/>.

En dichas propuestas se recogen en diversa medida los principios de protección de datos personales, y todas tienen como ámbito de aplicación tanto al sector público como al privado. En dos de las iniciativas se propone la circulación de ciertos datos personales sin necesidad de contar con el consentimiento previo de los titulares o interesados (*opt-out*). Respecto a la autoridad en la materia, la iniciativa presentada en el Senado de la República prevé la creación de un nuevo Instituto Federal de Protección de Datos Personales, mientras que las iniciativas presentadas en la Cámara de Diputados consideran que el IFAI puede ser el órgano encargado de la protección.

A pesar de contar con distintas disposiciones jurídicas en la materia, es un hecho que resulta indispensable reglamentar el tratamiento de datos personales en México, a través de una ley que regule tanto al sector público como al privado, a efecto de fijar unas disposiciones que tengan en cuenta el respeto del derecho a la privacidad de las personas interesadas y que establezca claramente si la explotación y utilización de datos personales como actividad económica (cesión, venta, *marketing* directo) prima sobre el derecho a la privacidad, o por el contrario, si es posible conciliar ambas exigencias. Evidentemente, cualquier regulación al ser adoptada por los sectores económicos conlleva en sí misma un impacto acerca de las condiciones en las actividades que han de llevarse a

Sin embargo, dado que el Estado sólo puede hacer aquello que tiene expresamente permitido por las leyes, mientras que los ciudadanos pueden hacer todo aquello que no esté expresamente prohibido, establecido por el principio de legalidad, existe seguridad jurídica para el titular de los datos, en todos aquellos casos en que el Estado los recaba cuando ello resulta indispensable para el ejercicio de sus atribuciones.

Derivado de esa construcción se ha generado una serie de disposiciones legales que establecen, por una parte, la confidencialidad de cierta información relativa a las personas y, por otra, la subordinación —por denominarlo de alguna manera— de la privacidad frente a otros bienes jurídicamente protegidos.⁴⁰

Con objeto de tener un punto de comparación acerca de la protección que en el Ejecutivo Federal se hace de aquella información que constituya datos personales, proponemos analizar tres casos de legislación que incluyen entre sus disposiciones medidas de protección a datos personales.

1. Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia

La Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia fue aprobada en virtud de la necesidad del mercado de contar con instituciones que procesen los datos sobre el comportamiento crediticio de las personas físicas y morales,⁴¹ recabando información e integrando expedientes con los datos que les proporcionan los acreedores que incluyen entre otros: nombre, domicilio, teléfono, Registro Federal de Contribuyentes, fecha de nacimiento, los cré-

cabo en ese sector, por lo que sería recomendable que la ley lograra un balance entre el flujo de datos personales y su protección.

⁴⁰ Anexo a este documento se encuentra una breve referencia a estas disposiciones.

⁴¹ Es importante destacar que se refiere también a personas morales cuando en el concepto de datos personales propuesto para el presente documento se construye a personas físicas.

ditos que tiene cada persona y las condiciones bajo las cuales fueron contratados.

Con esta información las sociedades de información crediticia brindan un servicio a las instituciones financieras, para que puedan resolver si una persona es sujeta de crédito después de conocer cuál es el comportamiento crediticio del solicitante.

De modo que estamos ante un caso en el cual la privacidad se subordina a la necesidad del mercado de conocer el riesgo de insolvencia de una persona física, permitiendo su divulgación a una persona distinta del titular de los datos personales (institución de crédito, tienda de autoservicio, compañía de telefonía, etcétera).

Pero el manejo que hacen las sociedades de información con los datos personales no es completamente discrecional, considerando la protección de la que deben ser sujetos también se dispone lo siguiente:

Las sociedades de información crediticia deberán garantizar la protección de la información, adoptando las medidas de seguridad y control necesarias para evitar el manejo indebido de la información (el cual se concibe como cualquier acto u omisión que cause un daño al patrimonio del sujeto del que se posee información).⁴²

Una sociedad de información crediticia tiene prohibido solicitar y otorgar información distinta a la autorizada conforme a la Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia.⁴³

Las instituciones de crédito u otra empresa comercial que requiera el servicio de una sociedad de información credi-

⁴² Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia, artículos 22 y 33.

⁴³ En este caso, de acuerdo con el concepto propuesto, serían datos personales no autorizados para su recolección y divulgación, información como: las características físicas y morales de una persona física, su ideología, opiniones políticas, creencias o convicciones religiosas o filosóficas, su estado de salud físico o mental, etcétera. Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia, artículo 18, fracción I.

ticia debe solicitar el consentimiento del solicitante del crédito para consultar su historial crediticio.⁴⁴

El titular de los datos personales tiene derecho a saber si existe información suya en alguna sociedad de información crediticia mediante la solicitud de emisión de un reporte de crédito especial⁴⁵ y en caso de que ésta sea incorrecta tiene derecho a pedir su corrección.⁴⁶

Para ilustrar la importancia del flujo de datos personales que se realiza al amparo de esta ley y que suponen las operaciones de crédito en México exponemos a continuación las siguientes cifras.

Al momento de la entrada en vigor de la Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia⁴⁷ existía una base de datos mayor a los 34 millones de registros de personas físicas y 2 millones de registros de personas morales.⁴⁸ También en esa época diariamente se atendían cerca de 30,000 consultas de historiales crediticios,⁴⁹ y entre el 15 de agosto de 2002 y el 15 de agosto de 2003 se atendieron 450,000 solicitudes de emisión de reporte de crédito especial por parte de personas físicas en todo el país y de esos reportes en 17 mil casos los titulares de los datos personales solicitaron la corrección de la información, de los cuales 65% corresponden a datos contables y 35% a datos generales.⁵⁰

⁴⁴ Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia, artículo 28.

⁴⁵ *Ibidem*, artículos 39, 40 y 42 y también las reglas generales a las que deberán sujetarse las operaciones y actividades de las sociedades de información crediticia y sus usuarios emitidas por el Banco de México.

⁴⁶ La Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia prevé que el titular de los datos personales levante una “reclamación” ante la sociedad de información crediticia para que ésta corrija la información, artículos 43 y 44.

⁴⁷ 15 de febrero de 2002.

⁴⁸ *Boletín de Prensa del Buró de Crédito, Sociedad de Información Crediticia*, febrero de 2002.

⁴⁹ Mauricio Gamboa, director del Buró de Crédito, *La Jornada*, 18 de enero de 2002.

⁵⁰ *Boletín de Prensa del Buró de Crédito, Sociedad de Información Crediticia*, 27 de agosto 2003.

Como vemos la relevancia de los datos personales para la actividad financiera en México es de primer orden y el interés de los solicitantes de crédito por conocer su historial también está en aumento.

2. Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales

Ya hemos mencionado que a partir de 1977 México entró en una vertiginosa serie de reformas político-electorales que conformaron su institucionalidad democrática vigente. Pues bien, una de las más añejas y recurrentes demandas de los actores políticos de oposición era la conformación de un padrón electoral confiable, piedra angular de cualquier procedimiento electoral. Pero veamos por qué la depuración de este instrumento supuso un punto de tensión entre el derecho a la protección a la privacidad en su vertiente de protección a los datos personales y la protección de los derechos políticos de los ciudadanos, para lo cual partiremos de que el proceso fue largo, constó de varias etapas y que involucra tanto a los ciudadanos, al Instituto Federal Electoral y a los partidos políticos.

De los ciudadanos implicó que entregaran la siguiente información: nombre completo, lugar y fecha de nacimiento, edad, sexo, domicilio y tiempo de residencia, ocupación, firma, huella digital y su fotografía, todos ellos elementos indispensables para conformar el padrón electoral.

Es fácil imaginarnos el tamaño de la base de datos en la que se vertió la información recabada y resulta evidente que en un mar de datos como éste, se generen inconsistencias, ya sea provocadas por la falta de actualización de la información (vg. cambios de domicilio, fallecimiento de electores inscritos, etcétera) o incidentales por su manejo.

Para lograr un padrón electoral confiable el camino a seguir fue involucrar a los partidos políticos y ciudadanos en el proceso de depuración, lo que supuso la divulgación de los datos personales

contenidos en las bases de datos para que tanto los institutos políticos como los votantes pudieran poner a prueba su veracidad.

En un primer momento las listas nominales⁵¹ son entregadas y el padrón electoral es puesto a disposición de los partidos políticos para su consulta, revisión y, en dado caso, elaboración de las observaciones que estimen pertinentes. Quedan obligados a que la información contenida en estos instrumentos sea para su uso exclusivo, y no podrán destinarla a finalidad u objeto distinto al de revisión.⁵²

Posteriormente, pero antes de la fecha de los comicios, las listas nominales son exhibidas en las distintas secciones electorales para que los votantes de ese distrito electoral puedan personalmente corroborar su inclusión en el padrón electoral y asegurarse de que no existe obstáculo alguno que les impida ejercer sus derechos políticos. Al igual que los partidos políticos, los ciudadanos están facultados para exigir a la autoridad electoral la aclaración de las inconsistencias en el padrón electoral.

De lo anteriormente expuesto se desprende que estamos ante otro caso en el que el derecho a la privacidad se ha subordinado a un bien jurídicamente protegido distinto: “los derechos políticos de la ciudadanía en la forma de un padrón electoral confiable y auténtico”. Pero la divulgación de la información contenida en el padrón electoral no es indiscriminada, ya que la norma en la materia señala que:

Los documentos, datos e informes que los ciudadanos proporcionen al Registro Federal de Electores serán estrictamente confidenciales y no podrán comunicarse o darse a

⁵¹ Las listas nominales son las relaciones elaboradas por el IFE que contienen el nombre de las personas incluidas en el padrón electoral, agrupadas por distrito y sección y que además cuentan con el instrumento de identificación (credencial de elector). Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, artículo 155.

⁵² *Ibidem*, artículos 145 y 156.

conocer, salvo cuando se trate de juicios, recursos o procedimientos en que el Instituto Federal Electoral sea parte. Los partidos políticos no pueden darle un uso distinto al de revisión y formulación de observaciones a la información contenida en las listas nominales y padrón electoral. Las listas nominales exhibidas en las secciones electorales son un extracto del padrón electoral que no incluye toda la información, sólo incluyen el nombre de los votantes.

El resultado de este procedimiento fue que el padrón electoral alcanzara un altísimo grado de consistencia, es decir, que los elementos que lo conformaban coincidían con la realidad. En 1988 la elección federal tuvo que atenerse a un padrón con 50% de consistencia, seis años después en 1994 con más de cuarenta y siete millones de ciudadanos registrados, prácticamente todos los estudios (en ese año se realizaron más de treinta y cinco estudios al padrón electoral) coincidieron en atribuirle 96.4% de confiabilidad.⁵³

Es claro que no sólo fue la participación de los ciudadanos y los organismos políticos lo que permitió esta transformación (además se implementaron toda una serie de medidas técnicas), pero sí podemos afirmar que se trata de un caso en el que la divulgación controlada de datos personales permitió recuperar la confianza de ambos en el padrón electoral.⁵⁴

⁵³ Becerra, Ricardo *et al.*, *La mecánica del cambio político en México: elecciones, partidos y reformas*, México, Cal y Arena, 2000, pp. 336 y 337.

⁵⁴ Sin embargo, se tiene conocimiento de la adquisición por parte de la empresa estadounidense, Choice Point del padrón electoral mexicano, por lo que a pesar de considerarse que la información contenida en el mismo es confidencial y la finalidad de la recolección de datos es sólo para efectos de celebración de elecciones, la falta de medidas de seguridad adecuadas ha permitido que dicho padrón sea utilizado sin el consentimiento de los titulares de la información para fines muy diversos.

3. *Ley General de Salud*

Sin duda una de las esferas de competencia más importantes del Estado es la relativa a los servicios de salud, en virtud del bien jurídicamente protegido: la vida. Es en este ámbito que encontramos otro caso en el que se empata la protección de datos personales con otro bien jurídicamente protegido, la prevención de enfermedades infecto-contagiosas.

Ahora bien, es importante destacar algunos aspectos del derecho a la información del que goza el beneficiario de los servicios de salud.

Los beneficiarios tienen derecho a:

Recibir información suficiente, clara, oportuna y veraz, así como la orientación que sea necesaria respecto de la atención de su salud y sobre los riesgos y alternativas de los procedimientos diagnósticos, terapéuticos y quirúrgicos que se le indiquen o apliquen;

Todo profesional de la salud estará obligado a proporcionar al usuario y en su caso a sus familiares, tutor o representante legal, información completa sobre el diagnóstico, pronóstico y tratamiento correspondiente;

Contar con su expediente clínico;

Los establecimientos para el internamiento de enfermos estarán obligados a conservar los expedientes clínicos de los usuarios, por un periodo mínimo de cinco años, y

Ser tratado con confidencialidad.⁵⁵

Como vemos, no se trata de un manejo indiscriminado de la información porque se refiere a un aspecto particularmente sensible: el estado de salud físico o mental de un individuo.

⁵⁵ Ley General de Salud, artículo 77 bis 37, y Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica, artículos 29 y 32.

Pero ¿qué pasa cuando la salud de un grupo de la población está en riesgo? En esta situación la confidencialidad de un paciente que padece una enfermedad infecto-contagiosa se subordina a la prevención de la enfermedad, y señala el Reglamento de la Ley General de Salud

Cuando en un establecimiento para la atención médica se presente algún demandante de servicio que padezca alguna enfermedad infecto-contagiosa será motivo de notificación obligatoria, deberá referirlo de inmediato al servicio correspondiente a fin de que dicha persona tenga el mínimo contacto con los usuarios.⁵⁶

En México, de acuerdo con los datos arrojados por el duodécimo Censo General de Población realizado en el 2000, había más de 97 millones de beneficiarios de servicios de salud en el país, y, de conformidad con lo que hemos señalado, cada uno de ellos debía contar con un historial médico en el que se hicieran constar sus datos personales. Nuevamente nos encontramos ante un universo de información que debe ser manejada con especial cuidado.

Es pertinente mencionar que los beneficiarios estaban distribuidos de acuerdo con la institución que los atiende, de la siguiente manera: 39% son atendidos por instituciones de seguridad social,⁵⁷ 34% por servicios médicos privados, y otro 26% es atendido por servicios a población abierta,⁵⁸ de modo que más de la mitad son atendidos por instituciones particulares que no están vinculadas a la LAI y por tanto no son sujetos obligados de su capítulo referente a la protección de los datos personales.

⁵⁶ Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica, artículo 35.

⁵⁷ Son regímenes dedicados a la prestación de servicios sociales y de servicios médicos que son promovidos por la autoridad pública; cuentan con financiamiento del Estado, de los asalariados y de los empleados, ofreciendo sus servicios a amplios grupos de la población y que se adhieren en forma institucional o voluntaria.

⁵⁸ Fuente: INEGI, XII Censo General de Población y Vivienda 2000.

Ahora bien, respecto al acceso a la información clínica, a pesar de que la Ley General de Salud establece que toda persona tiene derecho a obtener información sobre su estado de salud, en México existe una Norma Oficial Mexicana (168) de menor rango que establece que los usuarios de los servicios de salud, pueden obtener un “resumen” de su expediente médico. El IFAI, a través de la LAI, ha resuelto que los pacientes tienen derecho a obtener una copia de todo su expediente clínico, incluyendo las notas evolutivas. Actualmente se encuentran pendientes reformas a la Ley General de Salud y a la propia Norma Oficial Mexicana para regular este derecho de acceso por parte de los pacientes, que abarque a los usuarios de servicios de salud y hospitalarios, tanto públicos como privados, para ampliar la garantía.

4. Puntos en común respecto a la protección de los datos personales

Hasta aquí hemos atendido a tres casos distintos de regulaciones previas a la entrada en vigor de la LAI y que incluyen disposiciones para el tratamiento de datos personales que realizan organizaciones de diferente naturaleza. En el primero de ellos se trata de organizaciones particulares: las sociedades de información crediticia; en el segundo se trata de un órgano constitucional autónomo: el Instituto Federal Electoral (que al ser un sujeto obligado de la LAI debe observar su apartado de protección de datos personales), y en el tercer caso se trata de una disposición que atañe tanto a particulares como a instituciones de salud pública. También es de destacar el tamaño de las bases de datos en las que se vacía la información y la importancia que implica su transmisión, además de que para cualquier gobierno son de vital trascendencia las materias a las que se refieren: intermediación financiera, sistema de participación política y salud pública.

Ahora bien, a pesar de no contar con un marco normativo específico para la protección de datos personales y de tratarse de

casos en los que el derecho a la privacidad se subordinó a otros bienes jurídicamente protegidos, en los tres casos encontramos los siguientes puntos en común respecto a la protección de dicha información:

a) El titular de los datos personales tiene derecho a conocer qué información suya tienen las sociedades de información crediticia, el Instituto Federal Electoral o la institución de salud;

b) Los datos personales que estén en poder de alguna de estas instituciones deben ser manejados con absoluta confidencialidad;

c) La información personal que obtengan no debe utilizarse para fines distintos que el ejercicio de sus funciones;

d) Cuando se trate de sociedades de información crediticia y del Instituto Federal Electoral, el titular tiene derecho a revisar la veracidad de los datos personales contenidos en sus registros, y

e) En el caso de las sociedades de información crediticia el acceso a la información personal debe darse previo consentimiento del titular de la información.

Estos puntos en común coinciden con los principios de protección de los datos personales relativos al acceso, calidad, confidencialidad, consentimiento y finalidad.

Sin embargo, a pesar de estar recogidos en esas disposiciones, aún se trata de regulaciones aisladas, por lo que no existe un marco jurídico comprehensivo que abarque los principios de protección de datos personales, tanto en el sector público como privado. Lo anterior ha tenido entre otros efectos:

- 1) La comercialización y tráfico indiscriminado que realizan empresas dedicadas a la especulación de datos personales;
- 2) Que los titulares de esos datos se encuentren en estado de indefensión ante tal situación, al no poder ejercer sus derechos de acceso y corrección, al no ser informados sobre las bases de datos que existen y su finalidad y al ser discriminados o ver disminuidos otros derechos, y
- 3) Que el Estado no pueda garantizar la protección de datos personales a cualquier individuo.

A estos casos aislados de regulación se suman las disposiciones que en materia de protección de datos personales contiene la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, la cual presenta las peculiaridades que se tratan en el siguiente apartado.

IV. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN PODER DEL EJECUTIVO FEDERAL

1. Principios de protección de datos personales en la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental

Dentro del título primero de la LAI, “Disposiciones comunes a los sujetos obligados”, se inserta el capítulo IV, denominado “Protección de datos personales”, cuyo artículo 20 establece que los sujetos obligados⁵⁹ serán responsables de los datos personales, y en relación con éstos deberán adoptar los principios de protección de datos personales que se han mencionado con anterioridad en el presente trabajo.⁶⁰

⁵⁹ Los sujetos obligados son los tres poderes federales (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) así como los órganos constitucionales autónomos y cualquier otro órgano federal.

⁶⁰ “Artículo 20. Los sujetos obligados serán responsables de los datos personales y, en relación con éstos, deberán:

I. Adoptar los procedimientos adecuados para recibir y responder las solicitudes de acceso y corrección de datos, así como capacitar a los servidores públicos y dar a conocer información sobre sus políticas en relación con la protección de tales datos, de conformidad con los lineamientos que al respecto establezca el Instituto o las instancias equivalentes previstas en el artículo 61;

II. Tratar datos personales sólo cuando éstos sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con los propósitos para los cuales se hayan obtenido;

III. Poner a disposición de los individuos, a partir del momento en el cual se recaben datos personales, el documento en el que se establezcan los propósitos para su tratamiento, en términos de los lineamientos que establezca el Instituto o la instancia equivalente a que se refiere el artículo 61;

IV. Procurar que los datos personales sean exactos y actualizados;

Por su parte, el artículo 21 señala que los sujetos obligados no podrán difundir, distribuir o comercializar los datos personales contenidos en los sistemas de información, desarrollados en el ejercicio de sus funciones, salvo que haya mediado el consentimiento expreso, por escrito o por un medio de autenticación similar, de los individuos a que haga referencia la información.

También se regula el acceso y corrección de datos personales, estableciendo un procedimiento *ad hoc* para ello, con plazos de cumplimiento menores que en materia de acceso a la información gubernamental.

La LAI concibe como información confidencial a la entregada con tal carácter por los particulares a los sujetos obligados y también a los datos personales, ambos requieren del consentimiento del titular para su difusión, distribución o comercialización. No se considerará como confidencial aquella información que se encuentre en registros públicos o fuentes de acceso público.

La información confidencial no tiene plazo de vencimiento, y tendrá ese carácter de forma indefinida, y no se aclara en la ley qué sucede con los datos personales después de la muerte de su titular, a diferencia de lo que sucede en países, como Reino Unido o España, en los que los datos de un difunto han dejado de ser personales,⁶¹ o como el caso francés, en donde existe una protección que se extiende por generaciones.

En caso de que exista una solicitud de información en la que se requiere tanto de información pública como confidencial, a juicio del comité de información de la dependencia o entidad se podrá solicitar la autorización del titular para su difusión, quien

V. Sustituir, rectificar o completar, de oficio, los datos personales que fueren inexactos, ya sea total o parcialmente, o incompletos, en el momento en que tengan conocimiento de esta situación, y

VI. Adoptar las medidas necesarias que garanticen la seguridad de los datos personales y eviten su alteración, pérdida, transmisión y acceso no autorizado”.

⁶¹ Bello Martínez, Gustavo A., “Principios generales a considerar en la elaboración de una Ley de Protección de Datos Personales”, en Concha Cantú, H. et al. (coords.), *Transparentar al Estado: la experiencia mexicana de acceso a la información*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 258.

tendrá diez días hábiles para responder. El silencio del particular será considerado como una negativa.

En ese caso el comité dará acceso a las versiones públicas de los documentos en las que se hayan omitido las partes o secciones que contengan información confidencial.

A la regla general de solicitar el consentimiento del titular para la difusión de datos personales se regula la transmisión de datos personales sin necesidad de contar con el consentimiento de los individuos para proporcionar dicha información, cuando se transmitan entre sujetos obligados o entre dependencias y entidades, siempre y cuando los datos se utilicen para el ejercicio de facultades propias de los mismos y otros supuestos establecidos por las leyes.

2. Lineamientos de Protección de Datos Personales en el Poder Ejecutivo Federal

Derivado de las atribuciones del IFAI establecidas por la LAI y, en particular por la que señala el artículo 37, fracción IX, se publicaron los Lineamientos de Protección de Datos Personales,⁶² que tienen por objeto establecer las políticas generales y procedimientos que deberán observar las dependencias y entidades de la administración pública federal para garantizar a la persona la facultad de decisión sobre el uso y destino de sus datos personales, con el propósito de asegurar su adecuado tratamiento e impedir su transmisión ilícita y lesiva para la dignidad y derechos del afectado.

Para tal efecto, este ordenamiento establece las condiciones y requisitos mínimos para el debido manejo y custodia de los sistemas de datos que se encuentren en posesión de la administración pública federal en el ejercicio de sus atribuciones. Así, en dichas disposiciones administrativas se interpretan y detallaron los principios de protección de datos personales contenidos en la LAI en su artículo 20, para quedar como siguen:

⁶² Publicados el 30 de septiembre de 2005. Véase anexo.

Principios de la protección de datos personales

Quinto. En el tratamiento de datos personales, las dependencias y entidades deberán observar los principios de licitud, calidad, acceso y corrección, de información, seguridad, custodia y consentimiento para su transmisión.

Licitud

Sexto. La posesión de sistemas de datos personales deberá obedecer exclusivamente a las atribuciones legales o reglamentarias de cada dependencia o entidad y deberán obtenerse a través de los medios previstos en dichas disposiciones.

Los datos personales deberán tratarse únicamente para la finalidad para la cual fueron obtenidos. Dicha finalidad debe ser determinada y legítima.

Calidad de los datos

Séptimo. El tratamiento de datos personales deberá ser exacto, adecuado, pertinente y no excesivo, respecto de las atribuciones legales de la dependencia o entidad que los posea.

Acceso y corrección

Octavo. Los sistemas de datos personales deberán almacenarse de forma tal que permitan el ejercicio de los derechos de acceso y corrección previstos por la Ley, el Reglamento y los Lineamientos emitidos por el Instituto.

De información

Noveno. Se deberá hacer del conocimiento del titular de los datos, al momento de recabarlos y de forma escrita, el fundamento y motivo de ello, así como los propósitos para los cuales se tratarán dichos datos.

Seguridad

Décimo. Se deberán adoptar las medidas necesarias para garantizar la integridad, confiabilidad, confidencialidad y disponibilidad de los datos personales mediante acciones que eviten su alteración, pérdida, transmisión y acceso no autorizado.

Custodia y cuidado de la información

Undécimo. Los datos personales serán debidamente custodiados y los responsables, encargados y usuarios deberán garantizar el manejo cuidadoso en su tratamiento.

Consentimiento para la transmisión

Duodécimo. Toda transmisión de datos personales deberá contar con el consentimiento del titular de los datos, mismo que deberá otorgarse en forma libre, expresa e informada, salvo lo dispuesto en el Lineamiento vigésimo segundo.

Tratamiento exacto, adecuado, pertinente y no excesivo

Decimotercero. A efecto de cumplir con el principio de calidad a que se refiere el Lineamiento séptimo, se considera que el tratamiento de datos personales es:

- a) Exacto: Cuando los datos personales se mantienen actualizados de manera tal que no altere la veracidad de la información que traiga como consecuencia que el titular de los datos se vea afectado por dicha situación;
- b) Adecuado: Cuando se observan las medidas de seguridad aplicables;
- c) Pertinente: Cuando es realizado por el personal autorizado para el cumplimiento de las atribuciones de las dependencias y entidades que los hayan recabado, y
- d) o excesivo: Cuando la información solicitada al titular de los datos es estrictamente la necesaria para cumplir con los fines para los cuales se hubieran recabado.

Además de que las dependencias y entidades se encuentran obligadas a observar e implementar los principios antes mencionados, el Poder Ejecutivo Federal ha realizado un esfuerzo considerable en materia de identificación de sistemas de datos personales al registrarlos en el Sistema “Persona”,⁶³ a través del cual los ciudadanos pueden conocer qué tipo de datos personales se alojan en los archivos de las dependencias y entidades gubernamentales. Lo anterior resulta indispensable para que pueda ejercerse el derecho de acceso y corrección de datos, al tiempo que se convierte en una herramienta eficaz para llevar a cabo una contraloría social, acerca del adecuado tratamiento de datos personales por el gobierno.

⁶³ www.ifai.org.mx, Sistema “Persona”.

Así, se identifican los responsables, el fundamento legal por el cual se recaban los mismos, las transmisiones nacionales o transnacionales que se realizan, así como los destinatarios y las medidas de seguridad con que cuentan todos los involucrados en el tratamiento de la información relativa o concerniente a las personas.

De igual forma, al momento de recabar los datos todas las oficinas gubernamentales están obligadas a informar a los titulares cuál es la finalidad por la cual se solicitan los datos, quién es el responsable del sistema y cómo puede ejercerse el derecho de acceso y corrección de datos.

En materia de medidas de seguridad, se ha definido un capítulo en los Lineamientos de Protección de Datos Personales expedidos por el IFAI, y en breve se determinarán las recomendaciones específicas por tipos de datos personales, para lograr así el establecimiento de criterios específicos aplicables a sectores que manejan información de diversa índole y sensibilidad.

Es tarea del IFAI llevar a cabo reuniones con diferentes sectores para brindar asesoría y efectuar revisiones acerca de la pertinencia y licitud de recabar datos personales para ciertos fines, determinar los periodos de guarda y conservación, así como para la utilización de la herramienta informática Sistema “Persona”.

Finalmente, puede mencionarse que el Poder Ejecutivo Federal, a través del IFAI, lleva, obtiene y brinda capacitaciones cuyo origen se encuentra en diversos países (Estados Unidos de América, Canadá, España, Argentina) y participa en foros internacionales, como lo son las reuniones internacionales de comisionados de privacidad y de protección de datos personales, congresos internacionales en la materia (I Congreso de Autoridades Europeas de Protección de Datos Personales) y es miembro de la Red Iberoamericana de Protección de Datos, en cuyo seno participa coordinando los trabajos del subgrupo “Acceso a la Información y Protección de Datos Personales”. Asimismo, México fue sede del IV Encuentro Iberoamericano de Protección de Datos Personales, en el cual se firmó la Declaración de México, misma que recoge las conclusiones de las mesas de debate y pugna por que el país

cuenta con una ley que garantice el derecho de protección de datos personales.

3. *Casos de tensión: derecho de acceso a la información y derecho a la privacidad vs. interés público*

Ya hemos visto cuáles han sido las acciones que en materia de protección de datos personales ha implementado el Poder Ejecutivo Federal para el adecuado tratamiento de los datos personales que obran en sus archivos. Sin embargo, un aspecto relevante a considerar en este trabajo lo constituye el hecho de que en la práctica se presentan solicitudes de acceso a datos personales, no por parte de sus titulares, sino por cuenta de terceros, lo que obliga a la autoridad (IFAI) a realizar una revisión caso por caso de dichas solicitudes de acceso, que permita ponderar cuáles son los valores en conflicto y qué debe prevalecer en un momento dado: si el derecho a conocer de cualquier persona, o el derecho a la privacidad de un afectado en lo particular.

Entre los objetivos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental —en adelante, la Ley—, se encuentran el de proveer lo necesario para que toda persona pueda tener acceso a la información gubernamental mediante procedimientos sencillos y expeditos,⁶⁴ así como el de garantizar la protección de datos personales⁶⁵ en posesión de los sujetos obligados.

⁶⁴ Es así que la Ley, en su artículo 6o. establece que en la interpretación de la misma se deberá favorecer el principio de publicidad de la información en posesión de los sujetos obligados.

⁶⁵ En términos del artículo 3o., fracción II de la Ley, por datos personales se deberá 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.

Ambos derechos —derecho de acceso a la información y derecho a la privacidad— encuentran límites, los cuales se desprenden de la propia Ley: no obstante, en ciertos supuestos en los que no están tan claramente definidos dichos límites deben valorarse minuciosamente las causas de interés público que pudieran existir para determinar si la publicidad de cierta información, en razón de las circunstancias que se presentan, contribuye por ejemplo a la rendición de cuentas por parte de la autoridad y, en consecuencia, al cumplimiento de los objetivos de la propia Ley.

En particular, por lo que respecta al derecho a la privacidad, existen casos en los que aun actualizándose los extremos previstos en la legislación, el interés público se constituye como el único factor para delinear los límites del mismo.

Los supuestos a los que se hace referencia han estado, en mayor medida, referidos a información propia de funcionarios públicos, quienes al ocupar un cargo público generan un interés particular en la sociedad. Es así que éstos, en razón de ciertos requisitos que acreditan su idoneidad en el cargo, pueden ver disminuida su esfera de privacidad.

De igual manera, en la interacción de los gobernados con la autoridad, para la obtención de permisos, licencias, o autorizaciones, y en general, ante la realización de ciertos trámites, se impone el interés público de conocer cierta información relativa a particulares, en virtud de ser necesaria para acreditar por una parte, el cumplimiento de requisitos legales por parte de éstos, y por la otra la valoración efectuada por parte de la autoridad a dicho cumplimiento.

A continuación se presenta un breve análisis de las razones que en ciertos casos y bajo circunstancias especiales fueron valoradas por la autoridad mexicana en la materia, para determinar la procedencia de difundir información relativa a una persona, en virtud de la existencia de razones de interés público para su publicidad, o bien, para concluir que debe prevalecer la protección

de cierta información, en razón de que no contribuye a la rendición de cuentas y afecta la privacidad de una persona.

A. *Fotografía de funcionarios públicos*⁶⁶

Se solicitó a diversas entidades gubernamentales información concerniente a servidores públicos; entre otra, la relativa a su fotografía. Dichas entidades negaron el acceso a las fotografías argumentando la confidencialidad de la información, debido a que se trata de datos personales que requieren del consentimiento de sus titulares para su difusión.⁶⁷

Derivado de lo anterior, el IFAI analizó la procedencia de la respuesta otorgada por las entidades gubernamentales, determinando que la fotografía de funcionarios públicos constituye un dato personal, al tenor de las consideraciones que se describen a continuación.

Una fotografía o retrato, en sí mismo, no es sino la reproducción de una imagen de persona, objeto o cosa, obtenida en papel a través de la impresión en un rollo o placa por medio de una cámara fotográfica, o en formato digital, y constituye la reproducción fiel de las imágenes captadas.

La fotografía constituye un dato personal por virtud del artículo 3o., fracción II de la Ley ya que constituye la representación gráfica de las *características físicas* de una persona.

Al tratarse de un dato personal es considerada al tenor de la Ley como información confidencial por virtud de su artículo 18 fracción II, lo que atribuye a su titular, la facultad para evitar la difusión incondicionada de su aspecto físico, ya que constituye el primer elemento configurador de la esfera personal de todo

⁶⁶ Se anexan las consultas internacionales realizadas por el IFAI a distintas autoridades en materia tanto de acceso a la información como de protección de datos personales.

⁶⁷ La Ley en su artículo 18, fracción II, prevé que se considerará información confidencial los datos personales que requieran el consentimiento de los individuos para su difusión.

individuo, en cuanto instrumento básico de identificación y proyección exterior y factor imprescindible para su propio reconocimiento como sujeto individual.

Ahora bien, el conjunto ordenado de fotografías que obran en los archivos de una dependencia o entidad, constituye un *sistema de datos personales* en términos de lo dispuesto por el artículo 23 de la Ley,⁶⁸ lo anterior con independencia de que se trate de fotografías de servidores públicos, ya que la ley no distingue en este caso.

El artículo 20 de la Ley establece que los sujetos obligados serán responsables de los datos personales y en relación a éstos deberán:

“I...

II. Tratar los datos personales sólo cuando éstos sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con los *propósitos* para los cuales se hayan obtenido;

III. Poner a disposición de los individuos, a partir del momento en el cual se recaben los datos personales, el documento en el que se *establezcan los propósitos de su tratamiento...*”.

Respecto de la fracción II del artículo 20 conviene destacar que el principio de *finalidad o propósito*, es internacionalmente reconocido por diversa legislación en la materia y fue retomado por el legislador mexicano, a efecto de asegurar que los datos personales en posesión del Estado no pudieran utilizarse para fines distintos que aquellos que se relacionan directamente con las atribuciones legales, en este caso de una dependencia o entidad.

Por su parte, el principio de información al titular de los datos también reconocido en la Ley en la fracción III del artículo 20, implica que el propósito o finalidad del tratamiento de datos, —uso de los datos— que una dependencia o entidad pueda poseer, administrar o manejar, debe hacerse del conocimiento de las personas a partir del momento por el cual recabaron. En el caso de servidores públicos aunque no se le informa de manera expresa el uso que se dará a sus datos, queda claro que la auto-

⁶⁸ El artículo 23 de la Ley prevé que las entidades gubernamentales que posean, por cualquier título, sistemas de datos personales, deben hacer del conocimiento de la autoridad mexicana en la materia, dicha circunstancia (nota agregada para efectos del presente estudio).

ridad en todos sus procesos de administración de recursos humanos, obtiene información concerniente a sus empleados y sólo debe utilizarla para los fines para los cuales fueron obtenidos.

En el caso que nos ocupa, las fotografías de servidores públicos es información en los términos de la Ley, es decir está contenida en documentos que en el caso particular, se generan en la propia dependencia o entidad —a través de la toma de imagen realizada *in situ*— o bien, se recaban u obtienen de los servidores públicos, con el propósito o finalidad de que sirvan como medio de identificación para el ingreso a edificios públicos o bien, para el ejercicio de ciertas funciones del cargo.

Los servidores públicos, como cualquier persona física cuentan con datos personales, sin embargo, por ministerio de ley —artículo 7o. de la Ley— algunos de ellos deben ser publicados a efecto de rendir cuentas a los ciudadanos respecto de la idoneidad de los mismos para el cargo que ocupan, así como de su desempeño como tales, es el caso de los siguientes:

- 1) Nombre, cargo, nivel del puesto en la estructura orgánica, número telefónico, domicilio para recibir correspondencia y, en caso de contar con ellos, el número de fax y la dirección electrónica, y

- 2) La remuneración mensual por puesto, incluso el sistema de compensación, según lo establezcan las disposiciones correspondientes.

La fotografía no se encuentra dentro de la información que debe ser publicada por las dependencias o entidades en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 7o. de la Ley. En caso de que ésta se entregara, dicha información gráfica sería fácilmente unida a otros datos personales que ya se encuentran en los sitios de Internet de las dependencias por virtud del artículo 7o., lo cual permitirá identificar a la persona con el sueldo que percibe y a partir de ahí, los denominados *data brokers*, podrían utilizar la información para fines lícitos o ilícitos a través de parametrizar y formar perfiles de individuos —potenciales consumidores de ciertos productos *ad hoc* a las características físicas de la per-

sona— hasta la discriminación en todas sus formas, o la configuración de actos delictivos como el robo o secuestro.⁶⁹

La Ley establece en su artículo 21, que los sujetos obligados no podrán difundir, distribuir o comercializar los datos personales contenidos en los sistemas de información, desarrollados en el ejercicio de sus funciones, salvo que haya mediado el consentimiento expreso de los individuos a que haga referencia la información. De nueva cuenta, el legislador no distinguió entre individuos gobernados o servidores públicos, ya que ambos gozan de la protección de la ley.

A su vez el artículo 41 del Reglamento de la Ley señala que cuando una dependencia o entidad reciba una solicitud de acceso a un expediente o documentos que contengan información confidencial y el comité lo considere pertinente, podrá requerir al particular titular de la información su autorización para entregarla. El silencio del particular será considerado como una negativa.

El consentimiento para la difusión, comercialización y distribución de los datos contenidos en sistemas de datos personales consiste, en que los individuos puedan decidir qué aspectos de su persona desean preservar de la difusión pública, a fin de garantizar un ámbito privativo para el desarrollo de la propia personalidad ajeno a injerencias externas. La difusión no consentida de la imagen, con cualquier finalidad, constituye por ello un atentado a un derecho fundamental a la vida privada contenido en nuestra Constitución en su artículo 16.

Se puede considerar al derecho a la propia imagen como un derecho de la personalidad, derivado de la dignidad humana y dirigido a proteger la dimensión moral de las personas, lo anterior atribuye a su titular un derecho a determinar la información gráfica generada por sus rasgos físicos personales que puede tener difusión pública. La facultad otorgada por este derecho, en tanto que derecho fundamental, consiste en esencia en impedir

⁶⁹ Cabe aclarar que el derecho a la privacidad no está supeditado a los fines para los cuales podría utilizarse la información relativa a una persona por terceros, toda vez que el interés jurídico que se tutela en este derecho es el de la autodeterminación informativa (nota agregada para efectos del presente estudio).

la obtención, reproducción o publicación de la propia imagen por parte de un tercero no autorizado, sea cual sea la finalidad —informativa, comercial, científica, cultural, entre otras— perseguida por quien la capta o difunde.

La protección de datos personales —también objetivo de la Ley— consiste precisamente en garantizar a las personas físicas su derecho a decidir qué debe hacerse con la información que le pertenece, para qué va a utilizarse y quién puede poseerla...

Distinto es el supuesto de servidores públicos cuya imagen es notoriamente pública por el rango que ocupan, así como por aparecer en medios de comunicación impresos y electrónicos de manera constante, como son el presidente de la República y los secretarios de Estado, en cuyo caso podría concluirse que sus fotografías se encuentran en fuentes de acceso público y que por ello, ya no procede la aplicación del citado artículo 18, fracción II de la Ley.

Finalmente, aunado a lo manifestado, destaca el hecho de que la fotografía de un servidor público no refleja su desempeño como tal, ni acredita la idoneidad del mismo en el cargo que ocupa, por el contrario, de las características físicas de un individuo puede inferirse su origen étnico o racial, cuestión claramente definida como dato personal en el artículo 3o., fracción II de la propia LAI.

B. Actas de nacimiento, de matrimonio y de defunción

Se requirieron a la Secretaría de Gobernación las actas de nacimiento, de matrimonio y de defunción que posee en razón del Registro Nacional de Población que está a cargo de dicha autoridad. El acceso a dicha información fue negada, por considerarse información confidencial.

Derivado de lo anterior, la autoridad mexicana en la materia analizó la procedencia de la respuesta otorgada por las entidades gubernamentales, determinando que las actas de nacimiento, de matrimonio y de defunción constituye información confidencial, al tenor de las consideraciones que se describen a continuación.

El Registro Nacional de Población tiene como finalidad registrar a cada una de las personas que integran la población del país, con los datos que permitan certificar y acreditar fehacientemente su identidad, por lo que a las personas registradas en dicho Registro, se le asigna una clave que se denominará Clave Única de Registro de Población, la cual sirve para identificarla en forma individual.

La Secretaría de Gobernación manifestó que la información solicitada está relacionada con la protección de datos personales según lo establecen los artículos 18, fracción II y 20, fracción VI de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, por lo que dicha dependencia se encuentra obligada a proteger la Base de Datos Nacional de la Cédula Única de Registro de Población.

Al respecto, cabe señalar que el artículo 3o., fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental establece que por datos personales se entenderá 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*.

En ese sentido, por su propia naturaleza, la información contenida en las actas de nacimiento, de matrimonio y de defunción está constituida por datos personales en tanto inciden en la esfera privada de las personas, pues señala de manera indubitable su edad, su estado civil, su domicilio, así como datos sobre terceros que fungen como testigos, entre otros; datos que se ubican en las causas análogas que pueden afectar la intimidad de una persona, según lo establece la fracción II del artículo 3o. de la Ley. Al respecto, es de hacer notar que este precepto es enunciativo y no limitativo, es decir, se considerará dato personal aquella información concerniente a una persona física identificada o identificable.

Por su parte, el artículo 18, fracción II de la Ley referida establece que como información confidencial se considerarán los

datos personales que requieran el consentimiento de los individuos para su difusión, distribución y comercialización en los términos de la propia Ley.

En ese sentido, la información contenida en las actas de nacimiento, de matrimonio y de defunción se ubican en el supuesto previsto por el artículo 18, fracción II de la Ley, en relación con el artículo 3o., fracción II del mismo ordenamiento.

Ahora bien, en su solicitud, el ahora recurrente manifestó a la Secretaría de Gobernación que “la información solicitada no es confidencial ni reservada por encontrarse en fuentes de acceso al público en registros y/o archivos públicos, directorios u otras fuentes de acceso al público conforme a lo previsto por la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información y demás disposiciones legales de la materia”.

Al respecto, el último párrafo del citado artículo 18 dispone que no se considerará confidencial la información que se encuentre en los registros públicos o en fuentes de acceso público.

En ese tenor, las actas de nacimiento, de matrimonio o de defunción de cualquier persona obran en los archivos de los registros civiles, registros que en términos de las disposiciones aplicables tienen el carácter de públicos. En el ámbito civil, la publicidad de los registros se establece en cada uno de los códigos civiles de las entidades federativas.

En este orden de ideas, tomando en cuenta que las actas de nacimiento, de matrimonio o de defunción de las personas obran en registros públicos como lo son los registros civiles, respecto de dicha información se actualiza lo previsto en el último párrafo del artículo 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, por lo que, aun cuando se trata de un dato personal, la información contenida en dichas actas no puede considerarse información confidencial en términos de la citada Ley.

Ahora bien, aun cuando se haya acreditado que: (i) las actas de nacimiento, de matrimonio y de defunción de las personas obran en los registros civiles en los que éstas hayan sido registradas; (ii) que en estas actas constan datos personales, y (iii) que los registros civiles son registros públicos y, por lo tanto, la información contenida en las actas de nacimiento, de matrimonio y de

defunción no es información confidencial en términos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, se considera que la Secretaría de Gobernación no se encuentra obligada a entregar dicha información puesto que se trata de una solicitud en la que se requieren datos personales, la cual no se realiza por los respectivos titulares de dichos datos sino por un tercero.

En ese sentido, es pertinente señalar que el cuarto de los Lineamientos de Protección de Datos Personales, establece que un sistema de datos personales constituye el conjunto ordenado de datos personales que estén en posesión de una dependencia o entidad, con independencia de su forma de acceso, creación, almacenamiento u organización.

De esta suerte, en el presente análisis es necesario considerar que la solicitud que origina el presente recurso de revisión, es una solicitud de acceso a una base de datos personales y no está referida a información gubernamental, situación que implica analizar las disposiciones contenidas en la Ley y en los Lineamientos de Protección de Datos Personales, aplicables a las bases de datos personales que poseen las dependencias y entidades, en virtud de las atribuciones que tienen conferidas.

En ese tenor, es pertinente señalar, que en términos de lo dispuesto por el artículo 20, fracciones II y IV de la Ley, los sujetos obligados serán responsables de los datos personales y deberán tratarlos sólo cuando éstos sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con los propósitos para los cuales se hayan obtenido, así como adoptar las medidas necesarias que garanticen la seguridad de los datos personales y eviten su alteración, pérdida, transmisión y acceso no autorizado.

Por su parte, el artículo 21 de la propia Ley prevé que los sujetos obligados no podrán difundir, distribuir o comercializar los datos personales contenidos en los sistemas de información, desarrollados en el ejercicio de sus funciones, salvo que haya mediado el consentimiento expreso, por escrito o por un medio de autenticación similar de los individuos a que haga referencia la información.

De igual forma, el artículo 22 de la Ley establece claramente los supuestos en que no se requerirá el consentimiento de los in-

dividuos para proporcionar los datos personales, entre los que no se encuentra el que éstos obren en una fuente o registro de acceso público.

Por su parte, los Lineamientos de Protección de Datos Personales, cuyo objeto es establecer las políticas generales y procedimientos que deberán observar las dependencias y entidades de la administración pública federal para garantizar a la persona la facultad de decisión sobre el uso y destino de sus datos personales, con el propósito de asegurar su adecuado tratamiento e impedir su transmisión ilícita y lesiva para la dignidad y derechos del afectado, prevén lo siguiente:

Quinto. En el tratamiento de datos personales, las dependencias y entidades deberán observar los principios de licitud, calidad, acceso y corrección, de información, seguridad, custodia y consentimiento para su transmisión.

En cuanto a la transmisión de datos personales, entendida por ésta toda entrega total o parcial de sistemas de datos personales realizada por las dependencias y entidades a cualquier persona distinta al titular de los datos, mediante el uso de medios físicos o electrónicos tales como la interconexión de computadoras, interconexión de bases de datos, acceso a redes de telecomunicación, así como a través de la utilización de cualquier otra tecnología que lo permita (Lineamiento tercero, fracción VIII), los Lineamientos citados señalan lo siguiente:

Transmisión con el consentimiento del titular de los datos

Vigésimo tercero. Para los efectos del artículo 21 de la Ley, y en los casos no previstos por el artículo 22 de la Ley, las dependencias y entidades sólo podrán transmitir datos personales cuando:

- a) Así lo prevea de manera expresa una disposición legal, y
- b) Medie el consentimiento expreso de los titulares.

De lo anterior, se desprende que si bien es cierto que el hecho de que los datos personales obren en una fuente de acceso público no permite considerarlos información confidencial, también lo es que dicho supuesto no es una excepción a la entrega de éstos por parte de las dependencias y entidades sin autorización de su titular, pues el manejo que el sujeto obligado dé a dichos datos debe estar vinculado a la finalidad para la cual los

obtuvo, por lo cual, inclusive, dicha dependencia o entidad se encontraría *obligada* a no otorgar su acceso, sino a remitir a la fuente de acceso público donde puede obtenerse, a efecto de no violentar los principios de protección de datos personales a que se ha hecho referencia.

Confirma lo anterior lo dispuesto por el artículo 24 del ordenamiento en cita que es claro al señalar que *sólo los interesados o sus representantes* podrán solicitar a una unidad de enlace o su equivalente, previa acreditación, que les proporcione los datos personales que obren en un sistema de datos personales.

Es así, que de una interpretación armónica de lo dispuesto por la Ley, existe una clara distinción entre la imposibilidad jurídica de considerar un dato personal como información confidencial —siempre que se ubique en el supuesto de excepción previsto por el último párrafo del artículo 18 de la Ley— y otorgar acceso a dicho dato, pues el acceso al mismo en todos los casos debe proporcionarse únicamente a su titular o a la persona a la que éste autorice.

En este sentido, tomando en cuenta que dentro de los objetivos de la Ley, señalados en su artículo 4o., se encuentra el de garantizar la protección de los datos personales en posesión de los sujetos obligados, se considera que en el presente caso la solicitud de acceso a la información se tendría por satisfecha si la Secretaría de Gobernación hubiere orientado al recurrente haciéndole saber que la información se encuentra en los archivos de los respectivos registros civiles en los que fueron registrados los nacimientos, matrimonios o defunciones correspondientes.

Lo anterior en términos del artículo 42 de la Ley que establece que se cumple con la obligación de otorgar acceso haciendo saber por escrito la fuente, el lugar y la forma en que el particular puede consultar, reproducir o adquirir dicha información.

Aunado a lo anterior, es pertinente señalar que aun cuando cualquier interesado puede consultar en los registros civiles la información que en ellos se consigna, también lo es que para que dicha consulta pueda verificarse se requiere que al menos se proporcione una referencia específica para que se pueda efectuar la búsqueda, tal como el nombre, año de registro, número de libro en el que se encuentra asentada el acta, entre otras, las cua-

les constituyen requisitos mínimos indispensables para acceder a la información contenida en el registro civil. A lo anterior hay que agregar el hecho de que el interesado necesariamente deberá conocer la localidad en la cual se realizó el registro de la persona de la cual requiere información.

Lo anterior implica que para obtener exitosamente información respecto de una persona en los registros civiles es necesario conocer al menos algún otro dato respecto de la persona en cuestión, de donde se advierte que la publicidad de dichos registros se otorga en razón de acreditar o hacer constar un hecho determinado, como lo es un nacimiento, matrimonio o defunción, pero dicha publicidad no está orientada a transparentar la gestión gubernamental o a favorecer la rendición de cuentas, por lo que el acceso a los documentos que obran en los citados registros encuentra límites —al ser información propia de personas— que en términos de la Ley no son aplicables a la información de naturaleza gubernamental.

En otras palabras, si bien las actas de nacimiento, de matrimonio y de defunción no se consideran información confidencial por hallarse en registros públicos, no por ello procede otorgar al recurrente acceso al sistema de dichos datos personales, sino que se debe orientar al mismo para que acuda a los registros públicos.

En conclusión, el hecho de que un dato personal obre en una fuente de acceso pública, no implica que los sujetos obligados puedan otorgar acceso al mismo, pues ésta no es la finalidad para la cual se obtuvo dicho dato, más aún, por mandato de Ley, dichos sujetos se encuentran obligados a proteger los datos personales que obren en sus archivos y en consecuencia a observar las distintas disposiciones contenidas en la Ley y en los Lineamientos de Protección de Datos Personales que restringen el manejo de dichos datos, por lo que en casos como el que nos ocupa, bastaría con que se indique al solicitante por escrito, la fuente, el lugar y la forma en que puede consultar, reproducir o adquirir dicha información en los archivos públicos correspondientes.

C. Curriculum vitae de funcionarios públicos

Se solicitó a diversas entidades gubernamentales el *curriculum* de funcionarios públicos. Dichas entidades negaron el acceso a dichos documentos, argumentando la confidencialidad de la información debido a que se trata de datos personales que requieren del consentimiento de sus titulares para su difusión.

Derivado de lo anterior, el IFAI analizó la procedencia de la respuesta otorgada por las entidades gubernamentales, determinando que procede la elaboración de una versión pública del *curriculum* de funcionarios públicos, al tenor de las consideraciones que se describen a continuación.

Por su propia naturaleza, el *curriculum vitae* es un documento en el que se consigna la historia laboral y personal de un individuo determinado, pues en él se hace referencia a su nombre, su domicilio, sus números telefónicos, su correo electrónico, su fecha de nacimiento, su escolaridad, su experiencia laboral, entre otros datos.

Las formas para su elaboración son tan extensas y variadas como las propias personas decidan hacerlo. No existe un parámetro, formato o formulario específico a través del cual se determine la información que debe hacerse constar en un documento como ese, por lo que en un principio, se trata de un documento que reviste un carácter único, personal e individual.

Datos personales

Las dependencias y entidades de la administración pública federal (dependencias y entidades) han clasificado con fundamento en el artículo 18 fracción II de la Ley parte de la información que conforma el *curriculum vitae* de los servidores públicos.

El artículo 18, fracción II de la Ley establece que como información confidencial se considerará los datos personales que requieran el consentimiento de los individuos para su difusión, distribución o comercialización en los términos de esta Ley.

Por otro lado, el artículo 3o., fracción II de la Ley señala que como datos personales se entenderá 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, 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. Finalmente, el Lineamiento trigésimo segundo de los Lineamientos Generales para la clasificación y desclasificación de la información de las dependencias y entidades de la administración pública federal (Lineamientos Generales) reitera lo dispuesto por esta fracción II.

Debe señalarse que un *curriculum vitae* sí contiene información considerada como datos personales, pues generalmente en él se señalan, al menos, el nombre de la persona, su domicilio, sus números telefónicos, su correo electrónico, su escolaridad y experiencia laboral, por lo que se trata de información que en términos generales, incide en la intimidad de un individuo identificado o identificable.

El curriculum de los servidores públicos y la clasificación de la información

Si bien es cierto —como ha quedado señalado— que el *curriculum vitae* es un documento que como tal podría ser considerado información confidencial por contener datos personales de su titular, también lo es que la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental prevé la publicidad obligatoria de ciertos datos relativos a los servidores públicos, en razón del cargo público que ocupan.

En ese sentido, el artículo 7o. de la Ley establece que todos los sujetos obligados por la misma deben poner a disposición del público —a través de Internet— cierta información actualizada respecto de sus servidores públicos, tal es el caso del directorio de la dependencia o entidad (fracción III) y de las remuneraciones mensuales (fracción IV).

En congruencia con lo anterior, el artículo 13 del Reglamento de la Ley señala que el directorio de los servidores públicos deberá incluir el nombre, cargo, nivel del puesto en la estructura orgánica, número telefónico, domicilio para recibir correspon-

dencia y, en caso de contar con ellos, el número de fax y la dirección electrónica.

Por lo que refiere a sus remuneraciones, el artículo 14 del citado Reglamento señala que se debe hacer público el tabulador y las compensaciones brutas y netas, así como las prestaciones correspondientes del personal de base, de confianza y del contratado por honorarios.

En este sentido, se estima que cierta información contenida en el *currículum* de un servidor público —contrario a lo que ocurre con el resto de las personas— es de naturaleza pública, toda vez que la misma acredita la idoneidad del servidor público de que se trate al cargo público que ocupa, lo que propicia el cumplimiento de los objetivos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, tales como la rendición de cuentas y la transparencia gubernamental.

En congruencia con lo manifestado, es pertinente señalar que la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos establece:

“Artículo 40. La Secretaría llevará un registro de servidores públicos, el cual tendrá el carácter de público.

En el registro se inscribirán los *datos curriculares de los servidores públicos* obligados a presentar declaración de situación patrimonial, sus funciones, ingresos y reconocimientos con motivo de sus empleos, cargos o comisiones; la información relativa a su situación patrimonial, en lo referente a sus ingresos del último año, bienes muebles e inmuebles, inversiones financieras y adeudos, así como en su caso los procedimientos administrativos instaurados y las sanciones impuestas a aquéllos.

La publicitación de la información relativa a la situación patrimonial, se hará siempre y cuando se cuente con la autorización previa y específica del servidor público de que se trate

La Secretaría expedirá las normas para la operación del registro y las constancias de sanciones, en todo caso la de inhabilitación, así como de no existencia de estas sanciones, que acrediten la situación específica de las personas que, en su caso, las requieran.

Las dependencias y entidades invariablemente obtendrán la constancia de no inhabilitación de quienes pretendan ingresar al

servicio público, previo al nombramiento o contratación respectivos. Dichas constancias podrán obtenerse del sistema electrónico que establezca la Secretaría.

La información relativa a la situación patrimonial estará disponible hasta por un plazo de tres años posteriores a que el servidor público concluya su empleo, cargo o comisión.

La información relacionada con las declaraciones de situación patrimonial de los servidores públicos, tendrá valor probatorio cuando lo solicite a la Secretaría, el Ministerio Público o la autoridad judicial, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, el servidor público interesado o bien cuando la propia Secretaría lo requiera con motivo de la sustanciación de procedimientos administrativos de responsabilidades”.

De la disposición anterior se desprende que en el Registro de Servidores Públicos que lleva la Secretaría de la Función Pública existe información relativa a los servidores públicos, entre la que se encuentran sus datos curriculares; sus funciones; sus ingresos y los reconocimientos obtenidos con motivo de sus empleos, cargos o comisiones. En él se detallan, además, los datos concernientes a su situación patrimonial, tales como son sus ingresos en el último año; los bienes muebles o inmuebles que posean, así como las inversiones y adeudos con los que cuente. Finalmente, se indica en el Registro si los servidores públicos han sido sujetos a procedimientos administrativos y de ser el caso, las sanciones que hayan recibido.

Cabe subrayar que para el caso de la información relativa a la situación patrimonial de los servidores públicos, el artículo 40 antes citado establece un requisito específico para la publicidad de la misma, es decir, ésta será pública únicamente cuando se cuente con la autorización previa y específica del interesado.

En este sentido, se infiere que al haberse precisado de manera específica que sólo se requiere del consentimiento del servidor público para difundir los datos relativos a su situación patrimonial, el resto de la información que consta en el Registro es de carácter público, toda vez que son datos que acreditan la idoneidad del servidor público para el cargo que ocupa.

Corroborar lo anterior el último párrafo del artículo 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Públi-

ca Gubernamental, pues señala que no se considerará confidencial la información que se halle en los registros públicos o en fuentes de acceso público. En el caso que nos ocupa, la publicidad de cierta información contenida en el Registro creado por la Secretaría de la Función Pública, tiene como finalidad la rendición de cuentas relacionada con la función pública que desempeñan los servidores públicos.

De esta manera, al haber establecido el artículo 40 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos que el Registro es de carácter público, válidamente se puede concluir que los “datos curriculares” que en él consten, no pueden ser considerados como confidenciales con fundamento en el artículo 18, fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Ahora bien, debe aclararse que “datos curriculares” no es lo mismo que *curriculum vitae*, pues los primeros constituyen elementos de este último sin constituirse como el *curriculum* en su totalidad.

En este orden de ideas, los “datos curriculares” a los que hace referencia el artículo 40 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (www.servidorespublicos.gob.mx), son los siguientes:

- a) Grado máximo de estudios (nivel, institución educativa, carrera, estatus, entre otros).
- b) Experiencia laboral, tanto en el sector público como en el privado.
- c) Logros laborales o académicos, en su caso.
- d) Experiencia académica, en su caso.

En este sentido, los “datos curriculares” que por disposición legal son públicos no podrían considerarse confidenciales, por lo que la parte correspondiente del *curriculum vitae* de un servidor público en el que se hagan constar dichos datos, también es pública.

Por lo anterior, en opinión de esta unidad administrativa, procedería elaborar una versión pública del *curriculum vitae* del servidor público de que se trate, pues puede concluirse que en ese documento, existe tanto información pública como confidencial, esta última con fundamento en el artículo 18, fracción II de

la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Versión pública del curriculum vitae del servidor público

El artículo 43 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental señala que las unidades administrativas podrán entregar documentos que contengan información clasificada como reservada o confidencial, siempre y cuando los documentos en los que conste la información, permitan eliminar las partes o secciones clasificadas. En tales casos —señala la propia Ley— deberán señalarse las partes o secciones clasificadas que fueron eliminadas.

Por otro lado el artículo 41 del Reglamento de la Ley señala que el comité de información de la dependencia o entidad, deberá dar acceso a las versiones públicas de los expedientes o documentos en las que se omitan los documentos o las partes o secciones de éstos que contengan información confidencial, aun en los casos en que no se haya requerido al particular titular de la información para que otorgue su consentimiento, o bien se obtenga una negativa expresa o tácita del mismo. Finalmente, el Lineamiento séptimo de los Lineamientos Generales para la clasificación y desclasificación de la información de las dependencias y entidades de la administración pública federal señala que en los expedientes y documentos que contengan partes o secciones reservadas o confidenciales, los titulares de las unidades administrativas deberán señalar aquéllas que para su publicidad deban omitirse a efecto de identificarlas. Asimismo, deberán reproducir la versión pública de los expedientes o documentos en caso de recibir una solicitud respecto de los mismos, sin perjuicio de que la dependencia o entidad determine elaborar versiones públicas en cualquier momento, o bien, al organizar sus archivos.

Dado que el *curriculum vitae* de un servidor público contiene tanto información pública como confidencial, con fundamento en las disposiciones jurídicas antes señaladas, se podría instruir a las dependencias y entidades para que elaboren versiones públicas de esos documentos, las cuales no podrán omitir los datos curriculares a que se refiere el artículo 40 de la Ley Federal de

Responsabilidades Administrativas, pues ellos son de naturaleza pública.

De esta forma, la información relativa a los “datos curriculares” contenida en el Registro Público de los Servidores Públicos (www.servidorespublicos.gob.mx) constituyen el “mínimo” de información que deberá entregarse a los solicitantes, por parte de las dependencias y entidades, en las versiones públicas que se elaboren de los *curriculum vitae* que le sean solicitados. Lo anterior, sin perjuicio de que los comités de información de las dependencias y entidades determinen que existe información adicional que sea de naturaleza pública.

Finalmente, se concluye que la información de los servidores públicos que sea relativa a su teléfono y domicilio particular, direcciones privadas de correo electrónico y toda aquella que de conocerse podrían afectar su vida privada o su intimidad, es la que podrá eliminarse de los *curriculum vitae*, pues ella es confidencial con fundamento en el artículo 18, fracción II de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en relación con el 3o., fracción II de la misma Ley.

D. El Registro Federal de Contribuyentes (RFC)

Se ha requerido a los entes gubernamentales información relativa al Registro Federal de Contribuyentes. Dichos entes negaron el acceso a esa información, por considerar que la misma se encuentra clasificada como confidencial.

El IFAI confirmó la confidencialidad del Registro Federal de Contribuyentes, atendiendo a las consideraciones que se formulan a continuación.

Registro Federal de Contribuyentes de personas físicas

El artículo 27 del Código Fiscal de la Federación establece lo siguiente:

“*Artículo 27.* Las personas morales, así como las personas físicas que deban presentar declaraciones periódicas o que estén obligadas a expedir comprobantes por las actividades que reali-

cen, deberán solicitar su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes del Servicio de Administración Tributaria, proporcionar la información relacionada con su identidad, su domicilio y en general sobre su situación fiscal, mediante los avisos que se establecen en el Reglamento de este Código. Asimismo, las personas a que se refiere este párrafo estarán obligadas a manifestar al Registro Federal de Contribuyentes su domicilio fiscal; en el caso de cambio de domicilio fiscal, deberán presentar el aviso correspondiente, dentro del mes siguiente al día en que tenga lugar dicho cambio. No se considerará como domicilio fiscal el manifestado en el aviso a que se refiere este párrafo cuando en el mismo no se verifique alguno de los supuestos establecidos en el artículo 10 de este Código.

Asimismo, deberán solicitar su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes y presentar los avisos que señale el Reglamento de este Código, los socios y accionistas de las personas morales a que se refiere el párrafo anterior, salvo los miembros de las personas morales con fines no lucrativos a que se refiere el título III de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, así como las personas que hubiesen adquirido sus acciones a través de mercados reconocidos o de amplia bursatilidad y dichas acciones se consideren colocadas entre el gran público inversionista, siempre que, en este último supuesto, el socio o accionista no hubiere solicitado su registro en el libro de socios y accionistas...

Las personas que hagan los pagos a que se refiere el capítulo I del título IV de la Ley de Impuesto Sobre la Renta,⁷⁰ deberán solicitar la inscripción de los contribuyentes a los que hagan dichos pagos, para tal efecto éstos deberán proporcionarles los datos necesarios...

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público llevará el Registro Federal de Contribuyentes basándose en los datos que las personas le proporcionen de conformidad con este artículo y en los que la propia Secretaría obtenga por cualquier otro medio;

⁷⁰ Ley de Impuesto sobre la Renta, título IV “De las personas físicas”, capítulo I “Ingresos por salarios y en general por la prestación de un servicio personal subordinado”.

asimismo asignará la clave que corresponda a cada persona inscrita, quien deberá citarla en todo documento que presente ante las autoridades fiscales y jurisdiccionales, cuando en este último caso se trate de asuntos en que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público sea parte. Las personas inscritas deberán conservar en su domicilio la documentación comprobatoria de haber cumplido con las obligaciones que establecen este artículo y el Reglamento de este Código.

La clave a que se refiere el párrafo que antecede se proporcionará a los contribuyentes a través de la cedula de identificación fiscal o la constancia de Registro Fiscal, las cuales deberán contener las características que señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público mediante reglas de carácter general...”.

Como se advierte de lo anterior, estas claves alfa numéricas asignadas a personas físicas o morales como sujetos pasivos u obligados tributarios deben hacerse del conocimiento de otras personas o entidades, con quienes establezcan relaciones económicas o profesionales, en declaraciones, comunicaciones o documentos *con trascendencia fiscal*, de acuerdo con lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación.

Es así, que para obtener el RFC es necesario antes acreditar con otros datos fehacientes la identidad de la persona, su fecha de nacimiento, entre otros (lo anterior a través de documentos oficiales como el pasaporte y el acta de nacimiento).

En ese sentido, las personas físicas y morales tramitan su inscripción en el RFC con el único propósito de realizar mediante esa clave de identificación, operaciones o actividades de naturaleza fiscal.

A manera de ejemplo cabe señalar que en términos de lo dispuesto por el artículo 29 del Código Fiscal de la Federación, quienes tienen obligación de expedir comprobantes fiscales, deben cumplir con ciertos requisitos para ello, entre los que se encuentran el de señalar de forma impresa el nombre, denominación o razón social, domicilio fiscal y clave del citado RFC de quien los expide, así como verificar que los datos a favor de quienes se emiten dichos comprobantes coinciden con el RFC con que se acreditan. Ello, en virtud de que dichos datos deben ser coincidentes en las

declaraciones que deben presentarse en cumplimiento de las disposiciones fiscales.

A mayor abundamiento, el hecho de dar a conocer a personas distintas de la autoridad la clave del RFC, no implica su publicidad, toda vez que sus titulares lo otorgan a terceros, en cumplimiento de obligaciones fiscales.

Lo anterior no significa que dicha clave sea pública, ni siquiera en el caso de servidores públicos, ya que dicho dato personal no añade en lo absoluto información relativa al desempeño de la función pública, y por el contrario sí implica un riesgo potencial a la privacidad de las personas.

En ese sentido, es pertinente señalar que el artículo 79 del Código Fiscal de la Federación establece lo siguiente:

“*Artículo 79.* Son infracciones relacionadas con el Registro Federal de Contribuyentes las siguientes:...

IV. No citar la clave del registro o *utilizar alguna no asignada por la autoridad fiscal*, en las declaraciones, avisos, solicitudes, promociones y demás documentos que se presenten ante las autoridades fiscales y jurisdiccionales, cuando se esté obligado conforme a la ley”.

Como se advierte de lo anterior, utilizar una clave no asignada por la autoridad se constituye como una infracción en materia fiscal, toda vez que dicha clave es de uso personal y tiene como propósito hacer identificable a la persona respecto de una situación fiscal determinada.

En ese tenor, la principal injerencia arbitraria o ilegal que pudiera ocurrir sería la probable suplantación de identidades, o bien la utilización del dato personal que proporciona el RFC relativo a la edad de las personas, para ser utilizado con fines socioeconómicos como el de mercadotecnia que pudieran constituir potenciales violaciones a la intimidad.

El artículo 3o. en su fracción II señala qué se entenderá por datos personales de manera enunciativa y no limitativa, es decir, se considerará dato personal aquella información concerniente a una persona física identificada o identificable.

En ese sentido, cabe hacer notar que la clave del RFC vinculada al nombre de su titular, es un dato personal, toda vez que permite identificar la edad de la persona, así como su homocla-

ve, la cual es única e irrepetible y determina justamente la identificación de dicha persona para efectos fiscales.

Cabe hacer notar que el Registro Federal de Contribuyentes no tiene la naturaleza de un registro público, toda vez que únicamente tiene acceso a dicho Registro la autoridad en materia fiscal, por lo que la clave otorgada derivada de la inscripción de un particular en el citado Registro, no se ubicaría en el supuesto de excepción previsto por el referido artículo 18.

En ese sentido, es claro que el RFC es un dato personal, que no se ubica en el supuesto de excepción previsto por el citado artículo 18 de la Ley, y en consecuencia, los sujetos obligados son responsables no sólo de no otorgar acceso a éste a terceros —a menos que su transmisión se ubicara en alguna de las hipótesis limitativas previstas en el artículo 22 de la Ley—, sino de adoptar las medidas y procedimientos que garanticen su protección.

Por lo anterior, y considerando que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4o. de la Ley, otorgar acceso al RFC no transparenta la gestión pública, ni favorece la rendición de cuentas, y por el contrario con ello no se garantiza la protección de un dato personal, se estima que este Instituto tendría que garantizar su protección, en términos de lo expuesto.

Registro Federal de Contribuyentes de los servidores públicos

Aunado a lo señalado en el apartado anterior, y por lo que hace al caso específico de los servidores públicos, procede considerar lo siguiente:

El Reglamento del Código Fiscal de la Federación establece:

“*Artículo 15.* La solicitud de inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes a que se refiere el artículo 27 del Código, deberá presentarse dentro del mes siguiente al día en que se efectúen las situaciones que a continuación se señalan:...

II. Las personas físicas, así como las morales residentes en el extranjero, desde que se realicen las situaciones jurídicas o de hecho que den lugar a la presentación de declaraciones periódicas.

III. Las personas que efectúen los pagos a que se refiere el capítulo I del título IV de la Ley del Impuesto sobre la Renta,

deberán presentarla por los contribuyentes a quienes hagan dichos pagos, computándose el plazo a partir del día en que éstos inicien la prestación de servicios; dichas personas comunicarán la clave del registro a los contribuyentes dentro de los siete días siguientes a aquel en que presenten la solicitud de inscripción.

Artículo 17. Las personas que obtengan ingresos de los mencionados en el capítulo I del título IV de la Ley del Impuesto sobre la Renta, deberán proporcionar a sus empleadores los datos necesarios para su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes; en el caso de que se encuentren inscritas en dicho registro, deberán comprobarles esta circunstancia. Cuando el contribuyente no tenga el comprobante de su inscripción, podrá gestionarlo ante cualquier autoridad recaudadora de la Federación; el empleador podrá hacer igual solicitud.

El empleador proporcionará a los contribuyentes el comprobante de inscripción y la copia de la solicitud que para tal efecto haya presentado por ellos”.

Por su parte el Código Fiscal de la Federación establece lo siguiente:

“*Artículo 26.* Son responsables solidarios con los contribuyentes:

I. Los retenedores y las personas a quienes las leyes impongan la obligación de recaudar contribuciones a cargo de los contribuyentes, hasta por el monto de dichas contribuciones.

II. Las personas que estén obligadas a efectuar pagos provisionales por cuenta del contribuyente, hasta por el monto de estos pagos.

III. Los liquidadores y síndicos por las contribuciones que debieron pagar a cargo de la sociedad en liquidación o quiebra, así como de aquellas que se causaron durante su gestión...

Artículo 79. Son infracciones relacionadas con el Registro Federal de Contribuyentes las siguientes:

I. No solicitar la inscripción cuando se está obligado a ello o hacerlo extemporáneamente, salvo cuando la solicitud se presente de manera espontánea. Se excluye de responsabilidad por la comisión de esta infracción a las personas cuya solicitud de inscripción debe ser legalmente efectuada por otra, inclusive cuan-

do dichas personas queden subsidiariamente obligadas a solicitar su inscripción.

II. No presentar solicitud de inscripción a nombre de un tercero cuando legalmente se esté obligado a ello o hacerlo extemporáneamente, salvo cuando la solicitud se presente espontáneamente.

Artículo 110. Se impondrá sanción de tres meses a tres años de prisión, a quien:

I. Omita solicitar su inscripción o la de un tercero en el Registro Federal de Contribuyentes por más de un año contado a partir de la fecha en que debió hacerlo, a menos que se trate de personas cuya solicitud de inscripción deba ser presentada por otro aun en el caso en que éste no lo haga”.

Como se advierte de las disposiciones invocadas, inscribirse en el RFC es una obligación de todo aquel que se ubique en las hipótesis previstas por las disposiciones fiscales.

En el caso de servidores públicos que se encuentren bajo el régimen de sueldos y salarios, es de señalar que la dependencia o entidad en la que desempeñan su función pública, se constituye como obligado solidario, al tener la obligación como retenedor de inscribirlos, en su caso, en el citado Registro Federal de Contribuyentes.

No obstante lo anterior, dicha situación no es una condición distinta del resto de los particulares que están obligados a cumplir con obligaciones fiscales, es decir, inscribirse en el referido RFC no es una situación exclusiva de los servidores públicos, ni la obligación solidaria corresponde únicamente a las dependencias y entidades, sino a cualquier patrón cuyos empleados se encuentren bajo el régimen de sueldos y salarios.

Es pertinente hacer notar que tratándose de servidores públicos, la Ley establece en el artículo 7o., aquellos datos que aun cuando en términos del propio ordenamiento pudieran considerarse datos personales, deben hacerse públicos en virtud del vínculo con la función pública que desempeñan, tal es el caso de las remuneraciones que perciben por ésta y que provienen de recursos públicos federales, no obstante, ello no implica que otros datos personales de los servidores públicos no deban ser protegidos en los términos que la citada Ley establece.

En este orden de ideas, en el RFC de los servidores públicos debe considerarse un dato personal, considerando lo siguiente:

a) El Registro Federal de Contribuyentes es un sistema de datos personales en posesión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), clasificado como información confidencial, el cual debe ser utilizado únicamente para el cumplimiento de obligaciones fiscales y sólo puede ser transmitido en términos de lo dispuesto por el artículo 22.

b) Otorgar acceso al RFC no refleja el desempeño de los servidores públicos en relación con la función pública que llevan a cabo.

c) El RFC no se incluye entre la información que en términos del artículo 7o. de la Ley debe considerarse pública.

d) El RFC no se ubica en ninguno de los supuestos de excepción a la protección de información confidencial.

e) La inscripción en el citado registro no constituye una obligación exclusiva de los servidores públicos, que permitiera determinar el cumplimiento de obligaciones inherentes a su función.

f) Otorgar acceso al RFC de los servidores públicos no transparenta la gestión pública, ni favorece la rendición de cuentas.

Los servidores públicos se inscriben en el Registro, no por su calidad de servidores públicos sino en su carácter de contribuyentes.

Finalmente, a efecto de otorgar acceso al RFC de cualquier persona, sería indispensable solicitar el consentimiento de sus titulares, en términos de lo dispuesto por el artículo 21 de la Ley y 41 de su Reglamento, de lo contrario, al tratarse de información confidencial tendría que realizarse una prueba de interés público o también llamada “del equilibrio” para determinar si abrir dicha información contribuye a la creación de un bien público o del interés general, es decir, tendría que determinarse que la no divulgación de la información causaría un daño a los intereses del Estado.

E. Información personal vs. cumplimiento regulatorio

Se solicitó a la Comisión Federal de Telecomunicaciones la información relativa a los nombres y nacionalidad de los accio-

nistas de una empresa de telecomunicaciones. La entidad negó el acceso a dicha información, argumentando la confidencialidad de la misma debido a que se trata de datos personales que requieren del consentimiento de sus titulares para su difusión.

Derivado de lo anterior, el IFAI analizó la procedencia de la respuesta otorgada por la entidad gubernamental, determinando la publicidad de los nombres y la nacionalidad de los accionistas de una empresa de telecomunicaciones, al tenor de las consideraciones que se describen a continuación.

En caso de que alguno de los accionistas fuera una persona física, de conformidad con el artículo 3o., fracción II de la Ley, tales contenidos de información —nombre y nacionalidad— en principio deben ser considerados como datos personales, y en consecuencia información confidencial de acuerdo con el artículo 18, fracción II de la propia Ley.

Ahora bien, en caso de que alguno de los accionistas de la sociedad anónima respecto de la cual se solicita información fuera una persona moral, no sería procedente señalar que su nombre o nacionalidad es un dato personal, en virtud de que no se trata de una persona *física* identificada o identificable.

A mayor abundamiento, los nombres de todas las personas morales (sin importar si se trata de una asociación o sociedad de carácter civil), se deben inscribir en el Registro Público de Comercio, correspondiente al domicilio en que se hubieran constituido. En el caso de sociedades y asociaciones civiles, esta inscripción se realiza en el folio de personas morales, mientras que cuando se trata de sociedades mercantiles, la inscripción será en el citado Registro Público de Comercio, en el folio mercantil.

Al respecto, el Código de Comercio establece en su artículo 2o., lo siguiente:

“*Artículo 2o.* Las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios.

Salvo el caso previsto en el artículo siguiente, no podrán ser declaradas nulas las sociedades inscritas en el Registro Público de Comercio.

Las sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio que se hayan exteriorizado como tales, frente a terceros consten o no en escritura pública, tendrán personalidad jurídica.

Las relaciones internas de las sociedades irregulares se registrarán por el contrato social respectivo, y, en su defecto, por las disposiciones generales y por las especiales de esta ley, según la clase de sociedad de que se trate.

Los que realicen actos jurídicos como representantes o mandatarios de una sociedad irregular, responderán del cumplimiento de los mismos frente a terceros, subsidiaria, solidaria e ilimitadamente, sin perjuicio de la responsabilidad penal, en que hubieren incurrido, cuando los terceros resultaren perjudicados.

Los socios no culpables de la irregularidad, podrán exigir daños y perjuicios a los culpables y a los que actúen como representantes o mandatarios de la sociedad irregular”.

Sin perjuicio de lo señalado, a continuación se aborda la normatividad aplicable a las sociedades anónimas, como es aquella sobre la cual se solicitó información.

1. *Normatividad aplicable a las sociedades anónima*

El Código de Comercio dispone en su artículo 3o., que se reputan en derecho comerciantes *a las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles, como es el caso de las sociedades anónimas*; asimismo, en su artículo 16, el Código de Comercio dispone que todos los comerciantes, por el hecho de serlo, *están obligados a la inscripción en el Registro Público de Comercio, de los documentos cuyo tenor y autenticidad deben hacerse notorios*.

Ahora bien, la información solicitada por el hoy recurrente corresponde al nombre de los accionistas y la nacionalidad de los mismos, en relación con una persona moral determinada. Al respecto, se debe indicar que la Ley General de Sociedades Mercantiles dispone en su artículo 6o. que la escritura constitutiva de una sociedad deberá contener entre otras cosas, el nombre y nacionalidad de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad, y a su vez, el artículo 125 de la misma ley, indica en relación con las acciones de una sociedad, la obligación de expresar en las mismas, el nombre, nacionalidad y domicilio del accionista, la fecha de constitución de la sociedad, así como los

datos de su inscripción en el Registro Público de Comercio, es decir, resulta indubitable que la información solicitada por el hoy recurrente en relación con una persona moral determinada —en este caso una sociedad anónima—, de acuerdo con las disposiciones legales invocadas, debe obrar en el Registro Público de Comercio, que a su vez, es una fuente de acceso público.

Las disposiciones descritas señalan a la letra lo siguiente:

“*Artículo 6o.* La escritura constitutiva de una sociedad deberá contener:

- I. *Los nombres*, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad;
- II. El objeto de la sociedad;
- III. Su razón social o denominación;
- IV. Su duración;
- V. El importe del capital social;
- VI. La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valorización. Cuando el capital sea variable, así se expresará indicándose el mínimo que se fije;
- VII. El domicilio de la sociedad;
- VIII. La manera conforme a la cual haya de administrarse la sociedad y las facultades de los administradores;
- IX. El nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social;
- X. La manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad;
- XI. El importe del fondo de reserva;
- XII. Los casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente, y
- XIII. Las bases para practicar la liquidación de la sociedad y el modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente.

Todos los requisitos a que se refiere este artículo y las demás reglas que se establezcan en la escritura sobre organización y funcionamiento de la sociedad constituirán los estatutos de la misma.

Artículo 125. Los títulos de las acciones y los certificados provisionales deberán expresar:

- I. *El nombre, nacionalidad y domicilio del accionista;*
- II. La denominación, domicilio y duración de la sociedad;
- III. *La fecha de la constitución de la sociedad y los datos de su inscripción en el Registro Público de Comercio;*
- IV. El importe del capital social, el número total y el valor nominal de las acciones.

Si el capital se integra mediante diversas o sucesivas series de acciones, las menciones del importe del capital social y del número de acciones se concretarán en cada emisión, a los totales que se alcancen con cada una de dichas series.

Cuando así lo prevenga el contrato social, podrá omitirse el valor nominal de las acciones, en cuyo caso se omitirá también el importe del capital social.

V. Las exhibiciones que sobre el valor de la acción haya pagado el accionista, o la indicación de ser liberada;

VI. La serie y número de la acción o del certificado provisional, con indicación del número total de acciones que corresponda a la serie;

VII. Los derechos concedidos y las obligaciones impuestas al tenedor de la acción, y en su caso, a las limitaciones al derecho de voto;

VIII. La firma autógrafa de los administradores que conforme al contrato social deban suscribir el documento, o bien la firma impresa en facsímil de dichos administradores a condición, en este último caso, de que se deposite el original de las firmas respectivas en el Registro Público de Comercio en que se haya registrado la sociedad”.

Es así que de las anteriores disposiciones se aprecia por una parte que el acta constitutiva de una sociedad debe contener entre otros elementos, el nombre y nacionalidad de sus socios, y por otra, que las sociedades mercantiles deben inscribirse en el Registro Público de Comercio.

2. Clasificación de la información, con fundamento en los artículos 18, fracción I y 19 de la Ley

Es de señalar que como se manifestó en los párrafos que anteceden, las sociedades mercantiles, como son las sociedades anónimas, a fin de brindar certeza jurídica para realizar operaciones frente a terceros, *tienen la obligación de inscribir los do-*

cumentos que las legitimen, como es el caso de su acta constitutiva, en un registro público. Es decir, la información que obra en el Registro Público de Comercio, constituye un instrumento *sine qua non*, para que una persona moral determinada pueda brindar a terceros la certeza necesaria para realizar actos jurídicos.

En este sentido, y tal y como lo establece el último párrafo del artículo 18 de la Ley, no se considera confidencial la información contenida en un registro público, como es en el caso que nos ocupa, el Registro Público de Comercio, por tanto, en principio, el órgano desconcentrado debió orientar al solicitante al Registro Público de Comercio para obtener la información requerida, en términos de lo dispuesto por el artículo 42 de la propia Ley.

No obstante lo anterior, es de hacer notar que la información a que se refiere el recurrente, es aquella relativa a una empresa concesionaria de redes de telecomunicación.

Al respecto, el Reglamento de Telecomunicaciones en su artículo 2o., establece que por radiocomunicación se entenderá a toda telecomunicación transmitida por medio de ondas radioeléctricas, esto es, la radiocomunicación se expresa como una forma de telecomunicación. En este sentido, el artículo 13 del Reglamento referido prevé lo siguiente:

“Artículo 13. Las concesiones para instalar, establecer, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones *sólo podrán ser otorgadas a ciudadanos mexicanos o a sociedades mexicanas.*

Las empresas paraestatales extranjeras con personalidad jurídica y patrimonio propio *podrán participar como accionistas minoritarios de sociedades concesionarias de redes de telecomunicaciones* o a través de acciones de voto limitado siempre y cuando se comprometan a considerarse como mexicanos respecto a los títulos de acciones que adquieran a no pedir o aceptar la intervención diplomática de los países de origen o de países extranjeros ni la de ningún organismo público o privado de carácter internacional bajo la pena de perder en beneficio de la nación mexicana todos los bienes y derechos que hubieren adquirido”.

De la disposición citada se aprecia que las concesiones en materia de telecomunicaciones únicamente pueden otorgarse a ciudadanos mexicanos o sociedades mexicanas, y que en determinado momento las empresas paraestatales extranjeras, únicamente podrán participar como accionistas minoritarios de sociedades concesionarias de redes de telecomunicaciones, es decir, la nacionalidad de quien pretenda obtener una concesión para instalar, establecer, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones, es un requisito que *debe* observar la autoridad que otorgue la concesión correspondiente —en este caso, la Secretaría de Comunicaciones y Transportes—.

En este sentido, el otorgar acceso al nombre y nacionalidad de los accionistas de una sociedad anónima concesionaria de redes de telecomunicación, permite transparentar la gestión pública y favorecer la rendición de cuentas a los ciudadanos, de manera que puedan valorar el desempeño de los sujetos obligados.

A mayor abundamiento, la información solicitada no podría ser objeto de clasificación ya que por una parte, la misma obra en un registro público y por la otra, al referirse a una concesionaria de servicios de telecomunicación,⁷¹ la difusión de la información requerida permite corroborar la observancia de una disposición normativa, es decir, acredita el cumplimiento de un requisito *sine qua non* para obtener una concesión de esta naturaleza.

De tal suerte que aun cuando el nombre y nacionalidad de una persona física constituya un dato personal, es de interés público conocer el cumplimiento a la legislación aplicable en la materia.

En este orden de ideas, se puede concluir que el acta constitutiva, mediante la cual se acredita el nombre y nacionalidad de los accionistas de una determinada sociedad anónima, concesionaria de un servicio de telecomunicación, es información pública, toda vez que ésta se encuentra en un registro público y a tra-

⁷¹ Como es el caso de la empresa “Servicios de Radiocomunicación Móvil de México, S.A. de C.V.” de conformidad con la página electrónica de la Cofetel, http://www.cofetel.gob.mx/wb2/COFETEL/COFE_Concesiones_permisos_y_autorizaciones.

vés de la misma se acredita el cumplimiento de las disposiciones normativas aplicables.

V. CONCLUSIONES

Del análisis expuesto puede observarse que en México existe un desarrollo normativo abundante y diverso en materia de manejo de información personal y recientemente en materia de protección de datos personales. Sin embargo, no se cuenta con una legislación comprehensiva que abarque tanto al sector público como privado que establezca los derechos, principios, procedimientos y autoridad encargada de permitir el ejercicio pleno de este nuevo derecho, hasta en tanto no sea aprobado dicho marco normativo por el Congreso de la Unión.

En el ámbito del Poder Ejecutivo Federal se han dado pasos para implementar las disposiciones de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental en su capítulo de “Protección de datos personales”, al contar con lineamientos específicos en la materia, un registro de los sistemas de datos personales en posesión de la administración pública federal y la emisión de recomendaciones en materia de seguridad física y lógica de la información.

Ahora bien, en plena era de la transparencia, el acceso a la información y la rendición de cuentas en México, luego de contar con éxito con una ley que ha permitido el escrutinio ciudadano sobre el quehacer gubernamental, también comienzan a enfrentarse complejidades inéditas como lo son aquellas solicitudes de información personal en las que la línea entre lo público y lo privado es muy delgada, por lo que las autoridades encargadas de determinar los criterios en cada caso deben actuar tomando en cuenta todo el marco jurídico vigente de manera armónica y los intereses en conflicto.

De las resoluciones emitidas por el IFAI en casos de tensión entre el derecho de acceso a la información y la protección de

los datos personales, se han interpretado las disposiciones legales conducentes y se ha llevado a cabo un análisis caso por caso, para tomar en cuenta si existen razones de interés público que puestas en la balanza se inclinen hacia la apertura de la información, ya que la afectación personal resulta inferior que el bien público a generar con dicha divulgación.

La LAI no contiene principios ni procedimientos para que la autoridad revisora pueda resolver aquellas situaciones donde dos derechos parecieran colisionar: el derecho de acceso a la información y el derecho a la confidencialidad de la información relativa a los particulares (ésta incluye los datos personales así como otro tipo de información de personas morales). Para resolver estos casos, cabe preguntarse lo siguiente: ¿es suficiente interpretar las disposiciones jurídicas aplicables actuales?, o bien, ¿es necesario obtener mayores elementos a ponderar en cada caso, aportados no sólo por la autoridad obligada a la entrega de información, sino por el propio solicitante de la información? En otras palabras, ¿quién tiene la carga de la prueba? ¿Publicar ciertos datos personales transparenta la gestión pública, permite la rendición de cuentas y valorar el desempeño del gobierno? Sin duda pueden existir muchos casos de la mayor relevancia.

Las resoluciones del Pleno del IFAI reflejan una aproximación todavía incipiente acerca de la aplicación de una prueba de interés público como criterio de revisión administrativa de las excepciones al principio de publicidad que establece la LAI, ello derivado del propio diseño jurídico que es omiso al respecto, como puede constatarse a partir de lo siguiente:

- 1) Los principios de protección de datos personales contenidos en la Ley y los lineamientos en la materia han sido hasta ahora el sustento legal-argumentativo para resolver las peticiones que versan sobre datos personales que obran en archivos gubernamentales.
- 2) En el caso particular de datos personales de servidores públicos, además de invocar los principios de protección de

datos personales, se ha delimitado tímidamente, lo que bien podría constituir una prueba de la función pública, a través de la cual sólo puede darse a conocer aquella información personal relativa a ciertos funcionarios, cuando ésta se encuentre directamente relacionada con la función o cargo que desempeñan.⁷²

- 3) En el caso del Registro Federal de Contribuyentes, el IFAI determinó que se trataba de información confidencial, y que se requería el consentimiento del servidor público para darla a conocer, ya que de lo contrario señala la resolución: “tendría que realizarse una prueba de interés público o del interés general o también llamada «del equilibrio» para determinar si abrir dicha información contribuye a la creación de un bien público o del interés general, es decir, tendría que determinarse que la no divulgación de la información causaría un daño a los intereses del Estado”.
- 4) En el caso de la información personal frente al cumplimiento regulatorio, el IFAI resolvió que los nombres y la nacionalidad de los accionistas de una empresa de telecomunicaciones además de constituir datos personales, es de interés público conocer el cumplimiento a la legislación aplicable en la materia, la cual señala los requisitos para poder ostentar la calidad de accionista de dichas empresas. En este recurso de revisión, de nueva cuenta, bastó la existencia de disposiciones legales para revocar la clasificación y permitir la publicidad de información relativa a personas que permite la rendición de cuentas en los actos de gobierno.

⁷² Así, del *curriculum vitae* sólo puede saberse aquello que demuestre la idoneidad del cargo, y no así la información estrictamente personal o familiar del servidor público. En el caso de las fotografías, al no mostrar la imagen de una persona su desempeño laboral y dado que la finalidad de la recogida del dato está dada sólo para identificación en casos concretos (registro de entrada y salida a edificios públicos, o bien cuando el funcionario actúa como autoridad frente a un ciudadano en el ejercicio de sus funciones), se requiere el consentimiento previo del titular para su publicidad.

El análisis efectuado demuestra que la propia autoridad en su argumentación utiliza ya la terminología relativa a pruebas de equilibrio o de interés público, sin tener un desarrollo a mayor profundidad ni homogéneo, por lo que resalta la importancia de que el marco normativo en materia de acceso a la información se adecue para incluir los criterios y procedimientos que permitan resolver acerca de la publicidad de cierta información confidencial.

A manera de conclusión, se sugiere la adopción de modelos como el de Estados Unidos de América o Irlanda, países que han desarrollado la prueba del interés público o *balancing test* ya sea jurisprudencialmente o desde la ley, como estándares y procedimientos de revisión administrativa y judicial para resolver acerca de la publicidad de la información de los particulares.

En el caso de México, dado que el derecho de acceso a la información es relativamente reciente, es de esperarse que se presenten nuevas controversias cuya relevancia nacional sea evidente, porque el bien público que pueden generar coadyuve a la consolidación de la democracia entre otros beneficios, de modo que la LAI debiera prever de manera clara la prueba de interés público.

Finalmente, se recomienda dada la experiencia internacional, que el diseño normativo prevea la garantía de audiencia del titular de la información que le permita alegar y apelar la decisión en su caso; establecer que la carga de la prueba se encuentra en el solicitante de la información, dado que se causaría una afectación en la esfera de los derechos de una persona determinada; así como una clara referencia a que la apertura de la información se hace para cumplir con alguno de los objetivos de la propia ley, a efecto de que exista un verdadero equilibrio entre todos los valores jurídicos tutelados por esta última.

VI. BIBLIOGRAFÍA

Legislación en México

Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Ley Reglamentaria de las Sociedades de Información Crediticia.

Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Ley General de Salud.

Ley Federal de Protección al Consumidor.

Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica.

Tratados internacionales

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Recomendación del Consejo de la OCDE sobre las directrices por las que se rige la protección de la privacidad y los flujos transfronterizos de datos personales.

Convenio (108) del Consejo de Europa para la protección de las personas con relación al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal del 28 de enero de 1981.

Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión.

Artículos relacionados

- BECERRA, Ricardo *et al.*, *La mecánica del cambio político en México; elecciones, partidos y reformas*, México, Cal y Arena, 2000.
- BELLO MARTÍNEZ, Gustavo Adolfo, “Principios generales a considerar en la elaboración de una Ley de Protección de Datos Personales”, en Concha Cantú, Hugo *et al.* (coords.), *Transparentar al Estado: la experiencia mexicana de acceso a la información*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.
- Boletín de Prensa del Buró de Crédito, Sociedad de Información Crediticia*, febrero de 2002 y 27 de agosto 2003.
- CONCHA CANTÚ, Hugo *et al.* (coords.), *Transparentar al Estado: la experiencia mexicana de acceso a la información*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.
- LÓPEZ-AYLLÓN, Sergio y POSADAS, Alejandro, *Interés público y acceso a la información en el derecho comparado*, México, Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, 2005.
- PIÑAR MAÑAS, José Luis, “El derecho fundamental a la protección de datos personales”, *Protección de datos de carácter personal en Iberoamérica*, Agencia Española de Protección de Datos, 2005.
- PUENTE ESCOBAR, Agustín, “Breve descripción de la evolución histórica del marco normativo internacional del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal”, *Protección de datos de carácter personal en Iberoamérica*, Agencia Española de Protección de Datos, 2005.