

—
Vol. 1
Núm. 1

2024
—



REVISTA _____
Datos, Políticas
e Innovación Pública



IIEG
Instituto de Información
Estadística y Geográfica
de Jalisco

Ríos Nuño, Rafael

Más allá de la protección de datos personales: ¿Y la reparación del daño?
Datos, Políticas e Innovación Pública, vol. 1, núm. 1, marzo; 2024, pp. 13 - 19.
Instituto de Información Estadística y Geográfica

Más allá de la protección de datos personales: ¿Y la reparación del daño?

Rafael Ríos Nuño

Consejo de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Jalisco, Guadalajara, México,
rafael.rios.nuno@gmail.com

Resumen. En la legislación mexicana, ha sido comúnmente aceptado que las víctimas del delito o de probables violaciones a sus derechos humanos, tienen el derecho a que se le repare el daño. Constitucionalmente, ha sido reconocido el derecho a la protección de datos personales como un derecho humano fundamental. Sin embargo, aún no se cuentan con mecanismos claros para garantizar dicha reparación.

Las causas a la posible problemática, pueden ser varias, tal vez se deba a la novedosa creación de la ley especializada en materia de víctimas y a las comisiones que derivan de ésta; o bien, al reciente reconocimiento del derecho a la protección de datos personales que data, apenas, de 2009. Sea cual sea la razón, en el presente artículo de investigación, se busca hacer un análisis breve del derecho a la protección de datos personales, sus orígenes, así como del derecho de daños, para intentar justificar la reparación.

Palabras clave. *Derechos humanos, protección de datos personales, derecho de daños, víctima, reparación del daño.*

1. El derecho humano a la privacidad y a la protección de datos personales

La Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante SCJN), en su labor de interpretar la ley, ha elaborado una serie de criterios respecto al derecho a la vida privada.

La SCJN ha dicho que lo privado, es lo que no constituye vida pública; el ámbito reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás; lo que se desea compartir únicamente con aquellos que uno elige; o aquello que las personas no desempeñan con el carácter de servidores públicos.

En el derecho interno mexicano, la privacidad se encuentra reconocida implícitamente en el artículo 6° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), como un límite al derecho a la información, así como en los artículos 7, 14 y 16 (De la Parra, 2014); además, de conformidad con el artículo 1 y 133 constitucionales, en relación con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados; el citado derecho, se encuentra estipulado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (en adelante DUDH) en su artículo 12, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP) en su artículo 17, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) en su artículo 11 y en la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 en su numeral 16.

Los citados instrumentos legales, han sido igualmente interpretados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) y la SCJN, quienes han destacado la vinculación de la privacidad con un amplio abanico de otros derechos, como la inviolabilidad de la correspondencia y de las comunicaciones en general, la inviolabilidad del domicilio, las garantías respecto de los registros personales y corporales, las relaciones con la recopilación y registro de información personal en bancos de datos y otros dispositivos; el derecho a una vivienda adecuada, a la salud, y a la igualdad; los derechos reproductivos, o la protección en caso de desalojos forzados.

Por lo que, tanto la SCJN y la Corte IDH, sostienen que las personas tienen derecho a gozar de un ámbito de protección de su existencia que quede reservado de la invasión y la mirada de las demás, que les concierna solo a ellas y les provea de condiciones adecuadas para el despliegue de su individualidad –para el desarrollo de su autonomía y libertad–. La misma idea puede describirse apelando al derecho de las personas a mantener fuera del conocimiento de los demás ciertas manifestaciones o dimensiones de su existencia que los demás no las invadan sin su consentimiento. Por lo tanto, la vida privada implica poder conducir parte de la vida de uno, protegido de la mirada y las injerencias de los demás, y guardar conexiones de variado tipo con pretensiones más concretas que los textos constitucionales actuales reconocen a veces como derechos conexos: el derecho de poder tomar libremente ciertas decisiones atinentes al propio plan de vida, el derecho a ver protegidas ciertas manifestaciones de integridad física y moral, el derecho al honor o reputación, el derecho a no ser presentado bajo una falsa apariencia, el derecho a impedir la divulgación de ciertos hechos o la publicación no autorizada de cierto tipo de fotografías, la protección contra el espionaje, la protección contra el uso abusivo de las comunicaciones privadas, o la protección contra la divulgación de informaciones comunicadas o recibidas confidencialmente por una persona particular.

Ahora, por lo que respecta a la protección de datos personales, tema central de este artículo de investigación, es sabido que éste evolucionó del derecho a la privacidad, y en algunas ocasiones se llegó a considerar una extensión de este último. Sin embargo, las opiniones de las personas especialistas¹, coinciden que, en la actualidad, el derecho humano a la protección de datos personales es un derecho humano autónomo, y, que, debido, a la interdependencia de los derechos humanos, la protección de datos personales puede seguir manteniendo nexos con la privacidad, la intimidad, el honor o la propia imagen, por mencionar algunos ejemplos.

¹ Eduardo de la Parra, Isabel Davara, Diego García Ricci, Joel Gómez Treviño.

Uno de los países pioneros en el tema de privacidad y protección de datos personales, es Estados Unidos, quien tomó como primer elemento la libertad a la esfera íntima, luego por extensión la jurisprudencia fue reconociendo otros derechos como en los casos de Mayer vs. Nebraska y las leyes que prohibían la enseñanza antes del noveno grado de otra lengua que no fuera el inglés; más tarde a través de otros casos relevantes en materia de sexualidad, como la prohibición de anticonceptivos, esterilizaciones a criminales, así como el de la creación de un registro computarizado y centralizado para mantener bases de datos de pacientes y sus enfermedades que permitían identificar al paciente (Gregorio, 2004, p. 304).

Alemania, por su parte, fue una de las primeras en reconocer la autodeterminación informativa, traducido en el derecho a controlar la información de la persona y la capacidad de determinar si esa información puede ser recogida y de cómo debe hacerse (Martínez, 2007, p. 48).

En virtud de lo anterior, Cuervo (2014), en su obra «Autodeterminación informativa», asevera que, de la resolución del Tribunal Constitucional de Alemania, este reconoció el derecho a la autodeterminación informativa como un derecho derivado de la personalidad.

La mencionada resolución, tiene su antecedente con el grupo de «los verdes» y la Ley de Censo, donde, en un primer momento, se obtuvo una suspensión provisional en tanto se resolvía el fondo del asunto: en el cual se reconoce este nuevo derecho, pero al mismo tiempo también le impone límites en el marco del interés general y bajo un supuesto establecido en la Constitución (Martínez, 2007, pp. 48 a 51).

Ahora bien, España, hizo lo propio, en la sentencia del Tribunal Constitucional 53/1985² se reconoce expresamente que el derecho a la intimidad informática, dejó su estatus pasivo para convertirse en un estatus activo, el cual faculta al titular la posibilidad de ejercer un control sobre el caudal de la información, mismo que se traduce en el constitucionalismo actual del Estado social de Derecho (Cuervo, 2014).

El desarrollo histórico de la protección de datos personales en México comenzó en 2009, cuando se elevó a rango constitucional el citado derecho en el artículo 6º, A., fracción II y el 16, segundo párrafo; en el año 2010 se promulgó la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares y en 2011 su Reglamento; finalmente en 2017 se aprobó la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados, e inmediatamente después surgieron sus homologas en las demás entidades federativas.

Ahora bien, la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados, en su artículo 3º, fracciones IX y X, señala:

Artículo 3. Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:

IX. Datos personales: Cualquier información concerniente a una persona física identificada o identificable. Se considera que una persona es identificable cuando su identidad pueda determinarse directa o indirectamente a través de cualquier información;

X. Datos personales sensibles: Aquellos que se refieran a la esfera más íntima de su titular, o cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un riesgo grave para éste. De manera enunciativa más no limitativa, se consideran sensibles los datos personales que puedan revelar aspectos como origen racial o étnico, estado de salud presente o futuro, información genética, creencias religiosas, filosóficas y morales, opiniones políticas y preferencia sexual;

Por su parte, la SCJN sostiene que el derecho a la protección de datos personales y la autodeterminación informativa, es:

«(...) el derecho a poseer la intimidad a efecto de disponer del control sobre la publicidad de la información tanto de la persona como de su familia; lo que se traduce en el derecho de la autodeterminación de la información que supone la posibilidad de elegir qué información de la esfera privada de la persona puede ser conocida o cuál debe permanecer en secreto, así como designar quién y bajo qué condiciones puede utilizar esa información. En este contexto, el derecho a la intimidad impone a los poderes públicos, como a los particulares, diversas obligaciones, a saber: no difundir información de carácter personal entre los que se encuentran los datos personales, confidenciales, el secreto bancario e industrial y en general en no entrometerse en la vida privada de las personas; asimismo, el Estado a través de sus órganos debe adoptar todas las medidas tendentes a hacer efectiva la protección de este derecho»

(Tesis: I.3o.C.695 C.).

Martínez (2007, p. 51), a su vez, define el derecho a la protección de datos personales como aquel que “garantiza la facultad del individuo de decidir básicamente por sí mismo sobre la difusión y la utilización de sus datos personal”.

En esa sintonía Gregorio (2004, p. 303), de su obra titulada Protección de Datos Personales: Europa vs Estados Unidos, todo un dilema para América Latina, define los conceptos de público y privado, limitando al primero como la necesidad de dejar determinado documento accesible al público con la finalidad del control de la ciudadanía de los actos de gobierno; el último, lo describe como toda decisión personal en la que el Estado no puede intervenir.

² Para más información consulte la sentencia en la siguiente liga: <http://hj.tribunalconstitucional.es/ca/Resolucion/Show/433>

Escalante (2004, p. 186), abunda a la conceptualización, afirmando que la estructura constitucional depende de la existencia de dos ámbitos claramente distintos, uno privado y otro público, que no se explican ni justifican, salvo donde hay excepciones. El límite que se refiere a la privacidad, se justifica debido a la dignidad humana que implica el poder elegir en libertad; dicho de otra manera, se trata de elegir el propio plan de vida.

Garzón (1998, p. 227), define la privacidad como el ámbito donde imperan exclusivamente los deseos y preferencias individuales. Es condición necesaria del ejercicio de la libertad individual. Por otro lado, advierte que lo público está caracterizado por la libre accesibilidad de los comportamientos y decisiones de las personas en sociedad. Así pues, tenemos que, si lo íntimo está caracterizado por su total opacidad, lo que caracteriza a lo público es la transparencia (Garzón, 1998, p. 226).

En otro orden de ideas, Martínez (2007, p. 55) advierte que, para que el derecho a la protección de datos personales ceda frente al derecho de acceso a la información, es importante tomar en consideración que la información sea relevante o de interés público y, por tanto, contribuya al debate público o a la formación de una opinión pública libre. También será relevante cuando la persona objeto de la noticia posea un carácter público y la noticia ilustre sobre algún aspecto relevante de ese perfil.

2. El origen y breve introducción al derecho a la reparación integral del daño

Es un principio de derecho que toda violación a una obligación que haya producido un daño, se traduce en un deber de repararlo adecuadamente³, el citado principio, está consagrado en la CADH, en su artículo 63.1. Asimismo, en el derecho moderno, muchos Estados, al igual que, en los instrumentos creados por los organismos internacionales, prevén la reparación del daño, no solo por parte de los particulares, sino del propio Estado o de quienes fungen como titulares del poder.

El derecho a la reparación del daño comprende dos premisas fundamentales:

1. Toda aquella persona que cause un daño a otra, tiene la obligación de repararlo; y
2. Toda aquella persona que haya sido víctima, o ha sufrido un daño, tiene el derecho a que se le repare.

En relación con lo anterior, surgen los conocidos Principios de Joinet, presentados en el informe de 1997 del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante ONU). Mismos que se enfocaban en la impunidad, Louis Joinet, estableció como derechos elementales de cualquier víctima de abuso de poder, los siguientes:

1. *El derecho a saber: es la prerrogativa inalienable de la víctima a conocer la verdad sobre las violaciones de derechos humanos ocurridas.*
2. *El derecho a la justicia: consiste en que se integre y resuelva, por parte de un tribunal o instancia competente, sobre los derechos que se han vulnerado, las personas agentes o servidoras públicas involucradas y las sanciones que correspondan a las mismas; y*
3. *El derecho a obtener reparación: contiene principios sobre los procedimientos de reparación y el ámbito de aplicación de este derecho, así como las garantías para la no repetición de las violaciones.*

En el año 2000, el Relator Especial sobre el Derecho de Restitución, Indemnización y Rehabilitación de las Víctimas de Violaciones de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, M. Cherif Bassiouni, presentó un informe final ante la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, y adjuntó a su informe una propuesta de Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario a Interponer un Recurso y a Recibir Reparación (conocidos como Principios van Boven-Bassiouni). En dichos principios se reconocen como formas de reparación: la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

Resulta importante mencionar que, como medida de restitución para daños que resultan irreparables, la Corte IDH, ha establecido la indemnización con el pago de una reparación que aspire a ser integral para las personas ofendidas y víctimas de una violación. La autoridad violadora, como representante de las personas y garante de la seguridad de sus habitantes en el Estado, de manera proporcional al daño que ha provocado el acto perpetrado por una de sus personas agentes o servidoras públicas, debe retribuir a la persona ofendida, en numerario, el derecho violado. Asimismo, empleará los medios a su disposición para que el hecho no se repita. Dicha acción, conocida como la «garantía de no repetición», implica previamente el reconocimiento público de la violación de un derecho.

La reparación del daño es un mecanismo reconocido por el derecho internacional para enfrentar la impunidad en la violación de los derechos humanos; es la justa reparación. La adecuada reparación del daño, según los criterios fijados por la Corte IDH y otros organismos internacionales, debe incluir:

Daño emergente: afectación al patrimonio, derivada inmediata y directamente de los hechos. En la legislación

3 Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuyo sustento jurídico se encuentra previsto en el artículo 63.1 de la CADH, ratificada por nuestro Estado Mexicano, el 24 de marzo de 1981, y por lo tanto, es ley suprema para México. Dicho principio es invocado en numerosas jurisprudencias. Como ejemplo se cita: Caso Yvon Neptune vs Haití, sentencia del 6 mayo de 2008.

mexicana suele equipararse el daño en sentido amplio.

Lucro cesante: implica la ganancia o el beneficio que se dejó o dejará de percibir como consecuencia del hecho que causó el daño. En la legislación mexicana equivale al perjuicio.

Daño físico: es la lesión que sufre la persona en su cuerpo, evaluada en este caso de acuerdo con la tarifa establecida por la legislación aplicable para el caso de la pérdida de una vida humana.

Daño inmaterial: es la lesión sufrida en los bienes no materiales que forman parte del patrimonio de las personas. Puede consistir en un daño jurídico, en un daño moral, en un daño al proyecto de vida o en un daño social, por los vínculos afectivos y sociales que sostenía con sus seres queridos.

Hasta el momento, se puede identificar los siguientes aspectos:

1. Daño jurídico: es la lesión que sufren las personas en sus derechos. Este daño se ve especialmente reflejado por la violación de las garantías individuales y sociales previstas en la Constitución y en los instrumentos internacionales sobre la materia.

2. Daño moral: la lesión sufrida en el aspecto psíquico de la persona, más precisamente, en el emocional. Puede tener una dimensión individual o social. Tal afectación se ve reflejada en los sentimientos de impotencia y de susceptibilidad que tienen las personas habitantes frente a las autoridades encargadas de velar por sus derechos.

3. Daño al proyecto de vida: es el que afecta la realización de la persona que ha sido víctima de la violación, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones que le permitían fijarse razonablemente expectativas determinadas y cumplirlas. Implica, por tanto, la pérdida grave o menoscabo de oportunidades futuras de desarrollo personal.

4. Daño social: es el que se provoca en quienes pertenecen a la comunidad y entorno en que se perpetró el hecho, debido a que la muerte de una persona en la que tuvo intervención, ya sea por acción o por omisión, alguna autoridad o servidor público, trasciende a quien o quienes sufrieron la afectación, impacta en la sociedad y representa un precedente que implica la pérdida de confianza y de consolidación de los encargados de velar por el cumplimiento de una función pública fundamental como la seguridad y la aplicación de justicia.

Para garantizar el cumplimiento de cada uno de estos elementos, la Corte IDH, ha establecido, entre otras, las siguientes medidas para restituir a las personas ofendidas en el ejercicio de sus derechos:

1. Gastos y costas: constituyen los pagos que se originen por los daños que se hayan causado tanto a la víctima como a las personas ofendidas.

2. Medidas de satisfacción y garantía de no repetición: acciones que efectúa el Estado para modificar prácticas administrativas o mecanismos de protección inadecuados.

3. Medidas preventivas: medidas tomadas como respuesta a un incidente, para prevenir, minimizar mitigar pérdidas o daños a las personas gobernadas.

4. Determinación y reconocimiento de responsabilidad: el objetivo es que exista la aceptación del Estado de la falta que hayan cometido sus autoridades o personas servidoras públicas. Es una medida significativa de satisfacción para las víctimas por los daños morales sufridos.

Al respecto, en el derecho interno mexicano, la Ley General de Víctimas señala:

Artículo 1. [...]

La reparación integral comprende las medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima teniendo en cuenta la gravedad y magnitud del hecho victimizante cometido o la gravedad y magnitud de la violación de sus derechos, así como las circunstancias y características del hecho victimizante.

Artículo 7. Los derechos de las víctimas que prevé la presente Ley son de carácter enunciativo y deberán ser interpretados de conformidad con lo dispuesto en la Constitución, los tratados y las leyes aplicables en materia de atención a víctimas, favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia de sus derechos.

Las víctimas tendrán, entre otros, los siguientes derechos:

I. A una investigación pronta y eficaz que lleve, en su caso, a la identificación y enjuiciamiento de los responsables de violaciones al Derecho Internacional de los derechos humanos, y a su reparación integral;

II. A ser reparadas por el Estado de manera integral, adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño o menoscabo que han sufrido en sus derechos como consecuencia de violaciones a derechos humanos y por los daños que esas violaciones les causaron;

[...]

VII. A la verdad, a la justicia y a la reparación integral a través de recursos y procedimientos accesibles, apropiados, suficientes, rápidos y eficaces;

VIII. A la protección del Estado, incluido el bienestar físico y psicológico y la seguridad del entorno con respeto a la dignidad y privacidad de la víctima, con independencia de que se encuentren dentro un procedimiento penal o de cualquier otra índole. Lo anterior incluye el derecho a la protección de su intimidad contra injerencias ilegítimas, así como derecho a contar con medidas de protección eficaces cuando su vida o integridad personal o libertad personal sean amenazadas o se hallen en riesgo en razón de su condición de víctima y/o del ejercicio de sus derechos;

[...]

Artículo 65. Todas las víctimas de violaciones a los derechos humanos serán compensadas, en los términos y montos que determine la resolución que emita en su caso:

- a) Un órgano jurisdiccional nacional;*
- b) Un órgano jurisdiccional internacional o reconocido por los Tratados Internacionales ratificados por México;*
- c) Un organismo público de protección de los derechos humanos;*
- d) Un organismo internacional de protección de los derechos humanos reconocido por los Tratados Internacionales ratificados por México, cuando su resolución no sea susceptible de ser sometida a la consideración de un órgano jurisdiccional internacional previsto en el mismo tratado en el que se encuentre contemplado el organismo en cuestión.*

Lo anterior sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas que los mismos hechos pudieran implicar y conforme lo dispuesto por la presente Ley.

De lo mencionado hasta el momento, se observan los orígenes del derecho a la reparación del daño, y su evolución al considerarse, ya como un derecho a una reparación integral del daño, al incluir elementos como: restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica.

En otro orden de ideas, vale la pena mencionar que las teorías del daño moral en el sistema jurídico mexicano, se centran en las teorías objetivas, porque desde un punto de vista jurídico, debe ser suficiente que se haya realizado un ataque a un bien no pecuniario (como la vulneración al derecho a la protección de datos personales) para que se configure el daño moral, sin ser necesario que en realidad se cause un dolor a una persona física, puesto que esa situación de dolor es algo subjetivo, extremadamente difícil o generalmente imposible de probar objetivamente en juicio (De la Parra, 2014, p. 43). Esa opinión es compartida por diversas personas especialistas como la jurista chilena Carmen Domínguez Hidalgo, quien afirma que “el solo menoscabo efectivamente acreditado de esos bienes genera el derecho a obtener una reparación por parte del perjudicado, al margen de sus consecuencias espirituales” (De la Parra, 2014).

Esto es lo que, en materia de prueba del daño moral, se le llama teoría objetiva, la cual estima como prueba antijurídica el tener que demostrar algo tan subjetivo e interno como el daño moral, de forma que, más que acreditarse el daño moral (sufrimiento) propiamente dicho, lo que se debe de probar es el ataque a un bien moral, es decir, el hecho ilícito dirigido contra un bien moral, con independencia de que ese ataque haya causado o no una aflicción a la víctima. A la luz de la teoría objetiva, exigir la prueba del daño moral en los términos de la teoría subjetiva, se traduciría en una denegación de justicia y en una imposibilidad de reparar el daño moral, dada la carga de probar lo que no se puede probar (De la Parra, 2014, pp. 43 y 44).

Por tal motivo, se cita un criterio interpretativo de la SCJN, para reforzar lo anterior:

DAÑO MORAL EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO.

En el dictamen de la Cámara Revisora del decreto de veintinueve de diciembre de mil novecientos ochenta y dos, que reforma, entre otros, el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, se establece, en lo que interesa: “... La iniciativa se fundamenta en la doctrina civilista contemporánea de los derechos de la personalidad, la cual tiende a garantizar a la persona el goce de sus facultades y el respeto al desenvolvimiento de su personalidad física y moral.”. Los bienes que tutela esa figura son, de manera sólo enunciativa: a) afectos; b) creencias; c) sentimientos; d) vida privada; e) configuración y aspectos físicos; f) decoro; g) honor; h) reputación; e, i) la consideración que de uno tienen los demás. Estos derechos no pueden ser tasables o valorables perfecta ni aproximadamente en dinero, por referirse a la persona en su individualidad o intimidad. Por esa razón, la legislación mexicana adopta la teoría de la comprobación objetiva del daño y no la subjetiva; es decir, basta la demostración de: 1) la relación jurídica que vincula al sujeto activo con el agente pasivo o agraviado, y 2) la existencia de un hecho u omisión ilícitos que lesione uno o varios de los bienes que tutela la figura, enunciados con anterioridad. Entonces, no se requiere la justificación de la existencia efectiva ni la extensión o gravedad del daño, lo cual conduciría a una prueba imposible, y esa demostración y tasación se dejan al prudente arbitrio del juzgador.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 14424/2002. El Espectáculo Editorial, S.A. de C.V. y otras. 13 de enero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretaria: Carmina S. Cortés Pineda.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVI, noviembre de 2002, página 1131, tesis I.3o.C.368 C, de rubro: “DAÑO MORAL. PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN RELATIVA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).”.

Nota: Por ejecutoria de fecha 25 de noviembre de 2009, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 328/2009 en que participó el presente criterio.

3. Problemática

La presente investigación se centra en la probable problemática a la cual se deben enfrentar las personas que

busquen que la autoridad les garantice la reparación integral del daño, en caso de considerar que algún Sujeto Obligado (dependencia, autoridad, órgano u organismo de gobierno), ha violentado su derecho a la protección de datos personales (daño moral).

En la actualidad, las leyes especializadas en materia de protección de datos personales, contienen sanciones que buscan, entre otras cuestiones, imponer multas u otras medidas de apremio para disuadir a posibles personas infractoras. Sin embargo, no se cuenta con un pronunciamiento claro respecto a la reparación integral del daño, aunque la misma ley abre la puerta para que se puedan iniciar, en su caso, otras acciones, como penales, administrativas o civiles, esta última materia, especialmente, relacionada con el tema objeto de estudio, es decir, la reparación del daño moral.

Derivado de lo anterior, han surgido algunos movimientos sociales de diversa índole, donde se han presentado algunas propuestas, para subsanar la probable omisión legislativa. En septiembre de 2022, se presentó una iniciativa que pretendía modificar la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para que el Servicio de Administración Tributaria, se encargara de ejecutar las multas y destinar un porcentaje, de lo cobrado, a la persona titular de los datos personales. Sin embargo, pareciera ser que, se les ha olvidado proponer una modificación similar a su homóloga la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados, sea como fuere, al final, la citada iniciativa no prosperó.

Asimismo, se considera que todavía falta mucho camino por recorrer en materia del derecho a la reparación integral de daño, pues, la costumbre apunta, casi siempre, a una reparación económica, como ejemplo de la iniciativa del párrafo que antecede. No obstante, ésta, es solo la punta del iceberg, pues la legislación y la jurisprudencia han reconocido expresamente otras formas de reparación, como ya se vio en el punto anterior, tales como las medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica.

Derivado de lo anterior, en el presente documento de investigación busca evidenciar que el derecho a la protección de datos personales es un derecho humano autónomo, y, por lo tanto, en caso de acreditarse una vulneración o un ataque al daño moral, éste podría ser susceptible a una utópica reparación integral.

4. Conclusiones y propuestas de solución

En atención al principio de fuerza normativa de la Constitución y con fundamento en el artículo 1º, párrafo tercero de la CPEUM, los artículos 51.2 y 63.1 de la CADH, en relación con la obligación general de respetar los derechos humanos establecida en el artículo 1.1 de dicha CADH, el Estado Mexicano está obligado a reparar de manera integral las violaciones de los derechos humanos, incluido el derecho a la protección de datos personales.

Con base en estos preceptos, se derivan obligaciones constitucionales y de derecho internacional en materia de reparación a las violaciones de derechos humanos que son de naturaleza erga omnes, lo que significa, es que no se trata de una obligación de reciprocidad frente a otros Estados, sino que se configura dentro del orden jurídico interno como un derecho de las víctimas a acceder a la reparación, cuando han sufrido violaciones a sus derechos humanos, como el derecho a la protección de datos personales.

Algunos de los medios específicos de reparación, son los siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. En derecho internacional, por restitución se entiende devolver a la víctima a la situación anterior a la violación. La indemnización considera los perjuicios económicamente evaluables. La rehabilitación incluye la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales. La satisfacción cubre, de ser posible, las medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones. Finalmente, las garantías de no repetición tienen como finalidad contribuir a la prevención de violaciones futuras por medio de la adopción de medidas legislativas, judiciales o administrativas.

En este sentido, la Corte IDH ha establecido que el concepto de «reparación integral» (restitutio in integrum) implica “el reestablecimiento de la situación anterior y la eliminación de los efectos que la violación produjo, así como una indemnización como compensación por los daños causados.”⁴ De igual manera, la Corte IDH, ha considerado:

...que la naturaleza y monto de la reparación ordenada dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus familiares, y deben guardar relación directa con las violaciones declaradas. Una o más medidas pueden reparar un daño específico sin que éstas se consideren una doble reparación⁵.

Que la CPEUM, en su artículo 6º, apartado A, fracción VIII considera:

Artículo 6º.

A. Para el ejercicio del derecho de acceso a la información, la Federación y las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, se regirán por los siguientes principios y bases:

VIII. La Federación contará con un organismo autónomo, especializado, imparcial, colegiado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con plena autonomía técnica, de gestión, capacidad para decidir sobre el ejercicio de

⁴Ver, Caso González y otras «Campo Algodonero». Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 16 noviembre de 2009, párr. 450.

⁵ Idem.

su presupuesto y determinar su organización interna, responsable de garantizar el cumplimiento del derecho de acceso a la información pública y a la protección de datos personales en posesión de los sujetos obligados en los términos que establezca la ley.

En consecuencia, el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), así como sus homólogos de las demás entidades federativas, se consideran organismos públicos de protección de los derechos humanos (en particular del derecho de acceso a la información pública y el de protección de datos personales), por lo que, de conformidad con el citado artículo 65, inciso c) de la Ley General de Víctimas, el INAI y sus homólogos de las demás entidades federativas, estarían facultados para emitir resoluciones a fin de garantizar la reparación integral del daño a las presuntas víctimas, y abriendo la oportunidad, para que trabajen en colaboración con la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas y a sus homologas estatales, respectivamente.

Como dato adicional, y como ya se mencionó, el 20 de septiembre de 2022, fue presentada, por el Senador Alejandro Armenta Mier, la iniciativa con proyecto de decreto que reforma, adiciona y modifica diversas disposiciones de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, en la que se buscaba, entre otras cuestiones, por cuanto hace a la imposición de sanciones para el caso del incumplimiento, ya que no se prevé una ruta específica para el cobro, ni se establece quién será el encargado de hacer efectivas las multas respectivas, se proponía a) establecer al Servicio de Administración Tributaria, como la entidad encargada de hacer efectivas las multas impuestas por el INAI y b) destinar un 50% adicional de la multa impuesta a favor de la persona titular afectada. Se concluye, que, aunque han surgido algunas propuestas como la señalada en el párrafo anterior, para dejar «expresamente» en el texto legislativo la reparación integral del daño en materia de protección de datos personales; las Comisiones de Atención a Víctimas y los órganos garantes del derecho de acceso a la información pública y del de protección de datos personales, podrían comenzar a desarrollar, en colaboración, un papel importante en el tema. Por lo que, se considera la posibilidad de contar con otros mecanismos para garantizar lo que «implícitamente», reconoce la propia CPEUM, los tratados internacionales, las leyes en la materia y la jurisprudencia.

Finalmente, se reconoce la utopía de la propuesta. Sin embargo, se considera que bien vale la pena ponerla sobre la mesa de discusión.

5. Referencias

- Araujo, E. (2009). El derecho a la Información y a la protección de datos personales en México. México: Porrúa.
- Cantor, K. (2012). Derecho de protección de datos personales de la salud. México: Novum.
- De La Parra, E. (2014). El derecho a la propia imagen. México: Tirant lo Blanch.
- Flores, M. (2009). Diccionario de Derechos Humanos. México: FLACSO.
- García, P. (2014). Derechos y libertades, internet y tics. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Garzón, V. (1998). Privacidad y publicidad, Revista Doxa, número 21, Cuadernos de filosofía del Derecho, Centro de Estudios políticos y Constitucionales, Alicante, España, pp. 223-244.
- Garzón, V. (2008). Lo íntimo, lo privado y lo público. Cuadernos de transparencia, número 6, Quinta Edición. México: INAI, 2008.
- González, I. (2020). Protección de Datos Personales. México. Tirant Lo Blanch.
- Gregorio, C. (2004). Protección de Datos Personales: Europa vs. Estados Unidos, todo un dilema para América Latina.
- Transparentar al Estado: la experiencia mexicana de acceso a la información. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. JIMÉNEZ, J. (1999). Derechos Fundamentales: Concepto y Garantías. España: Trotta.
- Murga, J., Fernández, M. Y Espejo, M. (2021). Cuestiones actuales sobre protección de datos en España y México. Valencia. Tirant Lo Blanch.
- Murillo, P. Y Piñar, J. (2011). El derecho a la autodeterminación informativa. México: Fontomara.
- Troncoso, A. (2010). La protección de datos personales. En busca del equilibrio. España: Tirant lo Blanch.
- Villanueva, E. (2009). Diccionario de Derecho a la información. México: Porrúa.
- Vuelvas, M. (2015). Letras libres vs. La Jornada: la libertad de expresión ante los tribunales. México: Universidad de Colima.



www.iieg.gob.mx

Dirección de Información de Gobierno, Seguridad Pública e Impartición de Justicia