

# **INICIATIVA QUE REFORMA LOS ARTÍCULOS 3 Y 46 DE LA LEY GENERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN POSESIÓN DE SUJETOS OBLIGADOS, A CARGO DEL DIPUTADO EMMANUEL REYES CARMONA**

## **Planteamiento del problema**

El derecho al olvido se ha acuñado como referencia al reto diario de proteger los derechos fundamentales de las personas en el ámbito de la Sociedad de la Información. Los alcances de los datos personales y sus usos no parecen tener límite, ya que el Internet ha significado la ubicuidad de los datos y la universalidad en la preocupación del derecho al olvido, pero no así en la generalidad de quienes pudieran verse afectados. El derecho al olvido no tiene la intención de reescribir la historia, sino de protegerla.<sup>1</sup>

Sin embargo, estamos conscientes de que el desarrollo de las nuevas tecnologías, han planteado la necesidad de lograr un equilibrio entre la libre difusión de la información, la protección de los datos personales y el derecho a estar informado. Por ello, la creación de este derecho al olvido digital responde a un temor creciente de los internautas de controlar su reputación en internet, que se suma a la preocupación sobre la protección de información personal que se almacén en la web.<sup>2</sup>

El auge de la reivindicación del Derecho al Olvido viene de la mano de los buscadores como Google, Bing, Yahoo entre otros; pues sólo basta con introducir un nombre para que aparezca variada información relativa a esa persona, que en algunos casos puede atentar contra el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen del individuo y en definitiva vulnerar el derecho a la protección de datos personales.<sup>3</sup>

Por ello, “el derecho del individuo a no ser conocido por otros en ciertos aspectos de su vida es un derecho humano, el cual, permite decidir sobre la publicidad o información de datos relativos a su persona, familia, pensamientos o sentimientos”, constituyendo así, el efectivo ejercicio de su derecho a la autodeterminación informativa.

En virtud de lo anterior, resulta necesario reconocer de manera tácita el derecho al olvido en las disposiciones normativas primarias y secundarias a efectos de garantizar el derecho humano de la dignidad y honra.

## **Argumentos**

En el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tutela el derecho a la privacidad entendida, en el 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.”

En el mismo artículo, párrafo segundo, se prevé el derecho a la protección de datos personales, a saber:

Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud

De acuerdo al criterio que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, hace referencia a que:

El derecho a la vida privada consiste en la facultad que tienen los individuos para no ser interferidos o molestados por persona o entidad alguna, en todo aquello que desean compartir con quienes ellos

eligen.<sup>4</sup> Igualmente ha indicado que la vida se constituye por el ámbito privado reservado para cada persona y del que quedan excluidos los demás, mientras que la intimidad se integra con los extremos más personales de la vida y del entorno familiar, cuyo conocimiento se reserva para los integrantes de la unidad familiar. Así, el concepto de vida privada comprende a la intimidad como el núcleo protegido con mayor celo y fuerza porque se entiende como esencial en la configuración de la persona, esto es, la vida privada es lo genéricamente reservado y la intimidad –como parte de aquella– lo radicalmente vedado, lo más personal; de ahí que, si bien son derechos distintos, al formar parte uno del otro, cuando se afecta la intimidad, se agravia a la vida privada.<sup>5</sup>

Lo anterior con la finalidad de salvaguardar la información personal contenida en las diversas bases de datos, a efecto de garantizar la trazabilidad de los datos, la privacidad y el derecho a la autodeterminación informativa de las personas, a través de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición también conocidos como derechos A.R.C.O., lo cuales se encuentran consagrados en el párrafo segundo del artículo 16 de nuestra Constitución.

En este sentido el derecho de acceso lo tiene al alcance cualquier persona para obtener información sobre sus datos; el de rectificación, para corregir datos inexactos; la cancelación, para solicitar el bloqueo de datos cuando están siendo tratados en contravención a la legislación aplicable; y, la oposición, para pedir el cese del tratamiento de datos cuando hayan sido recabados sin consentimiento; o bien, porque se tengan razones legítimas y justificadas para ello.<sup>6</sup>

Considerando que en toda ley debe hacerse expreso el principio de Habeas Data Corpus,<sup>7</sup> el cual, tiene como objeto tutelar el bien jurídico de la intimidad y la privacidad de la persona, el honor, su imagen, y en síntesis los derechos de la personalidad, ya que todos los datos referidos a ella que no tienen como destino la publicidad o información innecesaria a terceros necesitan preservarse en una norma jurídica que garantiza el derecho a la intimidad y la confidencialidad.

Siendo sí, que el derecho a la privacidad sea la base para el derecho al olvido. Dado que existe consenso universal en que la privacidad y otros derechos pueden ser afectados, en distintos niveles o grados, por el interés superior existente en la libre publicación de informaciones y opiniones relativos a determinados hechos con relevancia social,<sup>8</sup> cualquier modificación del factor legitimador –el interés público informativo– alterará necesariamente los juicios de ponderación asociados, permitiendo, por ejemplo, una mayor protección de la honra y la privacidad por sobre el ejercicio informativo.

Esta postura simplifica el trabajo jurisprudencial y refuerza la libertad de expresión, pero lo hace a costa de extender la protección a situaciones claramente dañosas y absurdas, y a una lógica contraria al sentido común y a la evidencia concreta que muestran cómo los hechos noticiosos pierden interés con el paso del tiempo.<sup>9</sup>

Sin embargo, la privacidad ha visto también un desarrollo diferente y más amplio en el espacio europeo, construida más sobre la idea de dignidad humana que de propiedad, que se vincula con el derecho al libre desarrollo de las formas de vida y con la protección del derecho de toda persona a vivir como dueña y arquitecta de su propio destino. Ello permite excluir del dominio público ciertas informaciones que estigmatizan al afectado, o que limitan o perjudican el ejercicio pleno de este derecho.<sup>10</sup> Proteger la autonomía y la libertad individual supone la protección del sujeto con sus características distintivas actuales, en correspondencia con su imagen pública.<sup>11</sup>

Por otra parte, el derecho al olvido también tiene por objetivo ser un agente resocializador de la pena como justificación de derecho al olvido; es decir, que el derecho al olvido se relacione con el pasado judicial de un individuo, especialmente en materia penal y comercial. Si partimos de la base que la reinserción y rehabilitación del infractor son objetivos propios de la punición estatal, la publicidad y reiteración ad aeternum de los hechos delictuales y las condenas recaídas sobre ellos podría resultar claramente perjudicial para el adecuado desarrollo

futuro de quienes se han equivocado (criminalización secundaria),<sup>12</sup> justificando la restricción de dicha publicidad.<sup>13</sup>

En el constitucionalismo moderno, este objetivo de la pena ha sido especialmente valorado, por lo que podría sostenerse que incluso en aquellos ordenamientos donde no se encuentra expresamente señalado, podría formar parte del “contenido constitucional implícito”, y bajo esa fórmula debería ser igualmente respetado.<sup>14</sup>

Ahora, en cuanto a la protección de las víctimas como fundamento del derecho al olvido, de más está mencionar el alto interés existente en que la víctima de un delito no se vea permanentemente asociada al ultraje que la ha afectado (victimización secundaria o revictimización). Frente a esta situación, el derecho al olvido tendrá una fundamentación especialmente fuerte pues es la extensión dada a la libertad de expresión permite sostener un criterio opuesto, afectando incluso de violaciones a sus derechos humanos.<sup>15</sup>

Por lo anteriormente expuesto, someto a consideración de esta soberanía, el proyecto de decreto que reforman diversas disposiciones de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de los Sujetos Obligados a efecto de garantizar el Derecho al Olvido:

Texto vigente	Propuesta de reforma
<p>Artículo 3 Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:</p> <p>I – XI...</p> <p>Sin correlativo</p> <p>Artículo 46. El titular tendrá derecho a solicitar la cancelación de sus datos personales de los archivos, registros, expedientes y sistemas del responsable, a fin de que los mismos ya no estén en su posesión y dejen de ser tratados por este último.</p>	<p>Artículo 3 Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:</p> <p>I – XI...</p> <p><b>XII. Derecho al olvido: derecho a proteger la honra, dignidad, integridad y privacidad de una persona, en cuanto al uso de la información que la vincule;</b></p> <p>Artículo 46. El titular tendrá derecho a solicitar la cancelación de sus datos personales de los archivos, registros, expedientes y sistemas del responsable, a fin de que los mismos ya no estén en su posesión y dejen de ser tratados por este último, <b>evocando el derecho al olvido, cuando:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>I. <b>Se vea afectado en su honra, dignidad, integridad y privacidad;</b></li> <li>II. <b>Cuando cierta información atente contra su pleno desarrollo a la personalidad; y</b></li> <li>III. <b>Cuando el tratamiento de la información pasada, los victimice secundariamente.</b></li> </ul>

## Fundamento legal

Quien suscribe, Emmanuel Reyes Carmona integrante de la LXIV Legislatura de la Cámara de Diputados; con fundamento en lo dispuesto en los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 6, numeral 1, fracción I, 77 y 78 del Reglamento de la Cámara de Diputados, someto a consideración del pleno de la Honorable Cámara de Diputados el siguiente proyecto de:

## **Decreto que reforman el artículo 3º y 46 de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de los Sujetos Obligados a efecto de garantizar el Derecho a la Olvido**

**Artículo Único.** Se modifica el artículo 3, fracción XII, y el artículo 46 de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de los Sujetos Obligados, para quedar como sigue:

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

**I – XI...**

**XII. Derecho al olvido: derecho a proteger la honra, dignidad, integridad y privacidad de una persona, en cuanto al uso de la información que la vincule;**

**Artículo 46. El titular tendrá derecho a solicitar la cancelación de sus datos personales de los archivos, registros, expedientes y sistemas del responsable, a fin de que los mismos ya no estén en su posesión y dejen de ser tratados por este último, evocando el derecho al olvido, cuando:**

**I. Se vea afectado en su honra, dignidad, integridad y privacidad;**

**II. Cuando cierta información atente contra su pleno desarrollo a la personalidad; y**

**III. Cuando el tratamiento de la información pasada, los victimice secundariamente.**

### **Transitorios**

**Único.** El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

### **Notas**

1 Tafo ya, Guadalupe. y Cruz, Consuelo. Reflexiones en torno al derecho al olvido. Recuperado el 4 de marzo de 2019, de

<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r33500.pdf>

2 Idle M., Yim. Derecho al Olvido. Recuperado el 5 de marzo de 2019, de

<https://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/civil/Yeimy-R-Adle-Monges-Derecho-al-olvido.pdf>

3 Ibídem

4 Tesis 1ª. CXLVIII/2007 Tomo XXVI, Julio de 2007, Página 272. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

5 Tesis 1ª. CXLIX/2007, Tomo XXVI, Julio de 2007, Página 272. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

6 Op. Cit. Tafoya, Guadalupe. y Cruz, Consuelo. Pág. 82

7 Habeas Corpus que significa que tengas el cuerpo, analógicamente Habeas Data, significa que tengas los datos, o que tengas la información, o que tengas los registros, es decir tomar conocimiento de datos propios en poder de otro.

8 36 A modo de ejemplo, STC 52/2002, FJ 4. A nivel doctrinario, “La vida privada de las figuras públicas. El interés público como argumento que legitima la intromisión en la vida privada”. Covarrubias (2013).

9 De hecho, el paso de los años normalmente hará disminuir, total o parcialmente, el interés público asociado a un hecho. La importancia de la pronta divulgación informativa de los asuntos de interés públicos es precisamente lo que justifica la tolerancia a cierto margen de error en las mismas por parte del comunicador. Al respecto, ver STC 6/1988, FJ 5; STC 28/1996, FJ 3; STC 2/2001, FJ 6; STC 158/2003, FJ 6; STC 160/2003, FJ 5; y STC 216/2006, FJ 8. En la jurisprudencia americana, puede consultarse Nueva York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964). En la Corte Europea de Derechos Humanos, la CEDH N° 28525/95, Unabhängige Initiative Informationsvielfalt v. Austria, de 26 de febrero de 2002, párrafos 39 y 40. En su símil interamericano, la CIDH, Olmedo Bustos y otros v. Chile, sentencia de 5 febrero 2005; y CIDH, Kimel v. Argentina, sentencia de 2 de mayo 2008. Palermo (2010) p. 278.

10 Rolla señala que esta profunda evolución “supera, en primer lugar, una concepción de la privacy estrechamente vinculada al derecho de propiedad”. Rolla (2002) pp. 150-151. En un sentido similar, Rodotà (2005) p. 228.

11 Mezzanotte (2009) pp. 69-70, 79 y 81.

12 La publicidad permanente de las decisiones judiciales opera como una suerte de “pena complementaria perpetua”. Lesueur de Givry (2001)

13 A nuestro entender, el derecho al olvido alcanza tanto a condenas realmente cumplidas como a las acciones prescritas. Para un mayor desarrollo, Mezzanotte (2009) p. 121.

14 En Italia, por ejemplo, la resocialización e inserción del delincuente es un objetivo constitucional expresamente recogido por el artículo 27.3 de la Constitución.

15 Leturia I., Francisco J. “Fundamentos jurídicos del derecho al olvido, Revista Chilena de Derecho, volumen 43, número 1, pp. 91 - 113 [2016]

Dado en el Palacio del Poder Legislativo de San Lázaro, a 3 de abril de 2019.

Diputado Emmanuel Reyes Carmona (rúbrica)