



CÁMARA DE
DIPUTADOS
LXV LEGISLATURA

Diario de los Debates

ÓRGANO OFICIAL DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS
DEL CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Primer Periodo de Sesiones Ordinarias del Segundo Año de Ejercicio

Director General de Crónica y Gaceta Parlamentaria Gilberto Becerril Olivares	Presidente Diputado Santiago Creel Miranda	Directora del Diario de los Debates Eugenia García Gómez
Año II	Ciudad de México, martes 13 de diciembre de 2022	Sesión 38 Apéndice II

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO

LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN POSESIÓN DE LOS PARTICULARES

De la diputada María Elena Pérez-Jaén Zermeño y diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, la iniciativa con proyecto de decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN POSESIÓN DE LOS PARTICULARES

La suscrita, María Elena Pérez-Jaén Zermeño, diputada federal de la LXV Legislatura al Congreso de la Unión e integrante del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como por lo dispuesto en los artículos 6, numeral 1, fracción I; 77, numeral 1; 78 y demás aplicables del Reglamento de la Cámara de Diputados, someto a la consideración del pleno de esta soberanía, la siguiente Iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforman los artículos: 3, fracciones VI, XIV y XVIII, 8, párrafo cuarto, 9, párrafo primero, 14, 20, 22, párrafo primero, 36, párrafo segundo, 37, párrafo primero y 39, fracción VI; se adicionan: fracción IV Bis, IV Ter, VI Bis, IX Bis y XII Bis al artículo 3, artículo 5 Bis, artículo 5 Ter, artículo 5 Quater, párrafo cuarto, fracciones I, II, III, IV, V y VI al artículo 7, párrafos sexto y séptimo al artículo 8, artículo 8 Bis, segundo párrafo al artículo 22, artículo 27 Bis, artículo 27 Ter, artículo 27 Quater, artículo 35 Bis, fracción VIII al artículo 37, Capítulo V Bis De las medidas preventivas, artículo 37 Bis, artículo 37 Ter, artículo 37 Quater, artículo 37 Quinquies, fracciones III Bis, III Ter al artículo 39, artículo 47 Bis, segundo párrafo al artículo 60, y Capítulo XI Bis Del derecho a la indemnización, artículo 69 Bis; se derogan: la fracción I del artículo 2, primer párrafo del artículo 8, artículo 10, fracción III del artículo 37, Sección II De las Autoridades Reguladoras, artículo 40, artículo 41, artículo 42, artículo 43 y artículo 44, todos de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, al tenor de la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. Las leyes de datos y su más acentuado proceso evolutivo

La Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 05 de julio de 2010 y representa la primera ley federal de datos personales en México.

En su diseño sustantivo, en líneas generales, reflejó los ejes fundamentales del derecho a la protección de datos personales, reflejo que correspondió con contenidos de los instrumentos internacionales más representativos del momento, al menos para efectos de México y sus mercados, por ejemplo, la Directiva 95/46 CE del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa de 24 de octubre de 1995,

relativa a la protección de las personas físicas en lo que respeta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos¹, así como el Marco de Privacidad del Foro de Cooperación Económica de Asia Pacífico.

Su existencia ha permitido que las personas, en México, hagan efectiva su prerrogativa constitucional para disponer, libremente, de su información personal, frente a cualquier persona o empresa, del ámbito privado, que trate sus datos personales.

En México, este derecho se garantiza constitucional, convencional y legalmente, y representa una herramienta indispensable para que las personas estén en posibilidades de lograr una interacción equilibrada con la tecnología y, propiamente, con las personas y empresas que aprovechan sus datos personales.

Los tratamientos de datos personales que ocurren en el contexto de la tecnología obligan a una permanente reflexión de todos los actores, incluidos los legisladores, sobre los mecanismos para proteger los datos, por la forma vertiginosa y disruptiva en la que la tecnología se desarrolla.

Esa permanente reflexión ayuda a la búsqueda de soluciones legislativas y de otra índole, para que los nuevos esquemas de tratamiento de datos mantengan un equilibrio en el ámbito de los derechos y libertades fundamentales de las personas.

Una parte de las conclusiones de esa reflexión pueden verse materializadas en las soluciones legislativas, particularmente en los procesos de modernización de leyes.

En ese contexto, las leyes de datos personales representan, especialmente, uno de los instrumentos regulatorios que mayor dinamismo requiere, sin que esto signifique que deban producirse reformas constantes sin garantías de certeza jurídica para los regulados.

En ese tenor, después de 12 años de haberse publicado la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, con la presente iniciativa de reformas y adiciones, se pretende incorporar y modificar un conjunto de aspectos que le permitan encarar de mejor forma el fenómeno tecnológico actual.

¹ Disponible en: [https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1995-81678#:~:text=L%2D1995%2D81678-Directiva%2095%2F46%2FCE%20del%20Parlamento%20Europeo%20y%20del%20Consejo,libre%20circulaci%C3%B3n%20de%20estos%20datos.&text=Publicado%20en%3A,a%2050%20\(20%20p%C3%A1gs.%20\)](https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1995-81678#:~:text=L%2D1995%2D81678-Directiva%2095%2F46%2FCE%20del%20Parlamento%20Europeo%20y%20del%20Consejo,libre%20circulaci%C3%B3n%20de%20estos%20datos.&text=Publicado%20en%3A,a%2050%20(20%20p%C3%A1gs.%20))

Sirve de referencia hacer alusión a los instrumentos internacionales, vinculantes y no vinculantes, de datos personales que en el transcurso de estos 12 años fueron modernizados, para muestra de la necesidad de actualización de esta legislación:

- a) Marco de Privacidad de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos² (2013).
- b) Marco de Privacidad del Foro de Cooperación Económica de Asia Pacífico (2015³).
- c) REGLAMENTO (UE) 2016/679 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 27 de abril de 2016 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 y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE⁴ (sustituyó a la Directiva 95/46CE antes citada).
- d) Estándares de Protección de Datos para los Estados Iberoamericanos⁵.
- e) Convenio modernizado para la protección de las personas en lo que respecta al tratamiento de datos de carácter personal⁶ (2018).
- f) Principios Actualizados sobre la Privacidad y Protección de Datos Personales de la Organización de Estados Americanos⁷ (2021).

En materia de modernización, México, con motivo de su proceso de adhesión al Convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal y su Protocolo adicional (Convenio 108), recibió, de parte del Comité Consultivo del Convenio 108 sobre la compatibilidad de la legislación mexicana con el contenido del Convenio 108 y de su Protocolo adicional⁸ (en adelante el Comité Consultivo del Convenio 108), una serie de recomendaciones para futuros procesos legislativos de reforma.

² Consultable en el siguiente vínculo: https://www.oecd.org/sti/economy/oecd_privacy_framework.pdf

³ Consultable en: http://mddb.apec.org/Documents/2016/SOM/CSOM/16_csom_012app17.pdf

⁴ Consultable en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=ES>

⁵ Disponibles en: https://www.redipd.org/sites/default/files/inline-files/Estandares_Esp_Con_logos_RIPD.pdf

⁶ Disponible en: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=090000168089ff4e

⁷ Consultable

https://www.oas.org/es/sla/cji/docs/Publicacion_Proteccion_Datos_Personales_Principios_Actualizados_2021.pdf

⁸ Opinión disponible en: <https://rm.coe.int/opinion-mexico/168075f494>

en:

En ese sentido, una parte importante de las propuestas aquí planteadas responde a esas sugerencias del Comité Consultivo del Convenio 108, como se describirá más adelante.

II. Propuestas de reformas y adiciones

a. Inclusión de las sociedades de información crediticia

Las sociedades de información crediticia forman parte de los casos de los tratamientos exceptuados por la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, en su artículo 2, fracción I.

Al respecto, el Comité Consultivo del Convenio 108, indicó que los derechos de los titulares, previstos en la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, no se reconocen en el contexto de informes crediticios, debido a que la Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia y demás disposiciones aplicables, no prevén disposiciones específicas de protección de datos.

En ese sentido, en esta iniciativa se plantea derogar la fracción I del artículo 2 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, en atención al hecho claramente planteado por el Comité Consultivo del Convenio 108.

En ese mismo orden de ideas, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el amparo en revisión número 179/2021, determinó la inconstitucionalidad del artículo 2, fracción I de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, al tenor de lo siguiente:

[...]

53. En este punto, debe destacarse que en los amparos en revisión 467/2017 y 459/2019, resueltos por esta Segunda Sala, el primero de ellos el nueve AMPARO EN REVISIÓN 179/2021 19 de enero de dos mil diecinueve¹⁷ y el segundo, el dos de octubre de dos mil diecinueve¹⁸, se señaló que el derecho de acceso a la información de las personas se complementa con el correlativo derecho a la protección de datos personales, lo que incluye los mecanismos para garantizar sus derechos (ARCO) acceso, rectificación, cancelación y oposición respecto del procesamiento, disposición, divulgación y manipulación de toda aquella información personal, confidencial, sensible, incluida la financiera o crediticia, que tuvieran en su poder tanto los sujetos obligados de carácter público, como las instituciones crédito o personas morales privadas.

[...]

59. Como se desprende de lo anterior, los razonamientos plasmados en aquellos precedentes conducen a determinar la inconstitucionalidad del artículo 2, fracción I, de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares, porque efectivamente no es posible que las instituciones de crédito sean excluidas de régimen de protección de datos personales [...]

60. De lo los numerales antes referidos, se advierte que el legislador federal, en ningún momento estableció los supuestos de excepción a los principios que rigen el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas así como para la proteger derechos de tercero, tal como lo mandata el artículo 16, párrafo segundo, de la Constitución General de la República, de ahí que se genere una violación también a los principios de legalidad y seguridad jurídica del quejoso, al no encontrar ninguna justificación o supuesto legal válido que permita excluir válidamente a las "instituciones de crédito" o incluso que impida al INAI conocer del procedimiento de "habeas data" para el efectivo ejercicio de los derechos ARCO de los usuarios del servicio de banca y crédito.

61. Robustece lo anterior el hecho de que ante la solicitud del Estado mexicano para adherirse al "Convenio para la Protección de las Personas con Respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal", conocido como el "Convenio 108", adoptado en Estrasburgo el veintiocho de enero de mil novecientos ochenta y uno, el Comité Consultivo Europeo de la Convención 108, el dieciséis de octubre de dos mil diecisiete a través de la opinión número T-PD(2017)17, haya sugerido al Estado mexicano "reconsiderar" respecto del artículo 2, fracción I, de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares, que las instituciones de crédito sean efectivamente sujetas a las directrices y regulación en materia de "protección y procesamiento de datos personales" con la finalidad de garantizar de manera efectiva los derechos ARCO de sus cuentahabientes y usuarios.

[...]º

Con base en lo determinado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de la recomendación del Comité Consultivo del Convenio 108, se considera necesario derogar la fracción I del artículo 2 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

Por lo anterior, se busca poner fin a la irregularidad constitucional que se creó con la exclusión, injustificada, de los tratamientos que las sociedades de información crediticia realizan al amparo de su legislación específica.

Se destaca el hecho de que, en ese mismo sentido, existe una iniciativa por la que se reforma y derogan diversas disposiciones de las leyes federal de protección de

º Páginas 19, 22 y 23 de la sentencia.

datos personales en posesión de los particulares y para regular las sociedades de información crediticia, a cargo de la Diputada Socorro Irma Andazola Gómez, del Grupo Parlamentario de Morena, lo que sirve para mostrar la confluencia, así como la necesidad, de llevar a cabo esta modificación legislativa.

b. Definiciones

En el artículo 3 se incorporan las definiciones de datos biométricos en la fracción IV Bis, de datos de salud en la fracción VI Bis, de evaluación de impacto en la protección de datos personales en la fracción IX Bis y de limitación del tratamiento en la fracción XII Bis.

Por otra parte, las definiciones que se reforman son, la de datos personales sensibles en la fracción VI, de responsable en la fracción XIV, y de tratamiento en la fracción XVIII.

Datos biométricos

Esta definición responde a la necesidad de incorporar un parámetro de actuación que dé certeza sobre el conjunto de datos que pueden ser comprendidos en esta categoría. Está directamente vinculada con la referencia expresa a los datos biométricos, como parte de la definición de datos personales sensibles, para robustecer el esquema de protección de esos datos ante el impacto que estos pueden llegar a tener en la esfera de derechos y libertades de los titulares, como se describe más adelante.

En las Directrices 3/2019, sobre el tratamiento de datos personales mediante dispositivos de vídeo¹⁰, el Comité Europeo de Protección de Datos señala que el uso de datos biométricos conlleva elevados riesgos para los derechos y libertades fundamentales de sus titulares, y que cuando se acude a la utilización de esa categoría de datos se debe ser particularmente cuidadoso en materia de licitud, necesidad, proporcionalidad y minimización.

Los tratamientos de datos biométricos están muy presentes en la dinámica de nuestra sociedad debido a su funcionalidad y gracias al avance tecnológico le ha sido posible a la humanidad una utilización más amplia cada día.

¹⁰ Comité Europeo de Protección de Datos, versión 2.0, adoptadas el 29 de enero de 2020, disponibles en: https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_201903_video_devices_es.pdf, página 19.

En ese sentido, entre los tratamientos para los que es posible emplear datos biométricos están los siguientes: pruebas de vida, identificación, autenticación, seguimiento, perfilado, decisiones automáticas, entre otros¹¹.

También es relevante señalar que las leyes de protección de datos personales en el ámbito público estatal y municipal de las entidades federativas de Campeche, Chiapas, Chihuahua, Ciudad de México, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Nuevo León, Puebla, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sonora, Tamaulipas y Zacatecas establecen, de forma expresa, que los datos biométricos son datos sensibles.

Dicha situación podría generar conflictos en el cumplimiento de los principios que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos estipula en materia de derechos humanos, especialmente, con el principio de indivisibilidad, debido a que hoy subsiste una situación de distinción, a nivel legal, con un conjunto de leyes reconociendo a los datos biométricos como sensibles y otras tantas que dan margen a no considerarlos así. De la revisión de las leyes, no se advierte la existencia de una justificación que dé sustento a esa diferencia, simplemente cada legislación decidió actuar en ejercicio de su libertad de regular al momento de abordar este tema.

En tal sentido, es de reconocer el paso hacia adelante que dieron las leyes estatales que sí reconocieron la sensibilidad de los datos biométricos, siguiendo referentes internacionales, de influencia global, como el REGLAMENTO (UE) 2016/679 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de éstos, por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (en adelante el Reglamento General de Protección de Datos), o bien, a nivel iberoamericano, los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos.

La escala a la que se está produciendo el empleo de este tipo de datos, sumada al impacto que su tratamiento puede producir en los derechos y libertades fundamentales de las personas, justifica plenamente la incorporación de este tema en la legislación federal mexicana.

¹¹ Agencia Española de Protección de Datos, 26 de julio de 2022, Empleo de datos biométricos: Evaluación desde la perspectiva de protección de datos, disponible en: <https://www.aepd.es/es/prensa-y-comunicacion/blog/datos-biometricos-evaluacion-perspectiva-proteccion-datos>

Incluso, existe una iniciativa con proyecto de decreto, por el que se reforma la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados y la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, en materia de datos biométricos, promovida por las Diputadas Federales, Paulina Rubio Fernández y María Elena Pérez-Jaén Zermeño, integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, de la LXV Legislatura del Honorable Congreso de la Unión.

Datos genéticos

Se estimó valioso adicionar esta definición para dar certeza sobre el tipo de datos que integran esta categoría, en razón de su importancia como dato identificador y de salud.

Datos de salud

Se consideró valioso incorporar esta definición también para brindar certeza sobre el tipo de datos que podrían formar parte de esta categoría y también para responder a la preocupación del Comité Consultivo del Convenio 108.

El Comité Consultivo del Convenio 108 indicó que, a pesar de que los datos de salud se clasifican como datos sensibles, la naturaleza específica del tratamiento de datos relacionados con la salud no se aborda ni en la Ley Federal de Protección de datos Personales en Posesión de los Particulares ni en su Reglamento, por lo que dicho Comité alentaba la inserción de modalidades específicas con respecto al tratamiento de datos relacionados con la salud¹².

En primer término, se debe señalar que el Reglamento General de Protección de Datos sirvió de referente para la construcción de la definición de datos de salud que se propone para la presente iniciativa.

Con relación a la naturaleza específica del tratamiento de datos relacionados con la salud, en el artículo 9 de la presente iniciativa se propone una modificación de fondo que, precisamente, aborda el tema señalado por el Comité Consultivo del Convenio 108, ya que se establecen las bases para el tratamiento de los datos relacionados con la salud, y, en general, para los datos sensibles, en un modelo incluso armónico con lo que se establece en el Reglamento General de Protección de Datos.

¹² Opinión disponible en: <https://rm.coe.int/opinion-mexico/168075f494>

Evaluación de impacto en la protección de datos personales

Esta definición se estima idónea como parte de la inclusión de un apartado de medidas preventivas, dentro de las cuales se encuentran estas evaluaciones. Es un tema que ya estaba referido en la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, en el apartado de atribuciones del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), sin embargo, no existe mayor desarrollo al respecto.

La definición permite establecer un parámetro objetivo de actuación que pretende generar certeza sobre las implicaciones de este instrumento técnico y de su utilidad, en el esquema de cumplimiento de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

Sirvió de modelo para su construcción, esencialmente, la definición de la Ley General de Protección de Datos en Posesión de Sujetos Obligados.

Limitación del tratamiento

Se trata de un derecho novedoso en el marco jurídico mexicano, cuya incorporación responde al proceso de modernización que de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

Los referentes para su diseño fueron el Reglamento General de Protección de Datos y los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos.

En atención a que se trata de una figura sin precedentes, se advirtió oportuno incluir una definición que ayude a la comprensión y debida implementación de este derecho.

Responsable

La definición de responsable se propone modificar para responder a la recomendación del Comité Consultivo del Convenio 108.

Dicho Comité sugirió¹³ ampliar la definición a efecto de incluir los detalles de las operaciones que ayuden a identificar al responsable, de acuerdo con el Artículo 2,

¹³ Opinión disponible en: <https://rm.coe.int/opinion-mexico/168075f494>

inciso d, del Convenio 108. En ese sentido, se enfatizó la necesidad de tener como ejes para determinar quién podría ser responsable en la toma de decisiones sobre la finalidad, las categorías de datos personales y las operaciones que se les aplicarán.

Así también, se hizo una adición para incluir a los servicios, teniendo como referencia al Reglamento General de Protección de Datos y los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos ya que, de otro modo, se corre el riesgo de dejar a la interpretación el que este tipo de figuras sean consideradas con la calidad de responsables o no, en términos de la legislación de datos personales.

Tratamiento

El Comité Consultivo del Convenio 108 consideró que la definición de tratamiento vigente, es limitada, por lo que podría verse complementada con más operaciones, ello teniendo en mente que el artículo 2, inciso c, del Convenio 108 contempla operaciones complementarias en un formato de lista abierta¹⁴.

Por esa razón, se plantea modificar la definición vigente para quedar redactada en un formato de lista abierta y se agregaron como supuestos complementarios a semejanza de lo previsto en el Convenio 108.

Libertad de expresión y protección de datos

El Comité Consultivo del Convenio 108 indicó que la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares no restringe la aplicación de ciertas disposiciones al tratamiento llevado a cabo por la prensa, en la consideración

de que esa situación podría suponer una limitación al ejercicio de la libertad de expresión.

Precisamente, en la lógica de establecer una certeza sobre la situación de excepción en que se ubica la libertad de prensa, frente a la protección de datos personales, y con la finalidad de hacer un ejercicio de conciliación entre ambos derechos, se propone que, en los casos en los que confluían el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la protección de datos, se privilegie la libertad de expresión, siempre y cuando concurren una serie de circunstancias, como el hecho

¹⁴ Opinión disponible en: <https://rm.coe.int/opinion-mexico/168075f494>

de que la divulgación de los datos personales sea indispensable para configurar la opinión pública; que se trate de una cuestión de interés público, y que los datos personales que se vayan a publicar sean veraces, imparciales, objetivos y estrictamente necesarios para informar el hecho de que se trate. En el caso de que llegasen a presentarse, conjuntamente, las tres condiciones citadas, ese tratamiento quedará exceptuado de la aplicación de la legislación de datos personales salvo por lo que refiere a los principios de licitud, finalidad y proporcionalidad.

Con este esquema se elimina cualquier tipo de dudas sobre la posibilidad del tratamiento de datos personales, en ejercicio de la libertad de prensa, y cuáles son los parámetros legales básicos que deben observarse.

Un contenido relevante de esta propuesta es la referencia a los tres principios, insoslayables: licitud, finalidad y proporcionalidad, incluso, cuando se tratan datos personales en el ejercicio de la libertad de prensa. Este es un elemento relevante y que en nada debería producir impacto alguno en la libertad de prensa, ya que, fundamentalmente, ese tratamiento debe conducirse por los cauces de la licitud, con las inextricables implicaciones que ello conlleva en materia de finalidad y proporcionalidad.

Un ejercicio análogo de conciliación puede encontrarse en el artículo 85 del Reglamento General de Protección de Datos y en el artículo 7 de los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos. El primero es un referente mundial, el segundo uno de carácter regional, que nos dan cuenta de la existencia de este tipo de esquemas.

Menores

Se incorporó una referencia relacionada con el desarrollo de actividades en las que participen menores de edad para garantizar la protección de su interés superior y de sus derechos fundamentales para los casos de publicación o difusión de sus datos personales, a través de servicios de la sociedad de la información. Esto debido a la alta incidencia de su actividad en esos espacios tecnológicos.

Principio de licitud (legitimación)

La propuesta en torno a este principio representa un cambio esencial para que la legislación mexicana de protección de datos personales responda, de forma más efectiva, a la realidad en la que está inmerso el tratamiento de los datos y sin que

ello resulte en detrimento de los derechos y libertades fundamentales de los titulares.

Gracias a esta modificación será posible transitar, del mecanismo donde el consentimiento es la causa única de legitimación del tratamiento, a un esquema donde, además del consentimiento, se reconocen otra serie de causas, igualmente legítimas.

Con esto se reconoce la diversidad de posibilidades válidas, por la que los tratamientos de datos han discurrido desde la existencia de las primeras leyes nacionales de datos personales, con la particularidad de que, en esas leyes, todas estas posibilidades adicionales al consentimiento estaban reconocidas como supuestos de excepción al principio del consentimiento.

Ahora, con la propuesta aquí plasmada, lo que se plantea es reconocer la existencia del conjunto de situaciones que, justificadamente, podrían autorizar el tratamiento de datos sin necesidad de que medie el consentimiento del titular y que, además, forman parte del día a día de los titulares.

En el derecho comparado, se pueden consultar referencias como el artículo 6 del Reglamento General de Protección de Datos y el artículo 11 de los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos.

Se trata de un modelo regulatorio más flexible y mucho más cercano a la realidad, que, además, es respetuoso de los derechos y libertades de los titulares. Y se insiste en que es respetuoso de los derechos de los titulares en la medida que los supuestos regulados no hacen sino responder a cuestiones en interés del propio titular, o bien, para la consecución de cuestiones de interés público.

En esa tesitura, como primera habilitante, se mantiene el reconocimiento del consentimiento como una de las causas legítimas para el tratamiento de datos.

En segundo lugar, se reconoció una habilitante para el tratamiento relacionada con la ejecución de un contrato en el que el titular sea parte, o bien, para la aplicación de medidas precontractuales, a petición del propio titular. Sin el tratamiento de los datos personales, resulta imposible llevar a cabo las situaciones jurídicas allí descritas, por eso se consideró justificado darle vida propia a este supuesto.

En tercer lugar, se estableció el supuesto en el que el tratamiento resulta necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable, en casos

como éste, resulta inoponible la voluntad del titular para que el tratamiento se lleve a cabo, en atención al mandato legal al que se encuentra sujeto el responsable. Por eso, para brindar claridad total, en el caso de que cualquier ley, en sentido formal y material, establezca la obligación, a cargo del responsable, de tratar determinados datos personales, este mandato representa habilitante suficiente para que ese tratamiento se considere válido.

En cuarto lugar, se previó un supuesto que apunta a una causa habilitante basada en un interés superior, como lo es el interés vital del titular o de un tercero. La existencia de ese interés superior es justificación suficiente para que el tratamiento que se lleve a cabo, a su amparo, resulte válido.

El quinto supuesto se relaciona con el interés público por lo que, cuando el tratamiento se realice con motivo de una misión de interés público o en ejercicio de poderes públicos, se considerará válido, atendiendo a este interés superior, de carácter colectivo, que el interés público representa. En todo caso, los responsables que actúen con sustento en este supuesto deberán ser muy cuidadosos al momento de acreditar que, efectivamente, se actuó con motivo de una misión de interés público o en ejercicio de poderes públicos.

En el sexto supuesto, se reconoce un caso novedoso para la legislación mexicana, la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable, o un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del titular, que requieran la protección de sus datos personales, en particular cuando el titular sea menor de edad. También aquí se

busca una mejor aproximación con lo que la “realidad puede exigir” de los datos personales.

Principio del consentimiento

Se deroga el primer párrafo del artículo 8 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, en atención a la reconfiguración que se hizo en el principio de licitud, donde se establece que el consentimiento es una causal habilitante, no la única, por la que se pueden tratar datos personales válidamente.

Para dar consecuencia a ese cambio de modelo, se deroga este primer párrafo que fija la regla de que la única causa habilitante del tratamiento es el consentimiento.

Además de derogarse el citado párrafo primero, se introducen un conjunto de adiciones:

1. En el párrafo cuarto se elimina la referencia a las excepciones al consentimiento ya que, en este nuevo modelo, no hace falta establecer excepciones al consentimiento debido a que se reconoce la existencia de otras causas habilitantes del tratamiento, según se explicó anteriormente.

Además de la eliminación citada, se adicionó una referencia en la que se hace una aclaración en el sentido de reforzar que el consentimiento es una, entre distintas causales, que podrían habilitar el tratamiento de los datos de carácter financiero o patrimonial.

2. Se incorporó un párrafo sexto para atribuir la carga de la prueba, al responsable, cuando el tratamiento se base en el consentimiento.
3. Se adicionó un párrafo séptimo para indicar que en el caso de que el consentimiento se dé en el contexto de una declaración escrita, que también refiera a otros asuntos, la solicitud del consentimiento se presentará de tal forma que se distinga claramente de los demás asuntos, de forma inteligible y fácil acceso, utilizando un lenguaje claro y sencillo. Todo esto, en la búsqueda permanente, de asegurarse que no se presten este tipo de situaciones para que, de alguna manera, esa voluntad del titular sea otorgada bajo alguna suerte de vicio o confusión.

Se adicionó un artículo 8 Bis para los casos relacionados con la oferta directa de servicios de la sociedad de la información a menores, para reconocer la posibilidad de que, en materia de datos personales, sea factible el tratamiento de los datos personales de menores de edad cuando éstos tengan como mínimo 16 años. En el caso de menores de 16 años, el tratamiento será lícito si se cuenta con el consentimiento del titular de la patria potestad o tutela respecto del menor y solo en la medida en que se autorizó. Esta regla permitirá que la legislación de México puede homologarse a lo previsto en el tema en estándares internacionales tan relevantes como el Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea, cuestión que no resulta menor teniendo en cuenta que la citada Unión Europea es uno de los principales socios comerciales de México.

Datos sensibles

Si bien se mantiene la regla general para prohibir el tratamiento de este tipo de datos, se lleva a cabo un cambio profundo con relación a las causas que sí permiten tratarlos, como parte de los efectos del cambio de modelo regulatorio desarrollado en el principio de licitud.

Para este cambio, se tuvieron como referencias el Reglamento General de Protección de Datos y los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos.

En el texto original del artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, se prevé que para tratar datos personales sensibles se requiere del consentimiento expreso y por escrito de su titular, como única causa habilitante para su tratamiento.

Con el cambio de modelo, además del consentimiento expreso, se proponen otras nueve causas habilitantes del tratamiento.

Como ya ha quedado explicado, al referir al rediseño del principio de licitud, este cambio busca reconocer la existencia del conjunto de situaciones adicionales que, justificadamente, podrían autorizar el tratamiento, en este caso de datos sensibles, sin necesidad de que medie el consentimiento del titular y que, además, forman parte del día a día de los titulares.

También, en este caso, se trata de un modelo regulatorio más flexible y mucho más cercano a la realidad que, además, es respetuoso de los derechos y libertades de los titulares. Es respetuoso en la medida que los supuestos regulados no hacen sino responder a cuestiones en interés del propio titular, o bien, para la consecución de cuestiones de interés público.

Se elimina la mayor parte del texto del párrafo primero del artículo 9, de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para dejar sin efecto la regla de que solamente el consentimiento expreso y por escrito debe ser la causa habilitante para el tratamiento de datos sensibles.

Si bien se eliminó la referencia al consentimiento, como causal exclusiva de tratamiento válido de datos sensibles, ello no significa que no deba permanecer como una causal, entre otras, para el tratamiento de este tipo de datos personales.

En ese sentido, se agregó una fracción al artículo 9 para establecer el consentimiento expreso como una causa habilitante válida. También, en esa fracción, se propone transitar del consentimiento expreso y por escrito, al expreso, ya que si bien se considera que por el valor de este tipo de datos es necesario que sí exista una manifestación patente del otorgamiento del consentimiento, el que se establezca que sea por escrito, además de ser expreso, impone limitantes que, con el actual grado desarrollo tecnológico, puede llegar a distorsionar u obstaculizar una serie de situaciones cotidianas.

Lo anterior es así, en razón de que existen múltiples formas de acreditar, fehacientemente, que una persona manifestó su consentimiento de forma expresa, que no sólo se limitan a plasmarlo por escrito. Un ejemplo de ello es el uso de elementos como la voz, el rostro, las huellas, entre otros, con su respectivo soporte, que, sin lugar a dudas, sirven para dar cuenta, con certeza, de que sí se obtuvo el consentimiento para el tratamiento de los datos personales, con lo que se cumple la finalidad perseguida sin que tenga que limitarse a ser por escrito.

Se incorpora una fracción segunda, al artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para señalar que es posible el tratamiento que resulte indispensable para el cumplimiento de obligaciones y el ejercicio de derechos del responsable en el tratamiento de datos en los ámbitos laboral, de seguridad y protección social, en la medida que así lo autorice la normativa laboral o el contrato colectivo de trabajo, que con arreglo al marco jurídico mexicano, establezca garantías para el respeto de los derechos y libertades fundamentales del titular.

Lo anterior, para brindar certeza sobre los alcances de la legislación de datos personales respecto de los ámbitos laboral, de seguridad y protección social, en lo que refiere al tratamiento de datos sensibles.

Se adiciona una fracción III, al artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para reconocer la posibilidad de tratamiento en el caso de que resulte necesario para proteger un interés superior, como el interés vital del titular o de un tercero. Esto, en el caso de que el otorgamiento del consentimiento, por parte del titular, no sea posible.

Se añade una fracción IV, al artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para establecer la posibilidad de que este tipo de datos puedan ser objeto de tratamiento, en el ámbito de actividades legítimas y con las debidas garantías por parte de asociaciones, fundaciones y, en

general, organizaciones sin fines de lucro cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que el tratamiento se refiera exclusivamente a los miembros, actuales o antiguos, de tales organismos o a personas que mantengan contactos regulares con ellos, en relación con sus fines, y siempre que los datos personales no se comuniquen fuera de ellos sin el consentimiento de los titulares. Básicamente se trata de los casos y condiciones en los que, organizaciones de esta naturaleza (sin fines de lucro), podrían basarse para tratar datos sensibles, válidamente.

Se incorpora una fracción V, al artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para habilitar la posibilidad de tratamiento de datos sensibles cuando se refiera a datos personales que el titular ha hecho manifiestamente públicos. Claramente, no se hace si no darle efecto a lo que el propio titular ha decidido, con lo que se pretende que la ley corresponda con la realidad, una realidad construida desde la voluntad del propio titular.

Se incorpora una fracción VI, al artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para evitar una lectura incongruente que impida el tratamiento cuando el mismo es necesario para formular, ejercer o defenderse de reclamaciones o cuando los tribunales actúen en ejercicio de su función judicial. Con esto evita que se intenten hacer nugatorios derechos, bajo la “justificación” de la protección de los datos personales, indebidamente.

Se incorpora una fracción VII, al artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para reconocer la posibilidad de

tratamiento de este tipo de datos cuando resulte necesario por razones de interés público. Dichas razones deben ser acordes al marco jurídico mexicano y, además, el tratamiento debe ser proporcional y respetar, en lo esencial, el derecho a la protección de datos personales, así como establecer las medidas adecuadas y específicas para proteger los intereses y derechos fundamentales del titular.

Se incorpora una fracción VIII, al artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, con la finalidad de habilitar el tratamiento de datos sensibles cuando sea necesario para fines de medicina preventiva o laboral, evaluación de la capacidad laboral del trabajador, diagnóstico médico, prestación de asistencia o tratamiento de tipo sanitario o social, gestión de los sistemas y servicios de asistencia sanitaria y social, conforme al marco jurídico mexicano o en virtud de un contrato con un profesional de la salud y sin perjuicio de

las condiciones y garantías a que se encuentran constreñidos las personas sujetas a secreto profesional.

Una condición necesaria para el tratamiento de datos sensibles, para las finalidades citadas anteriormente, es que el tratamiento debe ser realizado por un profesional sujeto a secreto profesional, o bajo su responsabilidad, o por cualquier persona sujeta también a la obligación de secreto, conforme al orden jurídico mexicano, esto como parte del esquema de garantías que, legalmente, se busca brindar para este tipo de tratamientos, en favor de los titulares de los datos.

Se incorpora una fracción IX, al artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para establecer la posibilidad de tratar datos sensibles cuando resulte necesario por razones de interés público en el ámbito de la salud pública, como la protección frente a amenazas transfronterizas graves para la salud, o para garantizar elevados niveles de calidad y de seguridad de la asistencia sanitaria y de los medicamentos o productos sanitarios, sobre la base del ordenamiento jurídico mexicano, en particular el secreto profesional. El tratamiento de datos personales puede resultar vital ante situaciones como la pandemia, que aún se vive, y que trajo consigo efectos devastadores.

Se incorpora una fracción X, al artículo 9 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para habilitar el tratamiento de datos sensibles cuando sea necesario con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos.

Se hace énfasis en el hecho de que el tratamiento deberá ser proporcional a los fines perseguidos respetando en lo esencial el derecho a la protección de datos personales y que estará sujeto a las garantías adecuadas para los derechos y libertades de los titulares, por lo que se deberá disponer de medidas técnicas y organizativas para garantizar, especialmente, el principio de proporcionalidad.

Se trata de una lista cerrada de casos en los que se podrán tratar de manera válida, datos personales sensibles.

Excepciones al consentimiento

Se deroga el artículo 10 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, también derivado del cambio de modelo regulatorio sobre las causas habilitantes del tratamiento de datos, previsto en el principio de licitud de la presente iniciativa. A partir de ese cambio de modelo, donde el

consentimiento deja de ser la única causa legitimadora del tratamiento de datos, se hace innecesario que existan supuestos de excepción al consentimiento.

Responsabilidad

Se adicionó una porción normativa al artículo 14 para hacer explícita la necesidad de que los responsables estén en la conciencia de que deben estar en capacidad de demostrar el cumplimiento de los principios. Esta adición es relevante en la medida que se refuerza la necesidad de cumplir la ley y demostrar que cumplen.

Notificación de vulneraciones

Una de las cuestiones que el Comité Consultivo del Convenio 108 echó en falta, en la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares y su Reglamento, fue la ausencia de una previsión para que el INAI fuese también notificado cuando ocurriera una vulneración a la seguridad. Por esa razón, se hizo una adición al artículo 20 para incorporar esa obligación, con lo que, además, se hace la homologación con el texto de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados.

Derechos

Parte de los aspectos que se consideraron necesarios, en un ejercicio de modernización, fue el de los derechos para incorporar el derecho a la portabilidad, a no ser objeto de decisiones automatizadas y el derecho a la limitación del tratamiento. Los referentes utilizados para estos efectos fueron el Reglamento General de Protección de Datos y los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos.

Con esto se busca seguir empoderando a los titulares para garantizarles su derecho a la protección de datos considerando que los derechos de los titulares también forman parte de la natural evolución de estas leyes. Asimismo, en atención al reconocimiento de los menores de edad, se adicionó un segundo párrafo al artículo 22 para que quienes tengan como mínimo 16 años, estén en posibilidades de ejercer por sí mismos sus derechos. Esta incorporación es parte de la adición integral llevada a cabo, en torno a los menores, para empoderarlos y homologar esta ley a los estándares internacionales más influyentes, según se ha mencionado.

Por esa razón, se añade un artículo 27 Bis, para reconocer el derecho a la portabilidad respecto de los datos personales que le incumban al titular y que haya

facilitado al responsable, en un formato estructurado, de uso común y lectura mecánica. Este derecho será factible cuando concurren dos condiciones:

1. El tratamiento esté basado en el consentimiento o en la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación, a petición del titular, de medidas precontractuales.
2. El tratamiento se efectúe por medios automatizados.

Se debe aclarar que este derecho será exigible a los responsables que estén en condiciones de atenderlo, según las dos condiciones descritas, sin que exista la obligación de adaptarse, internamente, como organización, para hacer efectivo este derecho. Esto es, si producto de su modelo de negocios, por decisión propia, una organización posee las condiciones para que los titulares ejerzan su derecho a la portabilidad, es justo el caso donde resulta factible y exigible este derecho, pero si determinada organización, por ejemplo, no realiza tratamiento de datos por medios automatizados, no estaría obligada a transformar sus esquemas de trabajo, con motivo de este derecho, para cumplir con el mismo.

Lo que se busca es que las organizaciones que traten datos personales, conforme a las dos condiciones apuntadas, sean susceptibles de hacer efectivo el derecho a la portabilidad y que, seguramente, existirán una diversidad de responsables que no cumplan con los citados requisitos y, no por ello, incurren en incumplimiento. Se insiste, se parte de la premisa de que, sólo un conjunto de responsables, poseen las cualidades para hacer efectivo este derecho.

Así también, se adicionó un artículo 27 Ter, para reconocer, legalmente, el derecho a no ser objeto de decisiones automatizadas. Se trata de un derecho que tiene reconocimiento en el Reglamento de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, en su artículo 112. No obstante, no resulta un tema menor el que ese derecho esté en una ley, a efecto de blindarlo frente a cualquier intento, por la vía judicial, de limitar o impedir sus efectos, al no encontrarse previsto en una ley, en sentido formal y material, como sí lo están los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

Este derecho permite que el titular esté en posibilidades de objetar una decisión basada únicamente en el tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles.

Este derecho a objetar no resulta aplicable cuando el tratamiento sea necesario para la celebración o ejecución de un contrato entre el responsable y el titular, o

bien, se base en el consentimiento expreso del titular. De llegar a producirse alguna de estas hipótesis, el titular puede solicitar la intervención humana por parte del responsable, para la revisión de su caso, a expresar su punto de vista y a impugnar la decisión.

Tratándose de datos sensibles, se establece que las decisiones fundadas en un tratamiento automatizado no podrán basarse en ese tipo de datos sensibles, a menos que exista el consentimiento expreso y por escrito de su titular, o bien, el tratamiento sea necesario por razones de interés público.

Otro derecho faltante, en la legislación mexicana, es el derecho a la limitación del tratamiento, por esa razón se adiciona el artículo 27 Quáter con el objetivo de que los datos personales solamente puedan ser tratados para su conservación, en los siguientes supuestos:

- Cuando el titular impugne la exactitud de los datos, durante el plazo que permita al responsable verificar la exactitud de los mismos.
- Cuando el tratamiento sea lícito y el titular se oponga a la supresión de los datos.
- Cuando el responsable ya no necesite los datos personales para los fines del tratamiento, pero el titular los necesite para la formulación del ejercicio de la defensa de reclamaciones.
- Cuando el titular se haya opuesto al tratamiento, en términos de lo dispuesto en el artículo 27, mientras se verifica si los motivos legítimos del responsable prevalecen sobre los del titular.

Este derecho brinda a los titulares la posibilidad de solicitar que sus datos personales se conserven, sin que se pueda llevar a cabo otro tratamiento, en tanto se discierne una situación jurídica específica. Esa conservación temporal de los datos, a petición de su titular, puede ser clave para que el titular ejerza sus derechos o no se le genere un perjuicio.

Ejercicio de derechos

Por lo que refiere a las reglas para el ejercicio de los derechos a la portabilidad, a no ser objeto de decisiones automatizadas y a la limitación del tratamiento, se agrega un artículo 35 Bis para habilitar al INAI, para que emita la normativa correspondiente.

Se considera adecuado que sea el INAI quien regule este tema, en su calidad de organismo garante de este derecho y de autoridad especializada en el tema, para que la normativa posea el perfil técnico que estos derechos requieren, pueda modificarse de manera dinámica, de así requerirse, y para que pueda desarrollarse con todos los detalles necesarios situación que, en una ley, puede resultar complejo incorporar.

Transferencias de datos

Otro de los efectos del cambio de modelo del consentimiento, como única causa habilitante del tratamiento, se produjo en el apartado de las transferencias, en la medida que, en el diseño original de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, las transferencias son posibles siempre que exista el consentimiento del titular o que se actualice alguna causa de excepción al consentimiento.

Como ha quedado ampliamente explicado, en apartados anteriores, una vez que el consentimiento deja de ser la única causa habilitante para el tratamiento de los datos personales, se hace necesario darle cabida al resto de supuestos que pueden sustentar el tratamiento de los datos, en este caso, la transferencia de datos.

Por esa razón, se modifica el artículo 36, segundo párrafo, para eliminar la referencia por la que se obliga a los responsables a prever en el aviso de privacidad, una cláusula en la que se indique si el titular acepta o no la transferencia de sus datos. Si bien el consentimiento sigue siendo un medio válido para realizar transferencias, ya no es el único esquema a través del cual los responsables pueden realizar transferencias, por lo que ya no sería una obligación establecer esta cláusula para recabar el consentimiento.

Lo que, desde luego, no obsta para que los responsables que voluntariamente así lo decidan, incorporen una cláusula en su aviso, o bien, recaben ese consentimiento a través de formatos específicos diseñados para tal fin.

Por su parte, se modifica el artículo 37 para eliminar la referencia al consentimiento como única habilitante para realizar transferencias, y, de ese modo, abrir el abanico de posibilidades, fundamentalmente, a aquellos casos que, en el texto original de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, eran excepciones al consentimiento.

El supuesto previsto en la fracción III, del artículo 37 se deroga. El que una transferencia sea efectuada a sociedades controladoras, subsidiarias o afiliadas bajo el control común del responsable, o a una sociedad matriz o a cualquier sociedad del mismo grupo del responsable que opere bajo los mismos procesos y políticas internas, no ofrece las garantías suficientes para considerar que se respetarán, cabalmente, los derechos y libertades fundamentales de los titulares, en el contexto de una transferencia. No, al menos, sin que exista una constatación de parte de la autoridad, o bien, de una instancia reconocida para tal fin, por medio de los esquemas de autorregulación.

Se incorpora una fracción VIII, al artículo 37, para incluir al consentimiento con la particularidad de que el titular debe ser debidamente informado de las implicaciones de esa transferencia, lo que resulta particularmente valioso para aquellos casos donde la transferencia tiene por destino un país o territorio que no ofrece las garantías básicas del orden jurídico mexicano, por ejemplo.

Medidas preventivas

Se añade un Capítulo V Bis, con el objetivo de integrar en la ley un apartado de medidas preventivas.

Para el diseño de este capítulo, se tuvo como referentes el Reglamento General de Protección de Datos y los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos.

Este cambio responde a un ejercicio de modernización de la legislación mexicana que se considera clave para que su implementación sea de impacto profundo, entre los responsables y encargados.

En su diseño original, la legislación mexicana se perfiló como una ley de carácter reactivo, esto es, como una regulación con un conjunto de obligaciones y un listado de sanciones para que, quienes la incumplan, sean sancionados sin un esquema que, desde una óptica integral, permitiera a responsables y encargados una inserción real y efectiva, de la protección de datos, desde la previsión.

Y, justamente, desde la convicción de que la previsión puede ser el ingrediente faltante en la realidad mexicana, para alcanzar una verdadera consolidación en el tema, es que se busca dar un giro a la legislación con la integración de un esquema completo de medidas preventivas.

En el artículo 37 Bis, se retoma el texto original del artículo 44 del texto original de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, con la particularidad de atribuir la facultad regulatoria, en exclusiva al INAI, a diferencia del texto original, en el que también se hacía partícipe del tema a la Secretaría de Economía. Este ajuste, para dejar el tema en exclusiva bajo la potestad regulatoria del INAI, responde, por una parte, a la autonomía constitucional de que goza de 2014 a la fecha¹⁵ y, por otra, al hecho de que la Secretaría de Economía no es un actor cuya participación, para el diseño y construcción de los parámetros de autorregulación, sea distinta a la de otros actores gubernamentales que tienen a su cargo la administración de temas relevantes para la protección de datos.

En el artículo 37 Ter, se incorpora un nuevo esquema de cumplimiento conocido como privacidad desde el diseño y por defecto. Con lo que se pretende establecer un parámetro de actuación que incida en la vida interna de las organizaciones privadas, para propiciar la incorporación de la protección de datos de forma oportuna y que esos esquemas tengan un reflejo en las actividades que conlleven tratamiento de datos. En torno a este tema, existe una Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se reforma la fracción XIII y XIV, recorriendo las subsecuentes del artículo 3 y se adiciona el artículo 14 Bis de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, a cargo de los Diputados Salvador Alcántar Ortega y María Elena Pérez-Jaén Zermeño e integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional.

El artículo 37 Quáter contiene la incorporación de una figura ausente, hasta ahora, en el texto de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, se trata del oficial de protección de datos, una figura que puede resultar fundamental para responsables y encargados, así como para la autoridad garante de este derecho.

En el artículo 37 Quáter, se establecen los supuestos en los que se considera necesario que se designe a este oficial, sin perjuicio de que quienes no actualicen alguna de las hipótesis, también lo designen, si esa es su voluntad. También se prevén las funciones ineludibles a su cargo y el blindaje del que se le debe proveer para poder funcionar de forma efectiva.

¹⁵ En 2010, cuando se publicó la ley, el entonces Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos era un organismo descentralizado, no sectorizado, de la Administración Pública Federal.

Otra figura relevante en el esquema de medidas preventivas son las evaluaciones de impacto a la protección de datos personales, previstas en el artículo 37 Quinquies.

En el texto original de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, específicamente en las facultades del entonces Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos, se estableció una referencia general, en el artículo 37, fracción X. La realidad es que esa referencia limitada no tuvo mayor eco en la realidad, por esa razón se añade una construcción que tiene por finalidad dar contenido a los rubros fundamentales del tema, como sus alcances y los supuestos en los que resulta obligatorio llevarlas a cabo. Por esa razón, se agrega el artículo 37 Quinquies.

Atribuciones del INAI

En el artículo 39 se adiciona una fracción III Bis, esto con el propósito de atribuir al INAI, en exclusiva, la potestad de emitir los lineamientos en torno al aviso de privacidad. En el texto original de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, esta atribución era compartida con la Secretaría de Economía, sin una razón que así lo justificara.

Esto es, revisando las atribuciones y naturaleza de la Secretaría de Economía, no existe una razón técnica que permita justificar esta situación. Es cierto que existen diversas secretarías a cargo de temas que para la protección de datos pueden ser estratégicos, por ejemplo, educación, salud, financiero, telecomunicaciones, entre otros, lo que no provoca que las instancias a cargo de todos esos temas deban tener una participación diferente a la del resto de actores involucrados, y esto se acentúa si se considera que el INAI evolucionó para ser hoy en día un organismo constitucional autónomo.

Conforme a los argumentos descritos en los dos párrafos precedentes, también se adiciona una fracción III Ter al artículo 39, para que el INAI, en exclusiva, se haga cargo de fijar los parámetros necesarios para el correcto desarrollo de los mecanismos y medidas de autorregulación.

Asimismo, en la fracción VI del artículo 39, se añade la posibilidad de que el INAI ordene la adopción de medidas cautelares para la salvaguarda del derecho a la protección de los datos personales, ello en el contexto de los procedimientos de verificación, tutela de derechos y sanción a su cargo. Se trata de una herramienta indispensable para evitar que determinadas situaciones produzcan un daño

inminente o irreparable a los titulares. Esta adecuación responde al ejercicio de modernización de la legislación federal mexicana.

Autoridades reguladoras

La Secretaría de Economía, por su perfil como una instancia de carácter económico, que forma parte de la Administración Pública Federal y, por lo tanto, dependiente del Poder Ejecutivo Federal, con las implicaciones de fragilidad que ello trae consigo en términos de estabilidad, especialización y profesionalización de su personal, así como a la ausencia de una “cualidad” o aspecto específico que le permita tener una participación distinta a las otras dependencias, para efectos de datos personales, permite justificar se deroguen del conjunto de artículos que le atribuyen un papel

específico en el texto original de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

No se deja de reconocer el hecho de que existan una serie de temas que, en materia de datos personales, pueden resultar estratégicos o prioritarios, por ejemplo, salud, educación, telecomunicaciones, comercio, trabajo, entre otros, y que el abordaje de los mismos desde la perspectiva de la regulación o de la política pública debería ser teniendo en mente su relevancia, como tema, mas no otorgando un papel asimilable al de la autoridad garante del derecho, como lo es el INAI, y menos aún a partir de 2014 que se llevó a esa institución a su máxima expresión en términos de autonomía e independencia, incluso a nivel constitucional, para, precisamente, garantizar que quien se haga cargo de administrar la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares y la protección de datos personales en México, sea un organismo con un perfil técnico y que goce del mayor grado de independencia en su actuación, para lograr un ejercicio pulcro, equilibrado y neutral de su función constitucional.

Un claro ejemplo de esta injustificada circunstancia atribuida a la Secretaría de Economía, desde el texto original de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, es el de los avisos de privacidad ¿qué razón justifica su participación en la emisión de lineamientos para el contenido y alcances de los avisos de privacidad en coadyuvancia con el INAI?

Los avisos de privacidad son una herramienta transversal aplicable a todo responsable, no sólo a los que tienen alguna relación con cuestiones comerciales, por una parte, y, por la otra, la Secretaría de Economía tiene por funciones fundamentales de su actuar otra serie de responsabilidades que, naturalmente, le

limitan la posibilidad de contar con la experiencia y conocimiento técnico de un organismo especializado como el INAI, que dedica su actividad cotidiana a la salvaguarda de la protección de datos personales en este país, con todo lo que ello implica para su constante fortalecimiento de conocimiento en la materia de datos.

Incluso, con la eliminación del artículo 40 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, se busca dejar claro que, tanto las dependencias y entidades, como el INAI en sus potestades reguladoras, podrán, cada una por su cuenta, seguir emitiendo la regulación a que haya lugar en el ejercicio de sus atribuciones, y que, en el caso de que alguna regulación de parte de las dependencias y entidades confluya con temas de datos personales, podrá normar los temas que así requiera en tanto que esa regulación tenga sustento en

sus leyes especiales o instrumentos de jerarquía superior y que, lo que toque con temas de datos personales, se desarrolle apegado al mandato de la legislación de datos personales, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Convenio 108.

Con esto se busca dejar claro que esa coadyuvancia que advirtió el legislador ordinario en el texto original de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, no es necesaria, incluso, puede resultar poco funcional. Fuera del caso de la regulación conjunta con la Secretaría de Economía, y en ese caso porque así quedó la legislación, no existen mayores casos de coadyuvancia con otras dependencias.

Más que una coadyuvancia, lo que interesa es que el trabajo que cada dependencia y entidad desarrolle, en ejercicio de su potestad regulatoria, sea un trabajo armónico con el derecho a la protección de datos personales y su normativa.

Incluso, a partir de 2014, con la reforma constitucional que le permitió al INAI alcanzar el grado máximo de autonomía, entre otros rubros, se le reconoce a dicho Instituto la posibilidad de retar y combatir, frente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, leyes o actos que contravengan la Constitución o que invadan sus competencias, lo que refuerza este argumento de que no hace falta que se produzcan ejercicios de coadyuvancia, en materia regulatoria, a manera de control de parte del INAI para evitar excesos que contravengan la esencia de la protección de datos, ya que cuenta con mecanismos constitucionales de defensa que le permiten combatir toda suerte de irregularidad constitucional o competencial.

Con relación a las atribuciones que se le señalaban a la Secretaría de Economía en el texto original del artículo 43, fracciones I, II, VI, VII, VIII, IX y X de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, en materia de promoción, difusión, fomento de buenas prácticas, registros de consumidores, elaboración de estudios, asistencia a foros y organización de eventos, todas son funciones que, derivado de su propio marco jurídico, puede seguir desarrollando y que incluso son actividades preexistentes a la emisión de la legislación de datos personales en el año 2010. Esto es, no hace falta que se les asigne la etiqueta de los datos personales para que la Secretaría de Economía siga realizando acciones al respecto, en el contexto de sus atribuciones, como lo hacen las restantes dependencias y entidades de la Administración Pública Federal.

Por lo que refiere al artículo 43, fracciones III y IV de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, en párrafos precedentes se formuló una explicación, sobre su derogación, aludiendo a avisos de privacidad y regulación administrativa en general.

En cuanto al artículo 43, fracción V de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, quedó dilucidada en el apartado de autorregulación la razón de su derogación.

Con relación al artículo 44 de la de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, su texto fue trasladado al apartado de medidas preventivas, para darle una ubicación idónea, según quedó expresado, anteriormente.

Los artículos 40 y 41 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, corresponden, también, a actividades que la Secretaría de Economía podría llevar a cabo a partir de su propio marco jurídico, por lo que su permanencia en la legislación de datos personales no tiene una razón de ser.

Con relación al artículo 42 de la de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, refiere a la regulación que la Secretaría de Economía emita respecto de “bases de datos de comercio”, este término “bases de datos de comercio” no está definido en la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, por lo que no se podría afirmar que se trate, exclusivamente, de datos personales y, además, apunta a una cuestión muy propia de esa Secretaría y sus potestades en materia comercial, por lo que no se

considera que sea un contenido regulatorio propio de la legislación de datos personales.

Medidas cautelares

Se adicionó un artículo 47 Bis para incorporar un tema ausente desde el texto original de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, el de las medidas cautelares.

Sin esta herramienta, la producción de daños inminentes o irreparables son inevitables, por lo que su previsión en ley, en sentido formal y material, es clave

para evitar que sus efectos puedan ser puestos en duda ante los tribunales por no estar regulados en el instrumento idóneo.

En ese sentido, el habilitar al INAI para ordenar, según sea el caso, las siguientes medidas cautelares:

- Que se establezcan medidas de seguridad;
- Que se produzca el cese inmediato del tratamiento y/o de actos o actividades relacionados con el tratamiento;
- Que se realicen actos o acciones omitidos por el responsable;
- Que se produzca la limitación del tratamiento o bloqueo de los datos personales correspondientes;
- La medida que así determine.

Las medidas cautelares se pueden ser oficiosas, o bien, a petición del titular y le corresponde al INAI establecer el procedimiento para hacer efectivas las medidas cautelares.

Procedimiento de verificación

En congruencia con el reconocimiento de las medidas cautelares, al artículo 60 se le adiciona la posibilidad de que el INAI pueda ordenar la aplicación de medidas cautelares durante el procedimiento de verificación.

Derecho a la indemnización

Se añade un capítulo XI Bis, sobre el derecho a la indemnización, como parte del ejercicio de modernización de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en

Posesión de los Particulares. Para su diseño fueron tenidos en cuenta el Reglamento General de Protección de Datos y los Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos.

A partir de este derecho, se reconoce que toda persona que considere que ha sufrido daños y perjuicios, como consecuencia de una vulneración de su derecho a la protección de datos personales, tiene derecho a ser indemnizado, conforme a lo previsto en el marco jurídico aplicable.

Artículos transitorios

Se considera fundamental, para el éxito de este conjunto de reformas y adiciones, que se dé el tiempo idóneo a los responsables y encargados para preparar las condiciones de cumplimiento que exigen estos cambios, en ese sentido se establecieron los siguientes plazos:

- Las disposiciones relativas a los derechos a la portabilidad y a la limitación del tratamiento cobrarán vigencia doce meses después de la entrada en vigor del Decreto.
- Las disposiciones relativas a privacidad por diseño y por defecto, el oficial de protección de datos personales y las evaluaciones de impacto en protección de datos personales, entrarán en vigor en dieciocho meses después de haber iniciado la vigencia del Decreto.
- Las disposiciones relativas a medidas cautelares entrarán en vigor doce meses después de la entrada en vigor del Decreto

Por lo antes expuesto, se somete a la consideración del Pleno de la H. Cámara de Diputados la siguiente Iniciativa con proyecto de:

Decreto que reforma los artículos: 3, fracciones VI, XIV y XVIII, 8, párrafo cuarto, 9, párrafo primero, 14, 20, 22, párrafo primero, 36, párrafo segundo, 37, párrafo primero y 39, fracción VI; se adicionan: fracción IV Bis, IV Ter, VI Bis, IX Bis y XII Bis al artículo 3, artículo 5 Bis, artículo 5 Ter, artículo 5 Quater, párrafo cuarto, fracciones I, II, III, IV, V y VI al artículo 7, párrafos sexto y séptimo al artículo 8, artículo 8 Bis, segundo párrafo al artículo 22, artículo 27 Bis, artículo 27 Ter, artículo 27 Quater, artículo 35 Bis, fracción VIII al artículo 37, Capítulo V Bis De las medidas preventivas, artículo 37 Bis, artículo 37 Ter, artículo 37 Quater, artículo 37 Quinquies, fracciones III Bis, III Ter al artículo 39, artículo 47 Bis, segundo párrafo al artículo 60, y Capítulo XI Bis Del derecho

a la indemnización, artículo 69 Bis; se derogan: la fracción I del artículo 2, primer párrafo del artículo 8, artículo 10, fracción III del artículo 37, Sección II De las Autoridades Reguladoras, artículo 40, artículo 41, artículo 42, artículo 43 y artículo 44, todos de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares.

Artículo único. Se reforman los artículos: 3, fracciones VI, XIV y XVIII, 8, párrafo cuarto, 9, párrafo primero, 14, 20, 22, párrafo primero, 36, párrafo segundo, 37, párrafo primero y 39, fracción VI; se adicionan: fracción IV Bis, IV Ter, VI Bis, IX Bis y XII Bis al artículo 3, artículo 5 Bis, artículo 5 Ter, artículo 5 Quater, párrafo cuarto, fracciones I, II, III, IV, V y VI al artículo 7, párrafos sexto y séptimo al artículo 8, artículo 8 Bis, segundo párrafo al artículo 22, artículo 27 Bis, artículo 27 Ter, artículo 27 Quater, artículo 35 Bis, fracción VIII al artículo 37, Capítulo V Bis De las medidas preventivas, artículo 37 Bis, artículo 37 Ter, artículo 37 Quater, artículo 37 Quinquies, fracciones III Bis, III Ter al artículo 39, artículo 47 Bis, segundo párrafo al artículo 60, y Capítulo XI Bis Del derecho a la indemnización, artículo 69 Bis; se derogan: la fracción I del artículo 2, primer párrafo del artículo 8, artículo 10, fracción III del artículo 37, Sección II De las Autoridades Reguladoras, artículo 40, artículo 41, artículo 42, artículo 43 y artículo 44, todos de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, para quedar como sigue:

Artículo 2. Son sujetos regulados por esta Ley, los particulares sean personas físicas o morales de carácter privado que lleven a cabo el tratamiento de datos personales, con excepción de:

I. Se deroga.

II...

Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

I a IV...

IV. Bis. Datos biométricos: datos obtenidos a partir de un tratamiento técnico específico, relativos a las características físicas, fisiológicas o conductuales de una persona física que permitan o confirmen la identificación única de dicha persona.

IV. Ter Datos genéticos: datos personales relativos a las características genéticas heredadas o adquiridas de una persona física que proporcionen una información única sobre la fisiología o la salud de esa persona, obtenidos en particular del análisis de una muestra biológica de tal persona.

V...

VI. Datos personales sensibles: Aquellos datos personales que afecten a la esfera más íntima de su titular, o cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un riesgo grave para éste. En particular, se consideran

sensibles **los datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a su titular, así como** aquellos que puedan revelar aspectos como origen racial o étnico, estado de salud presente y futuro, información genética, creencias religiosas, filosóficas y morales, afiliación sindical, opiniones políticas, preferencia sexual.

VI Bis. Datos de salud: los datos personales relativos a la salud física o mental de una persona física, incluida la prestación de servicios de atención sanitaria, que revelen información sobre su estado de salud.

VII a IX...

IX Bis. Evaluación de impacto en la protección de datos personales: instrumento mediante el cual los responsables valoran los impactos reales respecto de determinado tratamiento de datos personales, a efecto de identificar y mitigar posibles riesgos relacionados con los principios, deberes, derechos y libertades fundamentales de los titulares.

X a XII...

XII Bis. Limitación del tratamiento: la individualización y marcado de los datos personales conservados con el fin de limitar su tratamiento en el futuro.

XIII...

XIV. Responsable: Persona física, moral, servicio u otro de carácter privado que, solo o conjuntamente con otros, decide sobre los fines y medios del tratamiento de datos personales, así como sobre las categorías de datos objeto de tratamiento.

XV a XVII...

XVIII. Tratamiento: Cualquier operación o conjunto de operaciones relacionada, entre otros con la obtención, uso, divulgación o almacenamiento de datos personales, por cualquier medio, tales como la aplicación a esos datos de operaciones lógicas y/o aritméticas, su modificación y borrado. El uso abarca cualquier acción de acceso, manejo, aprovechamiento, transferencia o disposición de datos personales, **entre otros.**

XIX. ...

Artículo 5 Bis. - En los casos en los que confluayan el derecho a la libertad de expresión y el derecho a la protección de datos, se privilegiará la libertad de expresión siempre y cuando concurren las siguientes circunstancias:

I. La divulgación de los datos personales sea indispensable para configurar la opinión pública

II. Se trate de una cuestión de interés público, y

III. Los datos personales que se vayan a publicar sean estrictamente necesarios para informar el hecho de que se trate.

De actualizarse, conjuntamente, las tres condiciones citadas en las fracciones anteriores, ese tratamiento quedará exceptuado de la aplicación de la Ley salvo por lo que refiere a los principios de licitud, finalidad y proporcionalidad, principios que deberán ser observados y que pueden ser exigidos, como a todo responsable, en los términos de la presente Ley.

Artículo 5 Ter. En términos de lo establecido en el artículo 16, segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las leyes federales podrán limitar el alcance de los principios, deberes y derechos previstos en la presente Ley y demás normativa aplicable cuando tal limitación constituya una medida necesaria y proporcional en una sociedad democrática, para salvaguardar la seguridad nacional, la seguridad pública, las disposiciones de orden público, la salud pública o los derechos y libertades de terceros.

Para efectos de lo anterior, cualquier determinación o medida legislativa relacionada con los casos de excepción deberá señalar de manera específica, indefectiblemente, al menos, lo siguiente:

- I. Los principios, deberes, derechos o libertades que serán limitados;**
- II. Las finalidades del tratamiento;**
- III. Los datos o categorías de datos personales relacionados o vinculados al tratamiento correspondiente;**
- IV. Los alcances de las limitaciones;**
- V. Las garantías adecuadas para evitar accesos o transferencias ilícitas o desproporcionadas;**
- VI. La determinación del responsable;**
- VII. Los plazos de conservación de los datos personales;**
- VIII. Los posibles riesgos para los derechos y libertades de los titulares, y**
- IX. El derecho de los titulares a ser informados sobre la limitación, excepto cuando sea perjudicial o incompatible a los fines de ésta.**

Artículo 5 Quáter. Tratándose del desarrollo de actividades en las que participen menores de edad se deberá garantizar, en todo momento, la protección de su interés superior y de sus derechos fundamentales, especialmente el derecho a la protección de datos personales en los casos de

publicación o difusión de sus datos personales, a través de servicios de la sociedad de la información.

En el caso de que la publicación o difusión se vaya a realizar a través de servicios de redes sociales, o servicios equivalentes, se deberá contar con el consentimiento del menor o sus representantes, conforme a lo previsto en la presente ley.

Artículo 7. ...

...

...

...

El tratamiento de datos personales se considerará lícito siempre que se cumpla con alguno de los siguientes supuestos:

I. Se haya otorgado el consentimiento para el tratamiento de los datos personales, para una o varias finalidades específicas, por parte del titular.

II. Se requiera para la ejecución de un contrato en el que el titular es parte, o bien, para la aplicación de medidas precontractuales, a petición del propio titular.

III. Sea necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable.

IV. Sea requerido para proteger intereses vitales del titular o de otra persona física.

V. Sea necesario para cumplir una misión de interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable.

VI. Sea requerido para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable, o un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del titular que requieran la protección de sus datos personales, en particular cuando el titular sea menor de edad.

Artículo 8. Se deroga.

...

...

Los datos financieros o patrimoniales requerirán el consentimiento expreso de su titular, los casos en que se utilice el consentimiento como base del tratamiento.

...

Cuando el tratamiento se base en el consentimiento, el responsable deberá ser capaz de demostrar que el titular consintió el tratamiento de sus datos.

En el caso de que el consentimiento se dé en el contexto de una declaración escrita, que también refiera a otros asuntos, la solicitud del consentimiento se presentará de tal forma que se distinga claramente de los demás asuntos, de forma inteligible y fácil acceso, utilizando un lenguaje claro y sencillo. No será vinculante ninguna parte de la declaración que constituya una infracción a esta Ley.

Artículo 8 Bis. Cuando resulte aplicable el supuesto del artículo 9, fracción I de la presente ley, en los casos relacionados con la oferta directa de servicios de la sociedad de la información, a menores, el tratamiento de los datos personales se considerará lícito cuando tenga como mínimo 16 años. Si fuese menor de 16 años, el tratamiento será lícito si se cuenta con el consentimiento del titular de la patria potestad o tutela respecto del menor y solo en la medida en que se autorizó.

El responsable hará esfuerzos razonables para verificar en tales casos que el consentimiento fue autorizado por el titular de la patria potestad o tutela sobre el menor, teniendo en cuenta la tecnología disponible.

Lo dispuesto en este artículo no afectará a las disposiciones generales en materia contractual relativas a la validez, formación o efectos de los contratos relacionados con un menor.

Artículo 9.- Tratándose de datos personales sensibles, queda prohibido su tratamiento, salvo que se presente alguno de los siguientes supuestos.:

I. El titular haya dado su consentimiento expreso para el tratamiento, con relación a una o diversas finalidades específicas.

II. El tratamiento resulte indispensable para el cumplimiento de obligaciones y el ejercicio de derechos del responsable en el tratamiento de datos en los ámbitos laboral, de seguridad y protección social, en la medida que así lo autorice la normativa laboral o el contrato colectivo de trabajo, que con arreglo al marco jurídico mexicano, establezca garantías para el respeto de los derechos y libertades fundamentales del titular.

III. El tratamiento resulte necesario para proteger intereses vitales del titular o de otra persona física, en el supuesto de que el titular no esté capacitado para dar su consentimiento.

IV. El tratamiento sea efectuado en el ámbito de actividades legítimas y con las debidas garantías por parte de asociaciones, fundaciones y, en general,

organizaciones sin fines de lucro cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que el tratamiento se refiera exclusivamente a los miembros, actuales o antiguos, de tales organismos o a personas que mantengan contactos regulares con ellos, en relación con sus fines, y siempre que los datos personales no se comuniquen fuera de ellos sin el consentimiento de los titulares.

V. El tratamiento refiere a datos personales que el titular ha hecho manifiestamente públicos.

VI. El tratamiento es necesario para formular, ejercer o defenderse de reclamaciones o cuando los tribunales actúen en ejercicio de su función judicial.

VII. El tratamiento resulte necesario por razones de interés público, conforme al marco jurídico mexicano. Dicho tratamiento debe ser proporcional y respetar en lo esencial el derecho a la protección de datos personales, así como establecer las medidas adecuadas y específicas para proteger los intereses y derechos fundamentales del titular.

VIII. El tratamiento sea necesario para fines de medicina preventiva o laboral, evaluación de la capacidad laboral del trabajador, diagnóstico médico, prestación de asistencia o tratamiento de tipo sanitario o social, gestión de los sistemas y servicios de asistencia sanitaria y social, conforme al marco jurídico mexicano o en virtud de un contrato con un profesional sanitario y sin perjuicio de las condiciones y garantías a que se encuentran constreñidos las personas sujetas a secreto profesional. Los datos personales a que se refiere esta fracción podrán tratarse para los fines aquí citados cuando el tratamiento sea realizado por un profesional sujeto a secreto profesional, o bajo su responsabilidad, o por cualquier persona sujeta también a la obligación de secreto, conforme al orden jurídico mexicano.

IX. El tratamiento resulte necesario por razones de interés público en el ámbito de la salud pública, como la protección frente a amenazas transfronterizas graves para la salud, o para garantizar elevados niveles de calidad y de seguridad de la asistencia sanitaria y de los medicamentos o productos sanitarios, sobre la base del ordenamiento jurídico mexicano, en particular el secreto profesional.

X. El tratamiento sea necesario con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos. El tratamiento deberá ser proporcional a los fines perseguidos respetando en lo esencial el derecho a la protección de datos personales. Este tratamiento estará sujeto a las garantías adecuadas para los derechos y libertades de los titulares, por lo

que se deberá disponer de medidas técnicas y organizativas para garantizar, especialmente, el principio de proporcionalidad.

Se deroga.

Artículo 10. Se deroga.

Artículo 14.- El responsable velará por el cumplimiento de los principios de protección de datos personales establecidos por esta Ley, debiendo adoptar las medidas necesarias para su aplicación **y deberá estar en capacidad de demostrar ese cumplimiento.** Lo anterior aplicará aún y cuando estos datos fueren tratados por un tercero a solicitud del responsable. El responsable deberá tomar las medidas necesarias y suficientes para garantizar que el aviso de privacidad dado a conocer al titular, sea respetado en todo momento por él o por terceros con los que guarde alguna relación jurídica.

Artículo 20.- Las vulneraciones de seguridad ocurridas en cualquier fase del tratamiento que afecten de forma significativa los derechos patrimoniales o morales de los titulares, serán informadas de forma inmediata por el responsable al titular, a fin de que este último pueda tomar las medidas correspondientes a la defensa de sus derechos. **En este caso, el responsable también deberá notificar al Instituto de las vulneraciones mencionadas, sin dilación alguna. En el Reglamento de esta ley se establecerá el procedimiento y requisitos para cumplir con lo dispuesto en el presente artículo.**

Artículo 22.- Cualquier titular, o en su caso su representante legal, podrá ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación, oposición, **portabilidad, derecho a no ser objeto de decisiones automatizadas y derecho a la limitación del tratamiento** previstos en la presente Ley. El ejercicio de cualquiera de ellos no es requisito previo ni impide el ejercicio de otro. Los datos personales deben ser resguardados de tal manera que permitan el ejercicio sin dilación de estos derechos.

Los menores, que tengan como mínimo 16 años, podrán ejercer por sí mismos los derechos previstos en el presente capítulo. En los casos de menores de 16 años, sus derechos deberán ser ejercidos a través del titular de la patria potestad o tutela del menor.

Artículo 27 Bis. - El titular tiene derecho a recibir los datos personales que le incumban y haya facilitado al responsable, en un formato estructurado, de uso común y lectura mecánica.

También el titular tiene derecho a que, los datos personales que le incumban y haya facilitado al responsable, sean transmitidos a otro responsable, sin que esta transmisión pueda ser impedida, al titular, por el responsable ante el cual se ejerce este derecho. La transmisión directa de los datos, de un responsable a otro, se deberá llevar a cabo siempre que sea técnicamente posible.

Lo previsto en los dos párrafos anteriores será procedente siempre que:

I. El tratamiento esté basado en el consentimiento o en la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación, a petición del titular, de medidas precontractuales.

II. El tratamiento se efectúe por medios automatizados.

Artículo 27 Ter. - El titular tendrá derecho a no ser objeto de una decisión basada únicamente en el tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles, que le produzcan efectos jurídicos o le afecte significativamente de modo similar.

Lo previsto en el párrafo anterior no resultará aplicable si la decisión:

I. Es necesaria para la celebración o ejecución de un contrato entre el responsable y el titular, y

II. Se basa en el consentimiento expreso del titular.

En el supuesto de que algún titular se le aplique alguno de los casos previstos en las fracciones I y II aquí referidas, podrá solicitar la intervención humana por parte al responsable, para la revisión de su caso, a expresar su punto de vista y a impugnar la decisión.

Las decisiones previstas en las fracciones I y II del presente artículo, no se basarán en los datos sensibles salvo que exista el consentimiento expreso y por escrito de su titular, o bien, el tratamiento sea necesario por razones de interés público.

Artículo 27 Quater. - El titular tiene derecho a obtener del responsable la limitación del tratamiento cuando se cumpla alguna de las siguientes condiciones:

I. El titular impugne la exactitud de los datos, durante el plazo que permita al responsable verificar la exactitud de los mismos.

II. El tratamiento sea lícito y el titular se oponga a la supresión de los datos y en su lugar solicite la limitación de su uso.

III. El responsable ya no necesite los datos personales para los fines del tratamiento, pero el interesado los necesite para la formulación, el ejercicio la defensa de reclamaciones.

IV. El interesado se haya opuesto al tratamiento, en términos de lo dispuesto en el artículo 27, mientras se verifica si los motivos legítimos del responsable prevalecen sobre los del titular.

Cuando un tratamiento se haya limitado, conforme a alguno de los supuestos descritos en este artículo, los datos personales objeto de ese tratamiento solamente podrán ser tratados para su conservación, con el consentimiento de su titular, para la formulación, el ejercicio o defensa de reclamaciones, para la protección de derechos de tercero o por razones de interés público relevante del Estado mexicano.

Artículo 35 Bis. - Las reglas para el ejercicio de los derechos a la portabilidad, a no ser objeto de decisiones automatizadas y a la limitación del tratamiento, serán desarrolladas por el Instituto.

Artículo 36. ...

El tratamiento de los datos se hará conforme a lo convenido en el aviso de privacidad, el tercero receptor, asumirá las mismas obligaciones que correspondan al responsable que transfirió los datos.

Artículo 37.- Las transferencias nacionales o internacionales de datos podrán llevarse a cabo cuando se dé alguno de los siguientes supuestos:

I a II...

III. Se deroga.

IV a VII...

VIII. Cuando el titular haya dado su consentimiento, de forma expresa, tras haber sido informado de las implicaciones de la transferencia.

CAPÍTULO V BIS

De las medidas preventivas

Artículo 37 Bis. - Las personas físicas o morales podrán convenir entre ellas o con organizaciones civiles o gubernamentales, nacionales o extranjeras, esquemas de autorregulación vinculante en la materia, que complementen lo dispuesto por la presente Ley. Dichos esquemas deberán contener mecanismos para medir su eficacia en la protección de los datos, consecuencias y medidas correctivas eficaces en caso de incumplimiento.

Los esquemas de autorregulación podrán traducirse en códigos deontológicos o de buena práctica profesional, sellos de confianza u otros mecanismos y contendrán reglas o estándares específicos que permitan armonizar los tratamientos de datos efectuados por los adheridos y facilitar el ejercicio de los derechos de los titulares. Dichos esquemas serán notificados

de manera simultánea a las autoridades sectoriales correspondientes y al Instituto.

El Instituto emitirá los parámetros para el correcto desarrollo de los mecanismos y medidas de autorregulación.

Artículo 37 Ter.- Teniendo en cuenta el estado de la técnica, el costo de la aplicación y la naturaleza, ámbito, contexto y fines del tratamiento, así como los riesgos de diversa probabilidad y gravedad que entraña el tratamiento para los derechos y libertades de las personas físicas, el responsable aplicará, desde el diseño, en la determinación de los medios del tratamiento, durante el mismo y antes de recabar los datos personales, medidas preventivas de diversa naturaleza que permitan aplicar de forma efectiva los principios, derechos y demás obligaciones previstas en la Ley.

El responsable garantizará que sus programas, servicios, sistemas o plataformas informáticas, aplicaciones electrónicas o cualquier otra tecnología que impliquen un tratamiento de datos personales, cumplan por defecto o se ajusten a los principios, derechos y demás obligaciones previstas en la Ley. Específicamente, con el fin de que únicamente sean objeto de tratamiento el mínimo de datos personales y se limite la accesibilidad de éstos, sin la intervención del titular, a un número indeterminado de personas.

El Instituto emitirá parámetros orientadores para el mejor cumplimiento de este artículo.

Artículo 37 Quater. - El responsable designará a un oficial de protección de datos personales en los siguientes casos:

I. Lleve a cabo tratamientos de datos personales que tengan por objeto una observación habitual y sistemática de la conducta del titular.

II. Realice tratamientos de datos personales donde sea probable que entrañe un alto riesgo de afectación del derecho a la protección de datos personales de los titulares, considerando, entre otros factores y de manera enunciativa más no limitativa, las categorías de datos personales tratados, en especial cuando se trate de datos sensibles; las transferencias que se efectúen; el número de titulares; el alcance del tratamiento; las tecnologías de información utilizadas o las finalidades de éstos. De manera enunciativa más no limitativa, se considerará que se ubican en este supuesto todos los responsables que traten datos de menores, así como toda escuela, centro educativo o institución, en general, que ofrezca servicios de enseñanza o educativos en cualquiera de los niveles previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la legislación y demás normas aplicables.

En el caso de responsables que no se encuentren en alguna de las fracciones anteriores, podrán designar a un oficial de protección de datos personales si así lo estiman conveniente. En este supuesto, en caso de que el responsable llegara a incurrir en alguna de las infracciones previstas en la presente ley, la designación voluntaria del oficial de protección de datos será considerada para atenuar los efectos de una posible sanción.

El responsable deberá respaldar al oficial de protección de datos personales en el desempeño de sus funciones, facilitándole los recursos necesarios para su desempeño y para el mantenimiento de sus conocimientos especializados y la actualización de éstos.

El oficial de protección de datos personales tendrá entre sus funciones, al menos, la asesoría al responsable en materia de protección de datos personales, la coordinación de las políticas, programas, acciones, la comunicación inmediata a los órganos de dirección en el supuesto de que se produzca una vulneración que, a su juicio lo amerite, por su relevancia, y demás actividades que correspondan para el cumplimiento de la Ley y la supervisión del cumplimiento de la Ley.

El Instituto emitirá la normativa para regular quiénes y conforme a qué requisitos y procedimientos pueden ser reconocidos, formalmente, como oficiales de protección de datos.

Artículo 37 Quinquies. - Cuando el responsable pretenda llevar a cabo un tipo de tratamiento de datos personales que, por su naturaleza, alcance, contexto o finalidades, impliquen el tratamiento intensivo o relevante de datos personales, realizará, de manera previa, a la implementación del mismo una evaluación del impacto a la protección de los datos personales y presentarla ante el Instituto que podrán emitir recomendaciones no vinculantes al respecto.

El contenido de la evaluación de impacto a la protección de datos personales deberá determinarse por el Instituto en la regulación que emita para tal fin.

Para efectos de la Ley se considerará que se está en presencia de un tratamiento intensivo o relevante de datos personales cuando existan riesgos inherentes a los datos personales a tratar, se traten datos personales sensibles o se efectúen o pretendan efectuar transferencias de datos personales.

El Instituto podrá emitir criterios adicionales con sustento en parámetros objetivos que determinen que se está en presencia de un tratamiento intensivo o relevante de datos personales, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo anterior, en función del número de titulares, el público objetivo, el desarrollo de la tecnología utilizada, y de la relevancia del tratamiento de datos

personales en atención al impacto social o, económico del mismo, o bien, del interés público que se persiga.

Los responsables que realicen una evaluación de impacto deberán presentarla ante el Instituto conforme al procedimiento, que el propio Instituto establezca, para su presentación, gestión y resolución.

Artículo 39.- El Instituto tiene las siguientes atribuciones:

I a III...

III Bis. Emitir los lineamientos correspondientes para el contenido y alcances de los avisos de privacidad;

III Ter. Fijar los parámetros necesarios para el correcto desarrollo de los mecanismos y medidas de autorregulación;

IV a V...

VI. Conocer y resolver los procedimientos de protección de derechos y de verificación señalados en esta Ley e imponer las sanciones según corresponda. También podrá ordenar la adopción de medidas cautelares para la salvaguarda del derecho a la protección de los datos personales;

VII a XII...

Artículo 40. Se deroga.

Artículo 41. Se deroga.

Artículo 42. Se deroga.

Artículo 43. Se deroga.

Artículo 44. Se deroga.

Artículo 47 Bis. - El Instituto, en todo momento del procedimiento de protección de derechos, podrá ordenar el establecimiento de medidas cautelares, al responsable, siempre que advierta un daño inminente o irreparable al derecho a la protección de datos personales. Para efectos de lo anterior, el Instituto puede ordenar:

I. Que se establezcan medidas de seguridad;

II. Que se produzca el cese inmediato del tratamiento y/o de actos o actividades relacionados con el tratamiento;

III. Que se realicen actos o acciones omitidos por el responsable;

IV. Que se produzca la limitación del tratamiento o bloqueo de los datos personales correspondientes;

V. La medida que el Instituto así determine.

Las medidas cautelares se podrán ordenar, oficiosamente, por parte del Instituto, o bien, a petición del titular, cuando se considere que de seguir el tratamiento produciendo sus efectos, los datos personales pueden ocasionar un daño inminente o irreparable al derecho a la protección de datos personales.

El Instituto establecerá el procedimiento para hacer efectivas las medidas cautelares.

Artículo 60. ...

El Instituto podrá ordenar la aplicación de medidas cautelares conforme a lo previsto en el artículo 47 Bis de esta Ley.

...

...

CAPÍTULO XI BIS

Del derecho a la indemnización

Artículo 69 Bis. Toda persona que considere que ha sufrido daños y perjuicios, como consecuencia de una vulneración de su derecho a la protección de datos personales, conforme a lo previsto en la Ley y demás normas aplicables, tiene derecho a ser indemnizado, conforme a lo previsto en el marco jurídico aplicable.

TRANSITORIOS

Primero. - El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo. - Las disposiciones relativas a los derechos a la portabilidad y a la limitación del tratamiento cobrarán vigencia doce meses después de la entrada en vigor del presente Decreto.

Tercero. - Las disposiciones relativas a privacidad por diseño y por defecto, el oficial de protección de datos personales y las evaluaciones de impacto en protección de datos personales, entrarán en vigor dieciocho meses contados a partir de la vigencia del presente Decreto.

Cuarto. - Las disposiciones relativas a medidas cautelares entrarán en vigor doce meses después de la entrada en vigor del presente Decreto.

Dado en el salón de sesiones de la Cámara de Diputados, a 13 de diciembre de 2022.

Diputada María Elena Pérez-Jaén Zermeño





C Á M A R A D E
DIPUTADOS
LXV LEGISLATURA

Secretario de Servicios Parlamentarios: Hugo Christian Rosas de León; **Director General de Crónica y Gaceta Parlamentaria:** Gilberto Becerril Olivares; **Directora del Diario de los Debates:** Eugenia García Gómez; **Jefe del Departamento de Producción del Diario de los Debates:** Oscar Orozco López. Apoyo Documental: **Dirección General de Proceso Legislativo,** José de Jesús Vargas, director. Oficinas de la Dirección del Diario de los Debates de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión: Palacio Legislativo, avenida Congreso de la Unión 66, edificio E, cuarto nivel, colonia El Parque, delegación Venustiano Carranza, CP 15969. Teléfonos: 5036-0000, extensiones 54039 y 54044. **Página electrónica:** <http://cronica.diputados.gob.mx>