

## **DICTÁMEN**

**DE LAS COMISIONES UNIDAS DE PUNTOS CONSTITUCIONALES; Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS, SEGUNDA, EL QUE CONTIENE PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE ADICIONA LA FRACCIÓN XXIX-O AL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

**Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, Segunda, respecto a la Minuta Proyecto de Decreto por el que se adiciona la fracción XXIX-O al artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

### **HONORABLE ASAMBLEA**

A las comisiones que suscriben, les fue turnada para su estudio y elaboración del dictamen correspondiente la Minuta Proyecto de Decreto por el que se adiciona la fracción XXIX-Ñ al artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Los senadores integrantes de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, Segunda; realizaron diversos trabajos a efecto de revisar el contenido de la minuta y expresar sus observaciones y comentarios a la misma, e integrar el presente dictamen.

De conformidad con el artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y con los artículos 85, 86 y 94 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los artículos 56, 60, 87 y 88 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, se somete a consideración de esta Honorable Cámara de Senadores el presente dictamen al tenor de los siguientes:

### **I. ANTECEDENTES**

1. En sesión celebrada en la Cámara de Diputados el día 20 de septiembre de 2007 se aprobó el dictamen de la Comisión de Puntos Constitucionales, con Proyecto de Decreto por el que se adiciona la fracción XXIX-Ñ al artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. En sesión celebrada en la Cámara de Senadores el día 25 de septiembre del mismo año, la Mesa Directiva turnó la minuta referida a las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, Segunda, para su estudio, análisis y elaboración del dictamen correspondiente.

### **II. MATERIA DE LA MINUTA**

La Minuta Proyecto de Decreto por el que se adiciona la fracción XXIX-Ñ al artículo 73 constitucional, establece la facultad expresa del Congreso para expedir leyes en materia de protección de datos personales en posesión de particulares, ya que éstos son utilizados principalmente para realizar transacciones comerciales, siendo ésta una competencia exclusiva del ámbito federal.

La reforma de la minuta de mérito evitará la existencia de asimetrías en la observancia de este nuevo derecho, permitiendo que se tutele eficazmente al evitar la dispersión de regímenes legales.

De esta suerte, se estima necesario construir un derecho que pueda ser ejercido en todo el país bajo las mismas condiciones y del mismo modo para cualquier interesado, sin importar el lugar donde se encuentre el titular de los datos personales.

Asimismo, la minuta se refiere al tratamiento de datos personales a través de tecnologías de la información, que en la actualidad hacen que los mismos puedan ser transferidos rápidamente tanto a nivel nacional como internacional, por lo que se considera que únicamente un régimen jurídico federal puede asegurar los principios y bases comunes para atender los problemas inherentes a la protección de datos personales.

### III. CONSIDERACIONES

Estas comisiones unidas consideran que la propuesta de la minuta enviada por la Colegisladora es loable, ya que luego de haber reconocido con la publicación de la reforma al artículo 6º constitucional, la necesidad de proteger a la persona y sus derechos y libertades fundamentales, a través de una regulación del tratamiento de datos personales en posesión de los entes públicos, resulta necesario tener mecanismos para proteger los datos personales en posesión de personas privadas.

Así, la propuesta de reforma de la minuta en estudio se refiere a la facultad exclusiva del Congreso de la Unión para legislar en materia de protección de datos personales en posesión de particulares.

Al respecto, cabe destacar algunas consideraciones que sustentan la propuesta de reforma de la minuta en los términos apuntados:

El federalismo mexicano se inspiró en el modelo norteamericano creado en la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787, misma que representa el primer instrumento de esa naturaleza que crea una estructura política federal y en consecuencia un sistema de distribución de competencias entre la Unión y los estados miembros.

Conviene entonces preguntarse qué materias y razones justificaron la distribución de competencias al idearse el modelo federal. En tal sentido, en la obra "El federalista", se señalan como materias propias de la Unión el gobierno, la seguridad, el ejército, la diplomacia, el comercio, la regulación monetaria, entre otros. A continuación se reproducen parte de los razonamientos vertidos al respecto por parte de Hamilton, Madison y Jay en la obra de referencia<sup>1</sup>:

"...

Un tráfico sin trabas entre los Estados intensificará el comercio de cada uno por el intercambio de sus respectivos productos, no sólo para proveer a las necesidades domésticas, sino para la exportación a mercados extranjeros. Las arterias del comercio se henchirán dondequiera y funcionarán con mayor actividad y energía por efecto de la libre circulación de los artículos de todas las zonas.

...

La falta de autorización para regular el comercio entre los miembros de la Confederación existente es uno de los defectos claramente señalados por la experiencia... Uno de los fines principales de este poder es librar a los Estados que importan y exportan a través de otros, de las indebidas contribuciones que les imponen los segundos...

Sobre el poder de acuñar moneda, fijar el valor de la misma y de la extranjera, sólo hay que observar que, al prever este último caso, la Constitución ha suplido una omisión grave de los artículos de confederación. La autoridad del Congreso existente se halla limitada a acuñar por su orden o por la de los respectivos Estados. Se echa de ver enseguida que la uniformidad que se busca en el valor de la moneda en curso puede desaparecer si la extranjera se sujeta a las diferentes reglas de los diferentes Estados.

El poder de castigar la falsificación de los valores públicos, así como de la moneda legal, se atribuye naturalmente a la autoridad que debe proteger el valor de ambos.

La regulación de los pesos y medidas se ha tomado de los artículos de confederación y se funda en consideraciones semejantes a las hechas con relación a la facultad anterior de legislar en materia de moneda.

La diversidad en las normas sobre naturalización ha sido considerada desde hace tiempo como un defecto de nuestro sistema, que daba pábulo a delicadas e intrincadas cuestiones.

...

El poder dictar leyes uniformes en materia de quiebras se halla tan íntimamente relacionado con la regulación del comercio y evitará tantos fraudes cuando las partes o sus bienes se encuentren en diferentes Estados o se trasladen de unos a otros, que no parece probable que se ponga en duda su conveniencia.

El poder prescribir por medio de leyes generales la manera de probar actos públicos, registros, y procedimientos judiciales de cada Estado y el efecto que producirán en otros Estados, constituye un progreso evidente y apreciable, en comparación con la cláusula concerniente de los artículos de la confederación. El significado de esta última es extraordinariamente impreciso, y cualquiera que sea la interpretación que se le dé, no puede tener sino escasa importancia. La facultad que se contiene en esta disposición puede constituir una ayuda muy útil para la justicia y resultar especialmente beneficiosa en las fronteras de Estados contiguos y donde los bienes sujetos a la acción de la justicia es posible que sean trasladados repentina y secretamente, en cualquier estado del juicio, a una jurisdicción extranjera.

..."

De los argumentos plasmados, en el ámbito estrictamente jurídico, se advierte que con la creación de una Federación se buscaba, entre otras cuestiones, homogeneizar la legislación en determinadas materias, para con ello encauzar de mejor forma las relaciones jurídicas que se producían al amparo de las reglas establecidas hasta ese momento en las trece colonias americanas.

Conforme a la misma lógica, muchos años después, el prólogo de las directrices relativas a la protección de la intimidad y de la circulación transfronteriza de datos personales, de fecha 23 de septiembre de 1980, de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos, de la que México es parte, indica lo siguiente:

"...

Por otra parte, existe el peligro de que las disparidades en las legislaciones nacionales pudieran obstaculizar la libre circulación transfronteriza de datos personales; circulación que se ha incrementado en gran medida en años recientes y que van a aumentarse aún más con la introducción generalizada de nuevas tecnologías de informática y de comunicaciones. Las restricciones a esta circulación podrían ocasionar graves trastornos en importantes sectores de la economía, tales como la banca y los seguros.

..."

En el mismo tenor, la Directiva 95/46 CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de sus datos y a la libre circulación de estos datos, establece entre sus considerandos lo siguiente:

"(2) Considerando que los sistemas de tratamiento de datos están al servicio del hombre; que deben, cualquiera que sea la nacionalidad o la residencia de las personas físicas, respetar las libertades y derechos fundamentales de las personas físicas y, en particular, la intimidad, y contribuir al progreso económico y social, al desarrollo de los intercambios, así como al bienestar de los individuos;

...

(7) Considerando que las diferencias entre los niveles de protección de los derechos y libertades de las personas y, en particular, de la intimidad, garantizados en los Estados miembros por lo que respecta al tratamiento de datos personales, pueden impedir la transmisión de dichos datos del territorio de un Estado miembro al de otro; que, por lo tanto, estas diferencias pueden constituir un obstáculo para el ejercicio de una serie de actividades económicas a escala comunitaria, falsear la competencia e impedir que las administraciones cumplan los cometidos que les incumben en virtud del Derecho comunitario; que estas diferencias en los niveles de protección se deben a la disparidad existente entre las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros;

...

(23) Considerando que los Estados miembros están facultados para garantizar la protección de las personas tanto mediante una ley general relativa a la protección de las personas respecto del tratamiento de los datos de carácter personal..."

Según se desprende de las referencias que se han efectuado a instrumentos internacionales, el derecho a la protección de datos personales, como derecho fundamental de tercera generación, se encuentra íntimamente ligado a dos factores: el desarrollo tecnológico y el comercio.

De esta forma, estas comisiones unidas estiman que está plenamente justificada la propuesta que se analiza a efecto de que se dote al Congreso de la Unión de facultades en materia de protección de datos en posesión de los particulares, considerando la estrecha vinculación que el derecho a la protección de datos guarda con el comercio nacional e internacional, actividad que se ha visto ampliamente potenciada con la revolución tecnológica en la que vive inmersa la sociedad actual, también denominada sociedad de la información.

En ese sentido, se considera que la legislación que regule el derecho a la protección de datos en posesión de los particulares debe ser federal por la indisoluble conexión con las materias mercantil y de telecomunicaciones.

Cabe señalar, a manera de referente que en países con regímenes federales como el nuestro, distintos de aquellos que se ubican en el radio de la Unión Europea, en los que se cuenta con legislación en torno al derecho a la protección de datos personales, como lo es el caso de Argentina<sup>2</sup> y Canadá<sup>3</sup>, la legislación en materia de protección de datos personales es competencia federal.

Actuar en otro sentido, dejando abierta la posibilidad de que exista normatividad asimétrica al interior de la Federación, puede traer consigo implicaciones graves para el Estado Mexicano, fundamentalmente a nivel internacional, ya que entre las consecuencias que a corto plazo pueden producirse, estaría la imposibilidad de cumplir debidamente los compromisos internacionales adquiridos, al privarse a la Federación de la facultad de regir de manera uniforme las relaciones jurídicas que se generen derivado del tratamiento de datos personales por parte de los particulares.

Lo anterior, sin perjuicio de la potestad legislativa que las entidades federativas conserven, respecto de los datos personales en posesión de los entes públicos estatales y municipales, en respeto de la autonomía de la que se encuentran dotadas producto del Pacto Federal.

En ese orden de ideas, corresponderá a las Legislaturas de los Estados la elaboración de la legislación que regule la protección de los datos personales que los órganos de los gobiernos estatales y municipales en su interacción con los particulares obtengan para el ejercicio de las atribuciones que les fueron conferidas, labor que a juicio de estas Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y Estudios Legislativos, Segunda, tras la experiencia adquirida a través de las disposiciones establecidas en la materia en las leyes de transparencia, facilitará la tarea de las mismas.

Aunado a lo anterior, la competencia de las Legislaturas Estatales para regular la protección de datos personales en posesión de autoridades locales, se sustenta en que el Estado no tiene entre sus atribuciones, el recabar información sobre particulares con fines de comercio, es decir, la obtención de la misma se origina en razón de la interacción entre los órganos del Estado, como autoridad, y los gobernados, lo que implica una diferencia sustantiva entre este tratamiento y aquél que dan a los datos personales los particulares.

Con la aprobación de una reforma como la que se propone, el legislador ordinario contará con los elementos para elaborar una ley de protección de datos personales de carácter federal, en la que las disposiciones correspondientes plasmen los principios, derechos, procedimientos, infracciones, la existencia de una autoridad independiente y de un régimen de transferencias internacionales de datos, conforme a los estándares internacionales en esta materia. Lo anterior, no sólo garantizará de manera homogénea el derecho a la protección de datos personales, en cualquier punto del territorio nacional, también otorgará certeza y seguridad jurídica a los particulares cuyos datos son objeto de transferencias internacionales.

No obstante que las comisiones dictaminadoras están de acuerdo con el contenido propuesto en la minuta en comento, con fundamento en el artículo 140 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, resulta necesario plantear una adecuación de técnica legislativa.

La Cámara de Diputados plantea adicionar una fracción XXIX-Ñ al artículo 73 constitucional, sobre el particular es oportuno referir que ha sido aprobada por las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, de Estudios Legislativos y de Estudios Legislativos, Segunda, la Minuta Proyecto de Decreto por el que se adiciona un párrafo noveno al artículo 4º y se reforma la fracción XXV y adiciona una fracción XXIX-Ñ al artículo 73 de la Constitución Política, en materia de cultura y derechos de autor; por lo que con el ánimo de no duplicar las fracciones, estas comisiones dictaminadoras cambian el artículo único del decreto, ya que no altera el sentido ni la intención de la Colegisladora para quedar como sigue: "Se adiciona la fracción XXIX-O al artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos."

Por las razones anteriormente expuestas, se considera procedente incorporar en el texto constitucional la propuesta de la minuta en estudio, por lo que las comisiones dictaminadoras sometemos a la consideración de esta Soberanía el siguiente PROYECTO DE

## **DECRETO POR EL QUE SE ADICIONA LA FRACCIÓN XXIX-O AL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

**Artículo Único.-** Se adiciona la fracción XXIX-O al artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

**Artículo 73.** El Congreso tiene facultad:

I. a XXIX-N. ...

XXIX-O. Para legislar en materia de protección de datos personales en posesión de particulares.

XXX. ...

## **TRANSITORIOS**

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

**Segundo.-** El Congreso de la Unión deberá expedir la ley en la materia en un plazo no mayor de 12 meses, contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto.

**Tercero.-** En tanto el Congreso de la Unión expide la ley respectiva a la facultad que se otorga en este Decreto, continuarán vigentes las disposiciones que sobre la materia hayan dictado las legislaturas de las entidades federativas, en tratándose de datos personales en posesión de particulares.

Salón de Sesiones de la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión de los Estados Unidos Mexicanos, a los doce días del mes de noviembre de dos mil ocho.

**COMISIÓN DE PUNTOS CONSTITUCIONALES  
COMISIÓN DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS, SEGUNDA**