



Veracruz primer órgano garante en actuar de oficio ante vulneración de datos personales, bajo la nueva normatividad en la materia

Yolli García Álvarez

Comisionada presidenta del Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales

PALABRAS CLAVES:

Denuncia, Verificación,
Vulneración,
Usurpación, Seguridad,
Datos Personales

Resumen

El órgano garante de Veracruz resolvió un asunto relacionado con un procedimiento de denuncia por vulneración de datos personales que se volvió el primero en su clase, pues ningún otro organismo había emitido uno de este tipo.

A pesar del desistimiento del ciudadano que presentó la denuncia, el Pleno determinó que, con base en la propia ley de protección de datos personales, tiene la atribución de iniciar este tipo de procedimientos de oficio; puesto que ya tenía el conocimiento de la presunción de una posible vulneración a datos personales podía iniciar o continuar oficiosamente la investigación. Lo que concluyó en la presentación de una denuncia y se ordenó la implementación de medidas de seguridad.

Con la expedición de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados y la Ley 316 de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados para el Estado de Veracruz se generaron nuevas obligaciones para los responsables en el tratamiento de los datos personales y para el Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (IVAI); entre otras, se estableció la potestad de iniciar procedimientos de investigación: “Artículo 156. El Instituto tendrá la atribución de vigilar y verificar el cumplimiento de las disposiciones contenidas en la presente Ley y demás ordenamientos que se deriven de ésta” (Ley N° 316, 2017).

Esto, de oficio o a petición de parte cuando existan elementos que permitan presumir la posible vulneración de datos personales. En lo que concierne al caso en cuestión, el artículo 157 de la ley en comento señala que la verificación podrá iniciarse de oficio: “cuando el Instituto cuente con indicios que hagan presumir de manera fundada y motivada la existencia de violaciones a la presente Ley y demás normatividad aplicable” (Ley N° 316, 2017).

Con este nuevo marco normativo, una persona que se identificó como trabajador de la Secretaría de Salud de Veracruz presentó una denuncia a través de un correo electrónico recibido en la cuenta institucional del IVAI, en el cual señalaba la usurpación de su identidad por parte de dos empresas privadas, la sesión de sus datos personales por parte del Secretaría de Administración Tributaria (SAT) y la Secretaría de Salud de Veracruz.

Mediante acuerdo dictado por el Pleno, el Instituto determinó que, por cuanto hacía a la verificación que el ciudadano pedía que se realizara a las empresas particulares y al SAT, el IVAI no tenía competencia e hizo referencia a que esta atribución recaía en el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI); por lo que se determinó escindir esa parte de la denuncia para ser remitida al órgano garante nacional. Respecto a la usurpación de identidad, se determinó que el IVAI no tenía competencia; por tanto, también escindió y ordenó remitir la parte correspondiente a la Fiscalía General del Estado de Veracruz.

Días más tarde, el ciudadano que presentó su denuncia señaló al Instituto que ya no era su intención continuar el procedimiento, por lo que se desistía expresamente de la acción que había intentado. Sin embargo, el Pleno determinó que, con base en la propia ley de protección de datos personales, tiene la atribución de iniciar este tipo de procedimientos de oficio, y puesto que ya tenía el conocimiento de la presunción de una posible vulneración a datos personales podía iniciar o continuar oficiosamente la investigación; por lo que se determinó que –pese al desistimiento del ciudadano– debía continuarse con la investigación.

La Ley 316 establece en su artículo 158 cómo deben llevarse a cabo las investigaciones previas, los pasos que debe seguir el Instituto para encontrar mayores elementos y entonces poder ordenar que se realice una verificación a los sujetos obligados que estén en el supuesto de vulneración de los datos personales que resguardan.

Artículo 158. Antes de la verificación respectiva, el Instituto deberá desarrollar investigaciones previas, con el fin de contar con elementos para fundar y motivar el acuerdo de inicio respectivo. Para ello, el Instituto deberá requerir, mediante mandamiento escrito debidamente fundado y motivado, al denunciante, responsable o cualquier autoridad la exhibición de la información o documentación que estime necesaria. El denunciante, responsable o cualquier autoridad deberán atender los requerimientos de información en los plazos y términos que el Instituto establezca. El plazo para la realización de la investigación previa no podrá exceder de cincuenta días hábiles. Si como resultado de las investigaciones previas, el Instituto no cuenta con elementos suficientes para dar inicio al procedimiento de verificación, emitirá el acuerdo que corresponda, sin que esto impida que el Instituto pueda iniciar dicho procedimiento en otro momento. (Ley N° 316, 2017)

Así, el IVAI requirió a la Secretaría de Salud de Veracruz que señalara si había recabado datos personales de servidores públicos y con qué finalidad, quién los recabó y si estos fueron recabados con el debido consentimiento; también si esos datos se habían transferido a otra autoridad o si había recibido alguna queja por el tratamiento de esos datos por parte de algún servidor público.

Al contestar, la Secretaría de Salud señaló, entre otros aspectos, que la Secretaría de Finanzas también participaba en la elaboración de los Comprobantes Fiscales Digitales por Internet (CFDI); por lo que derivado de esa manifestación el Pleno del Instituto determinó dar vista a dicha Secretaría para que manifestara si realizaba algún tratamiento de datos personales de servidores públicos de la Secretaría de Salud. Al responder señaló que la Secretaría de Salud elaboraba su nómina siguiendo el procedimiento que a continuación se describe: ellos generan unos documentos en Excel, los suben al portal web de la Secretaría de Finanzas que contiene la información necesaria para poder generar el timbrado de la nómina, señalando que pasa por sus servidores únicamente para el timbrado de los CFDI.

Después, entre enero, febrero y marzo, se recibieron 1,184 denuncias de distintos trabajadores; y entre abril, mayo y junio, otras 362 denuncias. Todas ellas fueron acumuladas al procedimiento iniciado. Una vez terminada la etapa de investigación dentro del término señalado por la ley —que es de 50 días—, el IVAI ordenó se iniciara el procedimiento de verificación.

Ya que existían elementos suficientes para considerar que pudiera existir una posible vulneración de datos personales, durante el mes de mayo se agendaron y realizaron visitas a los dos sujetos obligados. Ello es así puesto que para pasar del proceso de investigación a las visitas de verificación solo se debe tener la presunción de una posible vulneración, no tiene que estar todavía acreditada.

De la visita realizada a la Secretaría de Finanzas no se encontraron elementos que permitieran advertir vulneración alguna a datos personales durante el proceso que se lleva, ya que cuenta con todas las medidas de seguridad físicas, lógicas, de desarrollo y aplicaciones que exige la ley de la materia.

Tras la visita a la Secretaría de Salud se encontraron algunas irregularidades, por ejemplo: no existía un control de acceso del personal que pudiera considerarse como autorizado para ingresar a donde se encontraba el resguardo de los datos personales; no existía un listado de quiénes podían acceder y quiénes no; se encontró exposición de servidores del sistema en donde se elabora parte de la nómina; era fácil sustraer la información que estaba en los servidores; se encontró que no existían condiciones ambientales propicias, ya que —por ejemplo— los site que deben tener una temperatura especial para su mantenimiento no contaban con aire acondicionado; no contaban con instalaciones eléctricas adecuadas ni extintores; no había un espacio adecuado y de acceso para que se resguardasen estos servidores.

De todo lo anterior, el personal que llevó a cabo la verificación vio una omisión en establecer y mantener las medidas de seguridad que están en la ley 316 del estado de Veracruz al no haberse implementado estas medidas de seguridad desde el Departamento de Sistematización de Pagos de la Secretaría de Salud, ya que los datos personales que se tratan en el desarrollo de su propia función se vieron comprometidos en su integridad.

El Pleno del IVAI determinó que existió una vulneración a las medidas de seguridad que tenía que tomar la Secretaría de Salud, en el caso del jefe de departamento —que es el encargado de esta área— y que estas fueron por omisión, porque no verificó que se cumpliera con todas estas medidas de seguridad y en la diligencia no quedó acreditado que hubiera hecho las gestiones necesarias y verificado que estas medidas se cumplieran. Acreditada la vulneración de esas medidas de seguridad, se infirió que la vulneración que se dio a los datos personales fue consecuencia de la misma falta de medidas de seguridad.

Al tener por acreditadas las vulneraciones a las medidas de seguridad de los datos personales, el Pleno del IVAI propuso en la sesión de fecha 22 de agosto de 2018 tomar las medidas necesarias.

En el proyecto que se sometió a consideración se estableció: primero, presentar una denuncia en la Contraloría de la Secretaría de Salud, ya que el artículo 179

de la Ley 316 establece que son causas de sanción que no se establezcan las medidas de seguridad y que se presenten vulneraciones a los datos personales: “X. No establecer las medidas de seguridad en los términos que establecen los artículos 42, 43, 44 y 45 de la presente Ley; XI. Presentar vulneraciones a los datos personales por la falta de implementación de medidas de seguridad según los artículos 42, 43, 44 y 45 de esta Ley” (Ley N° 316, 2017).

En este caso se acreditaron estos dos supuestos y la ley establece que el Pleno del IVAI tiene que dar vista a la propia autoridad competente para sancionar. Esto es, el legislador no le dio atribuciones al Instituto para que impusiera las sanciones; por lo que en el proyecto de resolución se solicitó que fuera el secretario ejecutivo del Instituto quien presentara la denuncia, en su carácter de representante legal.

La denuncia se presentó ante el Órgano Interno de Control de la Secretaría de Salud por omisión y violación a los principios que tutelan los datos personales, así como por incumplimiento de los deberes que tenía el servidor público.

Segundo, se consideró de suma relevancia darle vista al INAI, porque cuando la Secretaría de Salud contestó respecto de quiénes intervenían en el tratamiento de los datos personales y a quién había transferido esos datos, señaló que en virtud de que se destinan recursos federales por parte de la Secretaría de Salud federal a la Secretaría estatal para que se contrate determinado número de personal, ellos tienen que remitir los datos personales de estos servidores públicos –en cumplimiento a la Ley de Contabilidad Gubernamental– para comprobar en qué se utilizaron estos recursos federales.

Sin embargo, esta transferencia de datos –que puede considerarse lícita– llevó a revisar los formatos que se han establecido para el cumplimiento de las atribuciones de la Ley de Contabilidad Gubernamental y se observó que existía un formato donde se publica la lista de todos los servidores públicos a los que se les paga con recurso federal en cada estado y que estaban publicados su Clave Única de Registro de Población (CURP) y su Registro Federal de Contribuyentes (RFC).

Al tratarse de datos personales publicados por una autoridad de carácter federal y no contar con la atribución para pronunciarse, lo que hizo el IVAI fue dar vista al INAI¹ para que con la competencia² que tiene determinara las posibles vulneraciones de un sujeto obligado federal y revisara los formatos que están publicados con base en una Ley de Contabilidad Gubernamental, publicada en 2008, y unos lineamientos que fueron aprobados en 2013, esto es, antes de la expedición de la ley general de datos de 2017.

Tercero, se ordenaron medidas inmediatas a la Secretaría de Salud para que esta vulneración de datos personales no siguiera llevándose a cabo, solicitando que se migrara toda la nómina completa a un sistema informático más completo y seguro, tomando en cuenta la cantidad de áreas y el personal con el que se cuenta; se le otorgó un plazo que no podía exceder de más de 480 días para que pueda hacer la migración, ya que tal vez implique la compra de equipos y tomar medidas que tendrían un costo que deberán presupuestar.

Asimismo, se le ordenó que implementara en el sistema integral de recursos humanos el protocolo de seguridad “https” que permite que la información introducida por los usuarios sea más segura; en este punto se le otorgaron 30 días para su cumplimiento.

Finalmente, se le ordenó realizar un diagnóstico en la seguridad física y lógica en el Departamento de Sistematización de Pagos, debiendo implementar el sistema de gestión de seguridad de datos personales, así como generar los documentos de seguridad en todo el sujeto obligado, a fin de dar cumplimiento a la normatividad de la materia; como se debía realizar en todas las áreas, se le otorgó un plazo que no podía exceder de 250 días para realizarlo.

¹ Se solicitó su cooperación con base en el artículo 91, fracción XV, de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados y 126, fracción XXIV, de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave.

² Es de su exclusiva competencia, en términos del artículo 1, párrafos segundo y tercero, en relación con el 89 de la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados.

Este asunto es el primero en su clase, ningún otro órgano garante ha realizado un procedimiento de denuncia por vulneración de datos personales. Sin duda, hay mucho que construir aún, pero para ello es necesario generar una ciudadanía más informada que no solo esté preparada para proteger sus datos personales sino para defenderlos cuando estos hayan sido puestos en riesgo.

La idea de la protección de datos personales como instrumento de control sobre nuestra información personal adquiere un papel fundamental en la preservación de nuestros derechos y libertades. En este contexto, el derecho fundamental a la protección de datos constituye el punto de equilibrio necesario que garantizará nuestros derechos y las autoridades de protección de datos están llamadas a jugar un papel esencial. (Martínez, 2007, p. 60)

Debemos generar conciencia de que uno de los deberes que rigen la protección de los datos personales es la implementación de medidas de seguridad administrativas, técnicas y físicas para la protección de la información que está en posesión de los responsables y encargados de su tratamiento, que permitan protegerla contra daño, pérdida, alteración, destrucción, uso, acceso o tratamiento no autorizado; y ello solo se logrará trabajando en conjunto órgano garante y ciudadanía.

Referencias

Martínez, R. (septiembre de 2007). El derecho fundamental a la protección de datos: perspectivas. Revista de Internet, Derecho y Política, (5), p. 60.

Ley N° 316. De Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados para el Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave. Publicada en la Gaceta Oficial del Estado de Veracruz, Núm. Ext. 298, del 27 de julio de 2017. Xalapa, Veracruz.

Yolli García Álvarez

Comisionada presidenta del Instituto Veracruzano de Acceso a la Información y Protección de Datos Personales.

Licenciada en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México; maestra en Derecho Electoral por la Universidad de Xalapa; ocupó diversos cargos en el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación como: profesora investigadora del Centro de Capacitación Electoral y en la Escuela Judicial Electoral, secretaria de estudio y cuenta en la Sala Regional Xalapa y en la Sala Superior y magistrada presidenta de la Sala Xalapa. Siendo comisionada del IVAI fungió como coordinadora de la región sureste de órganos garantes y como coordinadora nacional.

ygarcia@verivai.org.mx