

EL INAI PUBLICÓ EL CÓDIGO DE BUENAS PRÁCTICAS PARA ORIENTAR EL TRATAMIENTO EN LÍNEA DE DATOS PERSONALES DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

El Instituto Nacional de Transparencia y Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) de México, publicó el pasado 28 de enero de 2022 el Código de Buenas Prácticas para orientar el tratamiento de línea de Datos Personales de niñas, niños y adolescentes (en adelante, el “Código”). El referido documento tiene como objetivo constituirse en una guía para la protección adecuada de los datos personales de niñas, niños y adolescentes, a través del establecimiento de estándares, entendidos como el conjunto de principios de diseño en tecnología y características prácticas de privacidad.

El ámbito de aplicación del Código comprende a aquellos proveedores de servicios de la sociedad de la información a los que pueden acceder los niños, niñas y adolescentes del país mencionado y se traten sus datos personales.

A continuación, son reseñados los principales estándares recogidos en el Código:

1. El interés superior de la niñez

El interés superior de la niñez es esencial tanto para el diseño como el de desarrollo de los servicios en línea a los que los menores de edad puedan acceder.

El referido principio tiene por objeto garantizar el ejercicio, respeto, protección y promoción de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes, de acuerdo con la Carta Magna mexicana y los tratados internacionales.

2. Evaluación de Impacto en la Protección de Datos

La Evaluación de Impacto en la Protección de Datos es necesaria para evaluar y atenuar los riesgos a los derechos y libertades de las niñas, niños y adolescentes que probablemente tengan acceso al servicio, y que surgen del tratamiento de sus datos. En este punto, es importante considerar las diferentes edades, capacidades y necesidades de desarrollo, así como garantizar la evaluación de impacto en la protección de datos personales de las niñas, niños y adolescentes a fin de cumplir con las recomendaciones del Código.

3. Diseño adecuado a la edad

La implementación de un enfoque basado en el riesgo para reconocer, dentro de lo posible, la edad de los usuarios con el objetivo de identificar a aquellos que sean menores de edad es una forma de asegurar que se apliquen los estándares del Código. Es necesario que se garantice la certeza de los datos sobre la edad para evitar los riesgos a los derechos y libertades que surgen del tratamiento de los datos personales.

4. Información

La información sobre el derecho a la protección de datos personales que se brinde a los usuarios, así como otros términos, políticas y estándares publicados deben ser concisos y estar plasmados en un lenguaje claro y adecuado para la edad de los niños, niñas y adolescentes. Adicionalmente, una buena práctica vinculada a lo anterior es la utilización de explicaciones adicionales específicas en relación al uso de los datos personales cuando inicia el tratamiento de los mismos.

5. Uso perjudicial de datos

No está permitido el uso de los datos de los niños, niñas y adolescentes de forma que pueda ser perjudicial para su bienestar o que

vaya en contra del ordenamiento jurídico, códigos de comercio o de buenas prácticas, esquemas de autorregulación u otras disposiciones normativas.

El cumplimiento del presente estándar se vincula con los principios de licitud y lealtad aplicables en materia de protección de datos personales. Por un lado, por el principio de licitud, los responsables del tratamiento deben obtenerlos y utilizarlos de manera lícita. Por otro lado, el principio de lealtad exige la obligación de no obtener y tratar datos personales a través de medios fraudulentos, dándole prioridad a la protección de los intereses de los titulares de los datos personales.

6. Cumplimiento de los términos y condiciones publicado

Los términos, políticas y estándares que los proveedores de servicios de la sociedad de la información han publicado (se incluyen, las políticas de privacidad, restricción de edad, reglas de comportamiento y políticas de contenido) deberán ser cumplidos cabalmente por los mismos con la finalidad de que el servicio brindado funcione de la manera enunciada inicialmente antes de recabar los datos personales y en cumplimiento del principio de finalidad.

De este modo, los datos personales solo podrán ser tratados de la forma indicada en la política de privacidad, salvo que ello se permita de forma explícita por una ley, o el responsable haya obtenido el consentimiento para el nuevo tratamiento.

7. Configuración predeterminada

La configuración predeterminada en alta privacidad ofrece a los menores de edad una opción sobre la forma en que sus datos personales son tratados y protegidos, la cual sólo debe ser exceptuada de existir razón justificada que permita una configuración

diferente, teniendo en cuenta el interés superior de la niñez.

Además, se resalta que no basta con que la configuración predeterminada alta sea una opción, sino que deberá estar instalada por defecto, salvo que la obtención de los datos personales de los niños, niñas y adolescentes sea necesaria para brindar el propio servicio.

8. Minimización de datos.

Únicamente deberán tratarse los datos personales que sean estrictamente necesarios para brindar los elementos del servicio a las niñas, niños y adolescentes y se debe ofrecer a estos titulares opciones separadas en relación a los elementos que deseen activar.

9. Comunicaciones de datos personales

No se permite la comunicación de los datos personales de los niños, niñas y adolescentes a terceros, salvo exista una razón justificada para hacerlo, en consideración del interés superior de la niñez. Así, cuando el responsable pretenda efectuar una transferencia de datos personales a terceros nacionales o extranjeros, distintos del encargado, debe comunicar a los titulares el aviso de privacidad y las finalidades del tratamiento.

Esta prohibición tiene como objetivo proteger los datos personales de los menores de edad a riesgos derivados del tratamiento de los mismos, que van más allá de los inherentes al propio tratamiento.

10. Geolocalización.

Las opciones de geolocalización de forma predeterminada deberán encontrarse desactivadas, salvo exista una razón justificada para hacer y se tome en cuenta el interés superior del niño.

Se considera una buena práctica el brindar una clara señal a los titulares de los datos personales cuando el seguimiento de la ubicación permanezca activo.

11. Control parental

El control parental es una herramienta que brinda a los padres, tutores o representantes legales, la posibilidad de limitar la actividad en línea de los menores de edad con el fin de atenuar los riesgos a sufrir afectaciones a sus derechos humanos.

La importancia de estos controles se encuentra en que se constituye en una herramienta de ayuda a la protección de los derechos de los menores de edad y promueve el interés superior del niño.

En caso se implementen controles parentales en los servicios, es importante proporcionar la información adecuada para la edad de los niños, niñas y adolescentes. En los casos en los que el servicio en línea permita a un padre o tutor monitorear la actividad en línea del menor o rastrear su ubicación, es recomendable la implementación de una señal clara cuando ello ocurra.

12. Creación de perfiles.

Es recomendable que la opción de creación de perfiles, de manera predeterminada, se encuentre desactiva, salvo que exista una razón justificada que, a su vez, tome en consideración el interés superior de la niñez.

Además, la creación de perfiles solo debe permitirse cuando se cuenten con las medidas apropiadas para proteger a los menores de edad de cualquier efecto dañino, en específico, que pueda tener acceso a contenido perjudicial para su salud o bienestar.

13. Técnicas de empuje.

El uso de las técnicas de empuje no es recomendado para alentar a los menores de edad a proporcionar datos personales que no sean necesarios para la prestación del servicio, así como para debilitar o desactivar sus protecciones de privacidad.

Para cumplir con este estándar se recomienda que las técnicas de empuje no sean utilizadas para guiar a los menores de edad a tomar malas decisiones de privacidad y que el uso de dichas técnicas sea a favor de la privacidad cuando sea apropiado.

14. Juguetes y dispositivos conectados a la red

En aquellos escenarios de ofrecimiento de un juguete o dispositivo conectado a la red, se aconseja garantizar la inclusión de herramientas efectivas que permitan cumplir las buenas prácticas del Código cuando estos recolecten datos personales o los transmitan mediante una conexión de red.

Para ello se deberá: (i) identificar el responsable del tratamiento de los datos personales y sus responsabilidades, (ii) anticiparse y procurar un uso múltiple del dispositivo por usuarios de diferentes edades, (iii) proporcionar información clara sobre el tratamiento de datos personales en el punto de compra y en la configuración del dispositivo; y, (iv) evitar la recolección pasiva de datos personales.

15. Herramientas en línea.

Es recomendable brindar herramientas accesibles y destacadas a las niñas, niños y adolescentes que permitan a los mismos a ejercer sus derechos de protección de datos personales, y reportar quejas o inquietudes a través de su representante legal.

Desde el ámbito de la protección de datos personales, se reconoce a los titulares los derechos de acceso, rectificación, cancelación

y oposición en relación al tratamiento de sus datos personales.

Se recomienda que estas herramientas sean incluidas desde el proceso de configuración del producto o servicio, mediante un ícono claro e identificable u otro mecanismo de acceso en un lugar visible apropiado según la edad y fácil de ser utilizado.

Comentario:

El Código publicado por el INAI se suma a los esfuerzos en materia de protección a los datos personales, en específico, en el caso en que sus titulares sean niñas, niños o adolescentes. Así, toma en cuenta las características propias de los mencionados titulares de los datos personales y, en base a ello, brinda una serie de recomendaciones para el correcto cumplimiento de los derechos y obligaciones en el ámbito del derecho de protección de datos personales del ordenamiento jurídico mexicano.

Asimismo, si bien no se trata de un dispositivo legal vinculante, el Código debe ser tratado como un documento capaz de establecer los estándares que deberán ser tomados en cuenta en las situaciones particulares en las que se efectúe un tratamiento de datos personales de niñas, niños y adolescentes; y con los cuales se garantice una adecuada protección de sus datos personales.

En el caso de la legislación peruano, la Ley de Protección de Datos Personales, Ley N° 29733 y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, han previsto medidas especiales en relación al tratamiento de los datos personales de niños, niñas y adolescentes, las cuáles están enfocadas en específico al consentimiento para el tratamiento de los datos personales.

De este modo, son los padres o tuteles de los menores de edad los que deciden dar o no el

mencionado consentimiento, estableciendo como excepción que los adolescentes entre los 14 y 18 años de edad puedan otorgar el consentimiento siempre que (i) la información sea comprensible para ellos, (ii) se trate de actividades aptas para adolescentes y (iii) no se requiera la asistencia de los titulares de la patria potestad para la aceptación del consentimiento.