



**INFOTEC CENTRO DE INVESTIGACIÓN E INNOVACIÓN EN
TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN**

**DIRECCIÓN ADJUNTA DE INNOVACIÓN Y CONOCIMIENTO
GERENCIA DE CAPITAL HUMANO
POSGRADOS**

**“CÓDIGO DE ÉTICA PARA LA PROTECCIÓN DE DATOS
PERSONALES DE NIÑOS Y NIÑAS ENTRE 8 Y 11 AÑOS,
OBTENIDOS A TRAVÉS DEL USO DE APPS Y PÁGINAS
WEB DESARROLLADAS Y ADMINISTRADAS EN MÉXICO”**

**SOLUCIÓN ESTRATÉGICA EMPRESARIAL
Que para obtener el grado de MAESTRA EN DERECHO DE LAS TECNOLOGÍAS DE
INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN**

Presenta:

María del Carmen Aispuro Urruchúa

Asesor:

Mtro. Jonathan López Torres

Ciudad de México a 7 de marzo de 2023.



AUTORIZACIÓN DE IMPRESIÓN Y NO ADEUDO EN BIBLIOTECA

Maestría en Derecho de las Tecnologías de Información y Comunicación, MDTIC

Ciudad de México, a 8 de marzo de 2023.

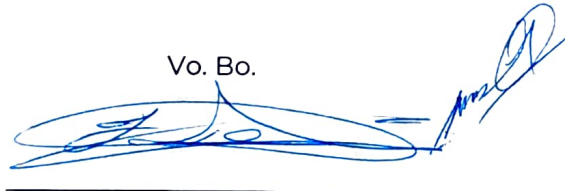
La Gerencia de Capital Humano / Gerencia de Investigación hacen constar que el trabajo de titulación

“Código de Ética para la protección de datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años, obtenidos a través del uso de apps y páginas web desarrolladas y administradas en México”

Desarrollado por la alumna: **María del Carmen Aispuro Urruchúa** y bajo la asesoría del **Mtro. Jonathan López Torres** cumple con el formato de Biblioteca. Por lo cual, se expide la presente autorización para impresión del proyecto terminal al que se ha hecho mención.

Asimismo, se hace constar que no debe material de la biblioteca de INFOTEC.

Vo. Bo.



Mtro. Felipe Alfonso Delgado Castillo
Gerente de Capital Humano

Anexar a la presente autorización al inicio de la versión impresa del trabajo referido que ampara la misma.

Tabla de contenido

Tabla de contenido

Siglas y abreviaturas.....	16
Introducción	9
Capítulo 1. El derecho en la Sociedad de la Información	2
1.1 Antecedentes.....	2
1.1.1. Desarrollo e incorporación de las Tecnologías de la Información y Comunicación.....	2
1.1.2. La sociedad de la información y sus características	3
1.1.3 El Papel del Estado en la Sociedad de la Información	18
1.1.4 La globalización y sus efectos en el derecho	18
1.2 Características del derecho en la Sociedad de la Información	19
1.2.1 La participación de otros actores para lograr la eficacia y efectividad del derecho.....	26
Capítulo 2. La protección de los derechos humanos dentro de la Sociedad de la información	31
2.1. El reconocimiento internacional de la Sociedad de la Información ...	31
2.2. Los derechos humanos en la Sociedad de la Información.....	34
2.3. El derecho a la intimidad: origen, evolución y alcances	36
2.4. El derecho a la privacidad: definición, evolución y alcances.....	41

2.4.1. El derecho a la privacidad dentro del Sistema Universal de Derechos Humanos.....	41
2.4.2. El derecho a la privacidad en Latinoamérica.....	43
2.4.3. El derecho a la privacidad en la Unión Europea.....	44
2.4.4. El derecho a la privacidad en México.....	47
2.5. Derecho a la protección de datos personales.....	50
2.5.1 La protección de datos personales a nivel internacional.....	52
2.6. Derecho a la autodeterminación informativa.....	64
2.7 El derecho a la privacidad y la protección de datos personales en la era digital.....	64
2.7.1. Mecanismos implementados por la ONU.....	66
2.7.2. Mecanismos implementados por la OCDE.....	68
2.7.3. Mecanismos implementados por la Unión Europea.....	69
2.7.4. Mecanismos implementados en México.....	71
Capítulo 3. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes.....	76
3.1. La protección de los derechos de la infancia a nivel internacional....	76
3.1.1. Origen y evolución.....	76
3.1.2. El reconocimiento de la autonomía de los menores y el reconocimiento del interés superior del menor.....	85

3.2. La protección de datos personales de las niñas, niños y adolescentes en Internet	89
3.2.1. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes en EEUU	91
3.2.2. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes en la Unión Europea.....	94
3.2.3. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes en España	100
3.3. La protección de los derechos de los niños en México	102
3.3.1. Ámbito Constitucional de la protección de los derechos de los niños.....	102
3.3.2. Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.....	107
3.3.3. Ley General de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes	108
3.3.4. Incorporación del derecho a la protección de datos personales al marco jurídico mexicano	109
3.3.5. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes en México	113
Capítulo 4. Propuesta de solución	119
4.1. Autorregulación como solución	119
4.1.1. Autorregulación derivada de la ausencia de legislación: el caso de EEUU	129

4.1.2. Autorregulación derivada de la falta de eficacia normativa	133
4.1.3. Autorregulación derivada de la necesidad de complementar el marco jurídico: el caso de México	135
4.2 Propuesta de Código de Ética	140
Conclusiones	161
Bibliografía	165

Siglas y abreviaturas

APEC	Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico
CARU	Children´s Advertising Review Unit
CBPR	<i>Cooperation Arrangement for Cross-border Privacy Enforcement</i>
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
COPPA	<i>Children´s Online Privacy Protection Act</i>
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
FTC	<i>Federal Trade Commission</i>
IFAI	Instituto Federal de Acceso a la Información Pública
INAI	Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales
LFPDPPP	Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares
LGDNNA	Ley General de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes
LGPDPPSO	Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
OEA	Organización de los Estados Americanos
ONU	Organización de las Naciones Unidas
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
TIC	Tecnologías de la Información y la Comunicación
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
Unicef	Fondo de Naciones Unidas para la Infancia

Introducción

En los últimos años, las relaciones sociales y en general, las actividades económicas, culturales, educativas y de cualquier otra índole, se han visto modificadas dramáticamente a partir del uso de las denominadas TIC; conformándose la denominada Sociedad de la Información.

Independientemente de los notables beneficios que el uso de las TIC trae consigo, tales como la posibilidad de compartir información, el acceso a información, o incluso, la existencia de comunicación instantánea; es necesario considerar que el desarrollo e incorporación de tales tecnologías, trae aparejados diversos cambios sociales, incluyendo la globalización; el surgimiento de relaciones jurídicas que ponen de manifiesto la ineficacia del derecho positivo; así como la necesidad de incorporar al ordenamiento jurídico, derechos dirigidos a equilibrar el desarrollo de la TIC con la dignidad humana.

Uno de los cambios sociales derivados del desarrollo de las TIC consiste en el incremento de la importancia y participación de los niños, niñas y adolescentes dentro de la denominada Sociedad de la Información, con la consiguiente modificación de su rol social: transitando de un objeto de protección a un rol con mayor participación en donde se fomenta su capacidad de ejercicio y autonomía.

Ante dicha situación, las diferentes empresas y entidades económicas tienden a dirigir la publicidad y orientar su mercado y sus productos hacia los menores de edad, a través del uso de plataformas digitales, páginas web, aplicaciones y en general, de contenidos específicos dirigidos al público infantil.

Al mismo tiempo, a través de las herramientas mencionadas en el párrafo anterior, las empresas tienen la posibilidad de obtener información personalísima de los menores de edad, evaluarla, clasificarla y analizarla existiendo el riesgo de

violar el derecho a la privacidad y a la protección de los datos personales de los niños, niñas y adolescentes.

Debido a que el reconocimiento e incorporación en el orden jurídico internacional tanto de la autonomía de los menores de edad, como del derecho a la privacidad y a la protección de datos personales es reciente, aun no existen reglas claras y específicas para el tratamiento de datos personales de los niños, niñas y adolescentes obtenidos a través del uso de las tecnologías; lo que pone en riesgo la privacidad de dicho sector vulnerable.

Por lo anterior, a través del presente se propone un Código de Ética para la protección de datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años obtenidos a través del uso de apps y páginas web desarrolladas y administradas en México.

Para justificar dicha propuesta, en el capítulo primero se incluye un breve análisis sobre la Sociedad de la Información, enfatizando sus características, así como los efectos sobre el derecho y su efectividad y eficacia.

Dentro del capítulo segundo se incluye una descripción de aquellos derechos relacionados con la personalidad que han cobrado importancia a partir de la masificación de las TIC, tales como el derecho a la privacidad, a la protección de datos personales y a la autodeterminación informativa. Haciendo referencia al origen de los mismos, su evolución y la forma como han sido adoptados por los organismos internacionales y a su vez, han permeado en las diferentes legislaciones nacionales.

Asimismo, en el capítulo tercero se incluye una descripción de la evolución de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, lo que permite entender el papel de los menores de edad en la Sociedad de la Información y la necesidad de proporcionar mayor autonomía a los mismos; al mismo tiempo que se reconoce su vulnerabilidad y la necesidad de otorgarles protección especial. Incluyendo además

una breve reseña sobre la protección de la privacidad y los datos personales de los menores en diferentes países.

Finalmente y atendiendo a las características de la Sociedad de la Información tales como la globalización y la tendencia a la autorregulación, se presenta una propuesta de Código de ética para la protección de los datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años de edad dirigido a los diseñadores, desarrolladores, administradores y operadores de apps y páginas web en México. Instrumento que permitirá desde la ética, garantizar la protección de los derechos de los niños atendiendo al interés superior del menor.

Capítulo 1

El derecho en la Sociedad de la Información

Capítulo 1. El derecho en la Sociedad de la Información

1.1 Antecedentes

1.1.1. Desarrollo e incorporación de las Tecnologías de la Información y Comunicación

Con el objeto de entender la relación existente entre sociedad, derecho y las denominadas Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) es necesario comprender no sólo las características propias de la sociedad actual y el papel que el derecho juega dentro de la misma, sino también el uso y los alcances de dichas TIC y la forma como tales TIC han sido incorporadas a la sociedad, influyendo en la misma.

Para lograr lo anterior, se debe partir de la comprensión del término TIC, el cual puede definirse como “el conjunto de herramientas tecnológicas basadas en la electrónica y orientadas al tratamiento de la información y su recuperación”.¹

Tal y como lo señala el Dr. Carles Ruíz Caballero,² la tecnología no determina por sí misma a la sociedad y la cultura, pero tampoco se trata de un elemento neutral, sino que de alguna manera, las condiciona. Es decir, que un cambio tecnológico profundo puede condicionar un cambio político y social, tal y como

¹ Garduño, R. (1884). La sociedad de la información en México frente al uso de internet. Revista Digital Universitaria, vol. 5 (8), p. 3. Departamento de Acervos Digitales de la Coordinación de Desarrollo Educativo e Innovación Curricular de la Universidad Nacional Autónoma de México.

² Arellano, W. (2012). *La sociedad de la información en Iberoamérica. Estudio multidisciplinario: Democracia y ciberespacio*, p. 248. C. Ruíz. México. Fondo de Información y Documentación para la Industria. Recuperado de <https://www.infotec.mx/work/models/Infotec/Publicaciones/La-Sociedad-de-Información-en-Iberoamerica-Estudio-multidisciplinar.pdf>. Consultado el 21 de noviembre de 2019.

puede corroborarse al estudiar los cambios políticos y sociales derivados de la introducción de la imprenta y de la masificación del uso de la electricidad.

De esta manera, es posible no sólo encontrar múltiples beneficios a partir de la incorporación de las TIC a la vida cotidiana, incluyendo la forma como facilita el acceso y la recuperación de la información más allá de las fronteras de cada nación; sino también observar notables cambios en la forma como la sociedad actúa y se comunica, los cuales han sido provocados por el desarrollo y la masificación de las TIC.

Estos cambios a su vez, podemos observarlos tanto en la forma como nos relacionamos los individuos, como en el actuar de la sociedad e incluso, en la forma de ejercer el poder político y actuar como gobierno.

Por lo anterior, podemos reconocer que las TIC constituyen una herramienta cuya evolución y amplia difusión ha permitido tener un mayor acceso a la información, al mismo tiempo que ha modificado y ampliado la forma de comunicación con la consiguiente aceleración del proceso globalizador. Sin perder de vista que las TIC utilizadas de manera adecuada, podrían servir de motor para el desarrollo y cambio sociales.

1.1.2. La sociedad de la información y sus características

El concepto de Sociedad de la Información es un término con una connotación económica que comenzó a utilizarse durante la década de los años setenta para hacer referencia a un modelo de sociedad que ya no estaba centrado en las actividades industriales, sino que se vinculaba al valor intangible de la información, reconociéndola como un bien de tipo económico.

Hasta la fecha, entre los investigadores no existe un criterio uniforme para determinar el origen del término Sociedad de la Información. De esta manera, numerosos estudiosos consideran que el término como tal, fue utilizado por primera

vez por el sociólogo estadounidense Daniel Bell en su libro “*El advenimiento de la sociedad industrial*” publicado en 1973.³ Mientras que otros afirman que el concepto Sociedad de la Información como lo entendemos actualmente, proviene de la obra del sociólogo japonés Yoneji Masuda denominada “*Una introducción a la Sociedad Informatizada*”⁴ publicada en el año de 1968.

Más allá del uso del término Sociedad de la Información, es necesario considerar que el mismo ha sido desarrollado a partir de diferentes conceptos propuestos y utilizados por diversos autores y que hoy en día, nos permiten entender los elementos y las características de la Sociedad de la información.

De esta manera, podemos remitirnos, como primer antecedente, al economista austro-estadounidense Fritz Machlup, quien durante el año de 1962 definió en su obra denominada “*The production and distribution of knowledge in the United States*”⁵ el concepto de “*industria del conocimiento*” explorando al conocimiento como un recurso económico.

Por su parte, en ese mismo año, el filósofo canadiense Marshall McLuhan acuñó el término “*aldea global*” en su obra “*La Galaxia Gutenberg*” dentro de la cual describió la interconectividad humana presentada a nivel global que podría ser

³ Bell, D. (1976). *El advenimiento de la sociedad post-industrial*. España. Alianza Editorial. Recuperado de http://www.campusvirtual.unt.edu.ar/file.php?file=%2F1440%2FBell_El-Advenimiento-de-La-Sociedad-Post-Industrial.pdf. Consultado el 21 de noviembre de 2019.

⁴ Alfonso, I. (2016). La sociedad de la información, sociedad del conocimiento y sociedad del aprendizaje. Referentes en torno a su formación. Dialnet. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5766698.pdf>. Consultado el 13 de octubre de 2019.

⁵ Machlup, F. (1962). *The production and distribution of knowledge in the United States*. NJ. Princeton University Press. Recuperado de <https://www.mises.at/static/literatur/Buch/machlup-production-and-distribution-of-knowledge-in-the-us.pdf>. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

generada a partir del uso de los medios electrónicos de comunicación.⁶ Es decir, que hizo visible el efecto globalizador de las denominadas TIC.

El sociólogo francés, Alain Touraine, quien ha estudiado la evolución socio-económica de la sociedad, incorporó dentro de su obra "*La société post-industrielle*" de 1969, la categoría denominada "*post-industrial*" mediante la cual hace referencia a una etapa próxima de la sociedad caracterizada por establecer el conocimiento como centro del progreso.

Fue en 1973 cuando Daniel Bell publicó su obra "*The coming of post-industrial society: a venture in social forecasting*" en la cual señaló que el eje principal de la sociedad post-industrial es el conocimiento.

Asimismo, una vez que Bell analizó los cambios que se estaban presentando en las actividades de los sectores económicos de la industria y los servicios, predijo que en la sociedad post-industrial, los servicios basados en el conocimiento se convertirían en el centro de una nueva economía, sustituyendo a la producción de bienes. De esta manera, Bell afirmó que el conocimiento se convertiría en el pilar de la innovación en la sociedad post-industrial, lo cual originaría la elaboración de políticas dirigidas al desarrollo de nuevas tecnologías.

Unos años después, durante 1977, el innovador en tecnología Marc Porat publicó su obra denominada "*La economía de la Información en Estados Unidos*" dentro de la cual incorpora el término "*economía de la información*" definiéndolo

⁶ Ureña, F. (2009). Marshall McLuhan y la Galaxia Gutenberg. Revista Posgrado y Sociedad, vol. 9, núm. 2. Costa Rica. Universidad Estatal a Distancia. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3662235>. Consultado el 11 de octubre de 2019.

como un nuevo campo de la actividad productiva que se vería influenciado por el desarrollo de nuevas tecnologías.⁷

Durante 1977, el funcionario francés Simon Nora y el economista Alain Minc publicaron el denominado “*Informe Nora-Minc*” relativo a la informatización de la sociedad. Independientemente de que, dentro del mismo, los autores hacen referencia al término “Sociedad de la información” es en este documento en donde se emplea por primera vez el concepto “*telemática*”.

En 1980, Yoneji Masuda publicó su obra “*La sociedad de la información como sociedad post-industrial*” en la cual realizó un análisis de la sociedad japonesa. No obstante la visión local mediante la cual elaboró su planteamiento, es necesario señalar que dicho análisis ha sido de notable utilidad y ha servido de base para el desarrollo del concepto “Sociedad de la información” a nivel global.

De acuerdo a Masuda, el término “Sociedad post-industrial” no era suficiente para explicar a una nueva sociedad caracterizada por el uso de la información. Por lo anterior, Masuda propuso la incorporación del término “Sociedad de la información” la cual definió como una “sociedad que crece y se desarrolla alrededor de la información generando un florecimiento general de la creatividad intelectual humana, en lugar del aumento del consumo material”, terminó que a partir de ese

⁷ Estudillo, J. (2001). Surgimiento de la sociedad de la información. DGB UNAM. Recuperado de http://dgb.unam.mx/rbu/ne-2001-02/pgs_77-86.pdf. Consultado el 15 de mayo de 2019.

momento empezó a ser popularizado, incorporándose en numerosos textos y siendo acogido por diversos autores.

Más allá de la definición del término, es importante resaltar que en esta obra, Masuda reconoce al desarrollo tecnológico como un factor esencial para la configuración de esta nueva sociedad de la información.

Fue John Naisbitt quien en su obra *“Megatrends: Ten new directions transforming our lives”* publicada en 1982, sentó las bases para expandir el término sociedad de la información al describir los escenarios futuros posibles de la misma; dejando abierta la posibilidad de que la sociedad de la información evolucionara y mutara.⁸

En 1987, Jorge Reina Schement y Leah Lievrouw publicaron la obra *“Competing visions, complex realities: social aspects of the information society (Communication and information science)”*⁹ en la cual señalaron que la sociedad de la información se caracteriza por cuatro postulados básicos que se describen a continuación:

- a) Se trata de una sociedad en estado de desarrollo y en constante evolución, y no de una sociedad terminada;
- b) Se caracteriza por la presencia de la información, misma que cobra importancia desde una perspectiva económica, tecnológica, educativa y laboral, entre otras;
- c) La sociedad de la información es resultado de la culminación de la madurez cultural humana, tratándose de una sociedad originada como una fase del desarrollo

⁸ Alfonso, I. (2016). La sociedad de la información, sociedad del conocimiento y sociedad del aprendizaje. Referentes en torno a su formación. Dialnet. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5766698.pdf>. Consultado el 13 de octubre de 2019.

⁹ Estudillo, J. (2001). Surgimiento de la sociedad de la información. DGB UNAM. Recuperado de http://dgb.unam.mx/rbu/ne-2001-02/pgs_77-86.pdf. Consultado el 15 de mayo de 2019.

secuencial de la propia cultura;

d) La sociedad de la información se mantiene y se desarrolla dentro de la era industrial manteniéndose el capitalismo como el modelo económico dominante.

No obstante, no fue sino hasta el año de 1990 cuando el sociólogo y economista español, Manuel Castells, concibió un cambio social caracterizado por un cambio de paradigma tanto en las estructuras industriales como en las relaciones sociales, lo que él calificó como “una revolución silenciosa”.¹⁰

En este sentido, Castells reconoce la existencia de un cuarto sector económico (el sector de la información) el cual se desarrolló a partir del tercer sector económico.

De esta manera, las ideas de Castells permitieron complementar el término “Sociedad de la información” utilizándolo para designar una nueva forma de organización de la economía y la sociedad, caracterizada principalmente por la existencia de esfuerzos dirigidos a convertir la información en conocimiento.

Fue en 1993 cuando Peter Drucker a través de su obra “*La sociedad post-capitalista*” señaló la importancia de las TIC para la Sociedad de la Información; señalando que dicha sociedad tiene como característica primordial, el enfoque en el desarrollo tecnológico y en la acumulación de conocimiento.¹¹

Para Drucker, el conocimiento es el objetivo fundamental que persiguen las relaciones humanas y para obtener dicho conocimiento, se hace necesario procesar

¹⁰ Castells, M. (1996). *La era de la información. Economía, sociedad y cultura*, vol. 1. México. Siglo XXI Editores. Recuperado de <http://www.economia.unam.mx/lecturas/in3/castellsm.pdf>. Consultado el 3 de noviembre de 2019.

¹¹ Jordán, A. (2007). *Sociedad del conocimiento*. Foro Bases para una sociedad del conocimiento. Madrid. Carnegie Mellon University. Recuperado de https://www.ri.cmu.edu/pub_files/2007/4/Sociedad_del_Conocimiento.Final.pdf. Consultado el 3 de noviembre de 2019.

información. El conocimiento a su vez debe ser reproducido, siendo capaz de generar más conocimiento.

De esta forma, Drucker plantea que la actividad económica debe organizarse en torno a la información, planteando la necesidad de elaborar una teoría económica que colocara al conocimiento como el centro de la producción de riqueza.

En 1995, Francisco Ortiz Chaparro observó como una característica adicional de la sociedad de la información, el incremento de la velocidad con la que la información se genera, se transmite y se procesa al interior de la misma.¹²

Por su parte, Tomás Saorín observó una característica más de la sociedad de la información consistente en la organización de los procesos dominantes en torno a redes.¹³ Conforme a Saorín, la sociedad de la información tiene una nueva morfología social que permite potenciar el intercambio social, económico, político y cultural.

En el Informe Mundial sobre la Información 1997/1998 publicado por la UNESCO, Nick Moore del Instituto de Estudios Políticos de Gran Bretaña, señaló

¹² Trejo, R. (2001). Vivir en la sociedad de la información. Orden global y dimensiones locales en el universo digital. Revista Iberoamericana de Ciencia, Tecnología, Sociedad e Innovación, núm. 1. Recuperado de <https://www.oei.es/historico/revistactsi/numero1/trejo.htm>. Consultado el 19 de septiembre de 2019.

¹³ Sánchez, M. & Saorín, T. (1923). Las comunidades virtuales y los portales como escenarios de gestión documental y difusión de información. Anales de Documentación, vol. 4. Universidad de Murcia. Recuperado de <http://revistas.um.es/analesdoc/article/view/2311>. Consultado el 14 de octubre de 2019.

que las sociedades de la información poseen tres características principales¹⁴ las cuales se señalan a continuación:

La información es utilizada para aumentar la eficacia y competitividad de las empresas, así como para estimular la innovación y obtener mejores resultados. Es decir que la información se utiliza como un recurso económico.

La información es utilizada cada vez más por los individuos, ya sea en su carácter de consumidores o como ciudadanos, lo que les permite tomar decisiones, elegir entre diferentes opciones o incluso, para conocer y ejercer sus propios derechos y responsabilidades.

Lo anterior permite el desarrollo de un sector de la información cuyo objeto es satisfacer la demanda general de la sociedad de medios y servicios de información, incluyendo infraestructura tecnológica y contenidos informativos.

Adicionalmente, Moore¹⁵ señala que como los sistemas de información tienen un alcance internacional y no reconocen fronteras nacionales, la creación de las sociedades de la información se inserta en un proceso de mayores alcances y complejidad a nivel internacional.

Por su parte, William J. Martin y Frank Webster también realizaron un intento por establecer las características representativas de la sociedad de la información.¹⁶

¹⁴ Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (1997). Informe mundial sobre la información 1997/1998, pp. 287-288. Ediciones UNESCO/CINDOC. Recuperado de <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000110221>. Consultado el 14 de octubre de 2019.

¹⁵ Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (1997). Informe mundial sobre la información 1997/1998, pp. 287-288. Ediciones UNESCO/CINDOC. Recuperado de <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000110221>. Consultado el 14 de octubre de 2019.

¹⁶ Estudillo, J. (2001). Surgimiento de la sociedad de la información, pp. 77-86. DGB UNAM. Recuperado de http://dgb.unam.mx/rbu/ne-2001-02/pgs_77-86.pdf. Consultado el 15 de mayo de 2019.

En este sentido, ambos autores han señalado que la sociedad de la información presenta cinco elementos distintivos, mismos que se enumeran a continuación:

Un elemento tecnológico que ha hecho posible el procesamiento, almacenamiento, recuperación y transmisión de la información y que ha fomentado el uso de las TIC en todos los ámbitos de la sociedad.

Un elemento económico ya que, al considerar al conocimiento como una fuente de valor agregado, éste se convierte en una pieza fundamental de la economía moderna; permitiendo no sólo un desplazamiento sino una sustitución de la economía de bienes por la economía del conocimiento.

Esta teoría es apoyada por el autor Marc Porat quien ha señalado que la economía moderna se caracteriza por reconocer al conocimiento y su globalización como creadores de riqueza.

Un elemento ocupacional que se refleja en el crecimiento del empleo en el sector de la información y que a su vez se traduce en el reconocimiento del conocimiento y la información como modos de producción no materiales.

Un elemento tiempo-espacio fundado en el hecho de que las redes de información conectan localidades, permiten la globalización de la información y tienen efectos en la organización del tiempo y el espacio, y

Un elemento cultural que permite reconocer el valor cultural de la información a través de la promoción de sus valores en beneficio del desarrollo tanto nacional como individual.

Para concluir, es importante incluir dentro de este comparativo de definiciones, a Florentino Blázquez quien en 2001 señaló que la sociedad de la información, entendida como una sociedad con nuevas características, debe ser concebida como una sociedad más industrializada, alfabetizada y comunicada, que

no se presenta como una sociedad jerárquica y en donde se puede observar una mayor participación de la ciudadanía.¹⁷

Finalmente, es menester hacer referencia al estadounidense Thomas Friedman, quien en 2005 a través de su obra "*La tierra es plana*"¹⁸ analizó la forma como la sociedad ha evolucionado hasta el punto en el que la información se volvió necesaria para lograr el desarrollo social y democrático de las naciones.

Más allá de las definiciones antes mencionadas, es importante señalar que derivado de la propia evolución de la sociedad de la información, en la actualidad diversos autores distinguen entre la denominada "sociedad de la información" y la "sociedad del conocimiento"; entendida ésta última como "el resultado de la evolución de la sociedad de la información que se caracteriza por entender al conocimiento como una fuente de productividad".¹⁹

Por lo anterior, es necesario explicar brevemente la diferencia entre sociedad de la información y sociedad del conocimiento, toda vez que a partir de su visualización y comprensión será posible buscar resultados que resulten más eficaces y eficientes para resolver los problemas jurídicos que la propia sociedad contemporánea presenta.

De esta manera y de acuerdo con la definición de Ileana R. Alfonso Sánchez, la sociedad del conocimiento es el conjunto de agentes sociales y espacios que van

¹⁷ Blázquez, F. (2001). *Sociedad de la información y educación*. España. Junta de Extremadura. Recuperado de <http://www.ub.edu/prometheus21/articulos/obsiberprome/blanquez.pdf>. Consultado el 31 de octubre de 2019.

¹⁸ Friedman, T. (2007). *La tierra es plana. Breve historia del mundo globalizado del siglo XXI*. 7ª impr. España. MR Ediciones. Recupero de ftp://ftp.icesi.edu.co/cramirez/Tierra_Plana/Cap1_Mientras%20Dorm%EDa%20La%20Tierra%20es%20Plana.pdf. Consultado el 24 de octubre de 2019.

¹⁹ Castells, M. (1996). *La era de la información. Economía, sociedad y cultura*, vol. 1. México. Siglo XXI Editores. Recuperado de <http://www.economia.unam.mx/lecturas/inae3/castellsm.pdf>. Consultado el 3 de noviembre de 2019.

construyendo una estructura y delineando un determinado sistema para crear y desarrollar conocimiento.²⁰

Distinción que ha sido bien aceptada por la UNESCO, organización que prevé que la sociedad del conocimiento implica además de las características reconocidas de la sociedad de la información, importantes transformaciones sociales, culturales, económicas, políticas e institucionales, con una visión plural y dirigidas a lograr el desarrollo sustentable.

Es decir, que el concepto de sociedad del conocimiento es un concepto más amplio y unificador que el concepto de sociedad de la información que expresa el dinamismo y la complejidad de los cambios que se están presentando. Distinguiéndose de la sociedad de la información no sólo por lo que se refiere a las formas de producir conocimiento, sino también por la importancia de la educación y la formación de sus miembros y la creciente importancia de los servicios de información.

Como puede observarse a partir de la lectura de las definiciones y conceptos antes proporcionados, es posible concluir que como lo ha manifestado Estudillo García²¹, los diferentes autores analizan a la sociedad de la información desde dos perspectivas históricas: a) la primera, en la que se reconoce a la sociedad de la información como una nueva organización social que ha surgido como resultado de la evolución de la propia sociedad contemporánea y que toma sus fundamentos a partir del pasado;²² y b) la segunda, se percibe a la sociedad de la información como

²⁰ Alfonso, I. (2016). La sociedad de la información, sociedad del conocimiento y sociedad del aprendizaje. Referentes en torno a su formación, p. 239. Dialnet. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/5766698.pdf>. Consultado el 13 de octubre de 2019.

²¹ Estudillo, J. (2001). Elementos que conforman la sociedad de la información. Investigación Bibliotecológica, vol. 15, núm. 31. Recuperado de <http://rev-ib.unam.mx/ib/index.php/ib/article/view/3972/3524>.

²² Dentro de dicha perspectiva podemos encontrar a los diferentes exponentes de las corrientes identificadas como posindustrialismo, posmodernismo y del desarrollo informacional.

una continuación de la propia sociedad industrial. De los autores que están a favor de esta segunda perspectiva, se encuentran Anthony Giddens y Jurgen Habemas.

Sin embargo, lo que resulta relevante es que ambas perspectivas se centran en la importancia de la información en el desarrollo de la sociedad contemporánea.

Para efectos del presente trabajo de investigación, se utilizará el término “sociedad de la información” para referirse a aquel sistema socioeconómico altamente dinámico, abierto y globalizado en donde la información es la base de las relaciones sociales y de las actividades económicas, las cuales se realizan mediante el uso de las TIC. Concepto que reúne todos los puntos señalados por Estudillo para ser considerado como una definición de sociedad de la información generalmente aceptada.²³

Es decir que se trata de una sociedad cuyo desarrollo económico y reestructura social dependen prácticamente de la información y su explotación, lo cual se ha traducido en una elevada demanda social de información.

Para lograr que dicha demanda de información sea satisfecha resulta indispensable el desarrollo y la adopción de las denominadas TIC; las cuales permiten que la obtención, el procesamiento y la difusión de la información se realicen de manera rápida y eficaz. De esta manera, el sector de la información

²³ A decir de Joel Estudillo, para que una definición del término Sociedad de la Información sea generalmente aceptada es necesario que tome en cuenta los siguientes puntos:

- i. Que reconozca el progreso continuo de la sociedad hacia estados más avanzados de desarrollo tecnológico y económico.
- ii. Que incluya aspectos de tipo económico y filosófico.
- iii. Que considere el contexto espacio-tiempo.

representa una parte fundamental en la contratación de fuerza laboral y en general, de toda la actividad social.

Asimismo, el desarrollo de las TIC ha contribuido notablemente a fomentar el carácter global de la sociedad contemporánea, limitando la soberanía de los estados-nación y obligando a los mismos a llegar a acuerdos globales, internacionales y/o regionales para atender la problemática relativa a la sociedad de la información.

Aunado a lo anterior, la adopción de las denominadas TIC ha traído consigo el reconocimiento de la existencia de una brecha digital. Sin embargo, al menos dentro del discurso, se ha planteado que el desarrollo de las sociedades de la información pretende alcanzar un bienestar social y mayor igualdad al distribuir la riqueza; lo cual se logrará con el incremento del nivel de instrucción, el reforzamiento de lazos comunitarios y al estimular la participación de la sociedad en la toma de decisiones.

Las propias características de la sociedad de la información descritas en los párrafos anteriores han permitido que dicho modelo de sociedad se extienda de manera progresiva, llegando a diferentes segmentos sociales y ampliando su funcionalidad, lo cual está conduciendo a profundos cambios no sólo en la estructura social, sino también en el ámbito económico y político; generando significativas consecuencias jurídicas.

De acuerdo a Christian Urzúa, la sociedad de la información ha generado dos fenómenos primordiales que permiten explicar la forma como esta sociedad vive,

actúa y se relaciona con la realidad²⁴ lo que permite comprender, en cierta medida, el cambio de paradigma al que la sociedad se enfrenta.

El primero de estos fenómenos, señala Urzúa,²⁵ es el de representación, entendido como la capacidad de construir una idea universal a partir de un particular dado; construcción que puede realizarse de manera artificial o falsa.

El segundo fenómeno consiste en la descontextualización, la cual se refiere, entre otras características, al abandono que de manera inconsciente hacen las personas de sus referencias y lazos sociales.²⁶

Es decir que ambas manifestaciones pueden ser observadas en nuestra sociedad, por ejemplo, al reflexionar sobre las modificaciones que han sufrido las relaciones sociales, los cambios en los patrones de conducta e incluso, la transformación de la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico.²⁷

²⁴ Arellano, W. (2012). *La sociedad de la información en Iberoamérica. Estudio multidisciplinar: Lo público y lo privado. La sociedad de la información y del conocimiento en Chile*, p. 370. C. Urzúa. México. Fondo de Información y Documentación para la Industria. Recuperado de <https://www.infotec.mx/work/models/Infotec/Publicaciones/La-Sociedad-de-Informacion-en-Iberoamerica-Estudio-multidisciplinar.pdf>. Consultado el 23 de noviembre de 2019.

²⁵ Arellano, W. (2012). *La sociedad de la información en Iberoamérica. Estudio multidisciplinar: Lo público y lo privado. La sociedad de la información y del conocimiento en Chile*, p. 371. C. Urzúa. México. Fondo de Información y Documentación para la Industria. Recuperado de <https://www.infotec.mx/work/models/Infotec/Publicaciones/La-Sociedad-de-Informacion-en-Iberoamerica-Estudio-multidisciplinar.pdf>. Consultado el 23 de noviembre de 2019.

²⁶ Arellano, W. (2012). *La sociedad de la información en Iberoamérica. Estudio multidisciplinar: Lo público y lo privado. La sociedad de la información y del conocimiento en Chile*, p. 371. C. Urzúa. México. Fondo de Información y Documentación para la Industria. Recuperado de <https://www.infotec.mx/work/models/Infotec/Publicaciones/La-Sociedad-de-Informacion-en-Iberoamerica-Estudio-multidisciplinar.pdf>. Consultado el 23 de noviembre de 2019.

²⁷ Con el objeto de ejemplificar con más claridad los fenómenos a los que nos enfrentamos, se debe hacer referencia a la adecuación de los diferentes ordenamientos legales para ampliar la protección jurídica de los valores intangibles. Creando alrededor de la misma, toda una doctrina dirigida a justificar la importancia de tales intangibles y la necesidad de fomentar su desarrollo y reconocerlos

como bienes jurídicos; sin considerar que, para lograr una protección jurídica óptima, podría requerirse de una normatividad específica creada a partir del reconocimiento de las diferencias entre tangibles e intangibles; mismas que brevemente se describen a continuación:

Activos tangibles (Tierra, trabajo y capital)	Activos intangibles (Información y conocimiento)
Divisibilidad (un bien puede dividirse en partes)	Es difícil dividirlos en partes fácilmente diferenciadas
Apropiabilidad (traspaso físico de los recursos)	Se trata de bienes de experiencia
	No se pierden, aunque se transmitan a un número elevado de personas
	No se consumen mientras se usan
	Pueden ser mejorados constantemente por los usuarios en su manejo y utilización
Pueden ser transportados casi instantáneamente y sin elevados costos	Escasez (los bienes son limitados)
Multiplicidad (varias necesidades que atender)	Existe una sobrecarga de información-conocimiento por lo que la misma debe localizarse, filtrarse y comunicarse de manera útil para el consumidor
Devaluabilidad (el aumento en el uso de un bien hace que disminuya su valor)	Su valor es difícil de definir, se basa no sólo en el costo de producción sino en el valor para el consumidor, lo cual se traduce en discriminación de precios
	Su costo de creación y ensamble es caro, pero el costo de reproducción es barato
	La producción del bien tiene costos fijos altos y costos marginales bajos
	Presenta externalidades en red, cuando su utilidad o valor para un determinado usuario están en función o depende de cuántos otros lo utilicen

Cuadro 1. *Diferencia entre los activos tangibles e intangibles en la Sociedad de la Información.*

1.1.3 El Papel del Estado en la Sociedad de la Información

A partir de la revisión de las características y elementos que integran a la sociedad de la información se concluye que la transformación de la sociedad tiene su fundamento en la propia economía.

Lo anterior se vuelve aún más complejo si se observa la asimetría existente entre la economía y la política en la sociedad de la información, ya que la economía se presenta como un fenómeno global en donde no se concibe un espacio geográfico; mientras que la política se mantiene arraigada al territorio, dificultando el control de la actividad económica por parte del Estado.

Es decir, que una de las consecuencias derivadas de manera natural de las propias características de la sociedad de la información es la tensión existente entre soberanía política y soberanía mercantil.

Lo anterior ha traído como consecuencia la disminución del poder estatal y por lo tanto, a la reinterpretación y reconstrucción del derecho como un elemento articulador de las relaciones en la sociedad.

1.1.4 La globalización y sus efectos en el derecho

De hecho, no sólo los gobiernos se encuentran un paso atrás de los cambios sociales que acompañan a la sociedad de la información, sino que el alcance global de las TIC y la inexistencia de límites territoriales ha dado origen a diversos cambios en la forma de incorporar la normatividad; ocasionando dificultades para determinar el ordenamiento jurídico aplicable y la jurisdicción competente. Pudiendo detectar que en una sola transacción puede estar involucrado un exceso de normas jurídicas, las cuales podrían ser contradictorias al pertenecer a diferentes tradiciones jurídicas

Fuente: Elaboración propia.

y diversas ramas del derecho.

Dicha dispersión de derechos, aunada al debilitamiento de la figura del Estado y de la soberanía estatal como consecuencia de la imposibilidad de los gobiernos nacionales de ejercer su poder coercitivo a nivel global, está dificultando la regulación y el control de actividades dentro de la sociedad contemporánea.

Para ejemplificar lo anterior, basta referirnos al rápido y exponencial desarrollo de las TIC y su masificación que han permitido no sólo el acceso masivo a la información, sino la posibilidad de que los individuos nos relacionemos a través del uso de tales tecnologías; lo que ha originado el surgimiento de nuevas formas de interacción antes inexistentes, así como una proliferación de relaciones que tienen consecuencias jurídicas; sin que los ordenamientos jurídicos vean reflejados estos cambios.

1.2 Características del derecho en la Sociedad de la Información

En las relaciones jurídicas que surgen a través del uso de TIC, también se ejercen y se vulneran derechos y obligaciones, aunque los parámetros de modo, tiempo y lugar no correspondan con los del espacio físico. Estas características que permiten diferenciar entre el medio físico y el medio digital y que incluso potencializan el ejercicio de algunos derechos y la vulneración y amenazas a otros, obligan a redefinir el tratamiento de las conductas realizadas a través del uso de las denominadas TIC.

De esta manera y tal y como lo ha señalado el abogado Lawrence Lessig, la sociedad de la información y, en especial, el ciberespacio se caracterizan por la existencia de numerosas soberanías mercantiles siendo fundamental la existencia

de un Estado y una ley que permitan garantizar el respeto y el debido ejercicio de derechos dentro de la misma.

Sin embargo, la legislación que se requiere para satisfacer las necesidades y resolver la problemática de la sociedad de la información debe ir dirigida a resolver dos problemas fundamentales detectados por Rodolfo Herrera:²⁸ el primero se refiere a la falta de eficacia del derecho y el segundo consiste en la falta de legitimidad del mismo, entendida como la capacidad del derecho de restablecer el equilibrio entre los diferentes intereses que coexisten detrás de la regulación.

Se puede evidenciar la falta de eficacia del derecho en la sociedad de la información al observar tres fenómenos que ocurren dentro de la misma: el primero de ellos se refiere al estado de derecho que ha permitido el funcionamiento ordenado e incluso, el desarrollo de la sociedad industrial y a través del cual se busca proporcionar certeza jurídica a los gobernados y restringir el poder del Estado, delimitando claramente el marco de acción de los particulares y salvaguardando sus intereses. Marco normativo que, si bien ha permitido armonizar las relaciones jurídicas dentro de una sociedad industrial, se ha visto rebasado por las demandas sociales actuales.

El segundo fenómeno procede de la incapacidad de la legislación (equiparada a derecho conforme a la teoría positivista) de reflejar los progresos tecnológicos y adaptarse a las nuevas condiciones políticas, económicas y sociales.

Dicha dificultad se deriva de los métodos de regulación actualmente reconocidos, los cuales por las propias dinámicas y transformaciones tecnológicas que se presentan en la sociedad de la información, prácticamente excluyen la

²⁸ Herrera, R. (2003). Ciberespacio, sociedad y derecho. Revista Chilena de Derecho Informático, núm. 3, pp.153-179. Recuperado de http://web.uchile.cl/vignette/derechoinformatico/CDA/der_informatico_completo/0,1492,SCID%253D14415%2526ISID%253D507,00.html. Consultado el 29 de noviembre de 2019.

posibilidad de emitir regulación ex-ante que permita anticiparse a ciertas situaciones de manera eficaz. Contrario a lo anterior, la regulación está siendo emitida para normar diferentes supuestos una vez que los procesos han ocurrido.

El tercer fenómeno emana de la integración económica regional o internacional que está obligando a los gobiernos nacionales a incorporar a su régimen jurídico, regulación de carácter supranacional. Lo anterior ha traído como consecuencia una reformulación de la relación entre los actores a nivel supranacional, regional y nacional.

En este sentido, dentro de la sociedad de la información se han ido incorporando nuevas normas, se ha ampliado el catálogo de derechos humanos reconocidos y se han creado nuevas instituciones, lo cual desafortunadamente se ha realizado sin evaluar previamente su impacto en el sistema jurídico, su relación con la normatividad existente y las consecuencias de su adopción.

Esto se ha traducido en un exhaustivo proceso de regulación que está siendo incorporado como resultado de las demandas de la sociedad y que en ocasiones no ha sido coherente, no ha logrado conducir al establecimiento de principios y valores únicos, ni ha proporcionado respuestas satisfactorias que permitan resolver la problemática a la que se enfrenta la sociedad de la información. Limitándose a codificar los intereses, valores y las posiciones políticas de los diferentes actores involucrados, sin considerar que a través de la normatividad el Estado se faculta para intervenir sobre las conductas y espacios a nivel social.

Con el objeto de resolver el problema de la falta de eficacia del derecho en la sociedad de la información se hace necesario comparar al derecho con otras alternativas que pudieran resultar más eficaces.

Debiendo considerar que la pérdida de eficacia del derecho que se presenta en la sociedad de la información y que se deriva principalmente del debilitamiento del Estado, ha originado la creación de centros de poder alternos como las

instancias u organismos supranacionales y/o regionales y ha permitido un incremento de la participación del sector privado y de la sociedad civil organizada en la producción normativa. Lo cual puede ser considerado como una reformulación de la relación entre el sector público y el sector privado, los cuales cooperan para redefinir la regulación aplicable, colocando a ambos sectores en el mismo nivel.

Es decir que dentro de la sociedad de la información es posible observar nuevas relaciones de poder entre los agentes económicos, políticos y sociales.

Con relación a la falta de legitimidad, no basta con que los Estados reorienten sus políticas y normatividad, y las enfoquen a fomentar el uso y desarrollo de las TIC y a incentivar las actividades propias de la sociedad de la información para lograr un mayor crecimiento económico.

Lo cual ha deslegitimado el papel del derecho al emitirse disposiciones legales que, por las características de la propia sociedad, no resultan aplicables o que no cumplen con su función garante de los derechos humanos; y ha ocasionado la existencia de marcos jurídicos en donde se presentan numerosas excepciones y vacíos normativos, aunado a la inexistencia de órganos de gobierno de control y de un sistema sancionador adecuado.

Lo anterior significa que más allá de las medidas de regulación eficaces que pudieran ser implementadas para promover el desarrollo de las TIC, es necesario evaluar la legitimidad de tales medidas para evitar que, a través de las mismas, se impongan de manera indebida controles o limitaciones que pudieran estar revestidos de legalidad, pero que van dirigidos a promover el uso de ciertas tecnologías o a beneficiar a los actores dominantes.

Medidas normativas que de igual manera resultarían ilegítimas al asumir posturas paternalistas o incorporar juicios de valor que permitan limitar los derechos de las personas reconocidos en los diferentes ordenamientos internacionales o en las constituciones nacionales, tales como el derecho a la información, la protección

de la privacidad, la libertad de expresión y la inviolabilidad de las comunicaciones, entre otros.

No obstante lo anterior, para entender la problemática relativa a la aplicación del derecho en la sociedad de la información, no basta con analizar la eficacia y la legitimidad del mismo; sino es determinante atender al factor histórico que dio origen al derecho positivo tal y como hoy lo conocemos, y que nos permite comprender la forma como la sociedad ha evolucionado, así como los valores que actualmente son reconocidos y que han sido incorporados al ordenamiento jurídico.

De esta manera, es posible detectar que en la sociedad de la información existe una tendencia a constitucionalizar o bien, a reconocer dentro de la legislación nacional o en los instrumentos supranacionales, ciertos atributos legales que tienen una importancia fundamental para los individuos; en oposición al simple reconocimiento ético-social de tales atributos.

“*Constitucionalización*” que puede considerarse como la fase más avanzada del proceso de positivización de los derechos naturales. Sin embargo, dicha “*constitucionalización*” se ha llevado a cabo paulatinamente y está en constante evolución.

Así, diversos autores reconocen la existencia de tres generaciones de derechos humanos constitucionalizados. Cada una de las cuales atiende a dos cometidos fundamentales: el primero de ellos relativo a la necesidad de reconocer determinadas facultades o rangos de actuación para los gobernados; y el segundo

dirigido a lograr el equilibrio entre los poderes político, social y económico al interior de la propia sociedad.²⁹

En este sentido, la primera generación de derechos humanos fue gestada a partir de la caída de las monarquías absolutas europeas y abarca aquellas libertades individuales de tipo económico, así como sus derechos de defensa.

Dentro de las características de los derechos humanos de primera generación podemos mencionar la posibilidad de su autolimitación y la no injerencia del poder público en la esfera privada.

Por su parte, los derechos humanos de segunda generación surgieron como resultado de las luchas sociales ocurridas alrededor del mundo durante el siglo XX y se refieren a aquellos derechos de tipo social y cultural. Una de las características de los derechos humanos de segunda generación es la exigencia a los poderes públicos para que emitan políticas que permitan garantizar su ejercicio.

Por lo que se refiere a la tercera generación de derechos humanos, estos se encuentran vinculados a la sociedad post-industrial, tratándose de derechos que no responden a la necesidad de seguridad física o económica como es el caso de las dos generaciones anteriores, sino que se relacionan con la autorrealización personal.³⁰

Es decir que los derechos humanos de tercera generación estarían vinculados al uso masivo de las TIC a escala global, lo que se traduciría en la

²⁹ Herrera, J. (1985). A propósito de la fundamentación de los derechos humanos y de la interpretación de los derechos fundamentales. *Revista de Estudios Políticos. Nueva Época*, núm. 45. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/26840.pdf>. Consultado el 31 de octubre de 2019.

³⁰ Sánchez, A. (1998). *La protección al derecho a la libertad informática en la Unión Europea*, p. 35. España. Universidad de Sevilla. Secretariado de Publicaciones.

posibilidad de prescindir cada vez más de medidas de coacción física; sustituyéndolas por valores de tipo ético o moral.

Ante la globalización y el incremento en el intercambio de información, el valor fundamental que de acuerdo a diversos autores guía a los derechos de la denominada tercera generación, es la solidaridad. Reconociendo como la principal amenaza para el ejercicio de estos derechos, a aquellas situaciones que de alguna manera limiten el acceso y uso de la información.

Para lograr la protección eficaz de los derechos de tercera generación se requieren de esfuerzos y responsabilidades comunes a escala global.

A partir de lo anterior, es posible concluir que la evolución hacia un nuevo modelo jurídico derivado de la transformación social que acompaña a la sociedad de la información, es compleja y aún no está concluida.

Lo anterior nos presenta a una sociedad en la cual conviven un nuevo modelo jurídico que se encuentra en etapa de gestación, con un régimen antiguo que aún subsiste y ha sobrevivido a la sociedad de la información. Esto se traduce en la existencia de un viejo esquema jurídico basado en las necesidades de la sociedad industrial y que se percibe como un esquema rebasado por la sociedad de la información e incapaz de resolver los problemas de la misma.

Es evidente que las antiguas estructuras jurídicas no son de utilidad hoy en día. Por el contrario, es indispensable que la regulación y la normatividad existentes se adapten a la realidad social, política y económica actuales, a través de la creación de nuevos ordenamientos jurídicos que atiendan a aquellos fenómenos sociales y políticos que lo ameriten.

De esta manera, comparto la idea de que el uso de las TIC representa un reto desde el punto de vista jurídico que debe ser regulado con el objeto de lograr que a través de su incorporación a la Sociedad de la Información, los derechos

fundamentales sean protegidos y potenciar su ejercicio, a través de los mandatos que hagan efectivo el equilibrio entre los diferentes intereses involucrados, o bien que incluyan elementos que brinden certeza jurídica a los diferentes actores.

Sin embargo, considero que es muy importante prestar atención al análisis de la problemática a la que se están enfrentando los Estados como consecuencia del surgimiento de la sociedad de la información para evitar que dicho análisis se limite a revisar e intentar resolver aquellos aspectos que tienen relevancia económica; y lograr incorporar dentro del mismo, otras vertientes relacionadas con el reconocimiento de la importancia de la persona y su papel en la Sociedad de la información y de las TIC como un objeto para el desarrollo y no como un fin en sí mismo; para lo cual, necesariamente debemos pensar en el respeto a la dignidad de los individuos y la incorporación de otros derechos como los derechos de la infancia y la protección de datos personales.

1.2.1 La participación de otros actores para lograr la eficacia y efectividad del derecho

Ante la globalización de los mercados y la consecuente divergencia entre los diferentes sistemas jurídicos, un marco iuspositivista que ha quedado obsoleto y derivado del intercambio de espacios de poder entre los ámbitos de lo público y lo privado que ha puesto en duda la autonomía y efectividad de las estructuras gubernamentales; la sociedad está demandando un marco normativo que permita regular de manera adecuada aquellos aspectos en los que estén involucradas las TIC.

Adicionalmente, los diferentes grupos sociales relevantes ante la necesidad de realizar sus prácticas comerciales y de negocios, siguiendo a la tradición liberal

basada en la autonomía de la voluntad y a partir de la idea de la *Lex Mercatoria*,³¹ han tomado nuevas acciones dirigidas a construir problemas y soluciones en función de la protección de sus intereses, por lo que la autorregulación o la privatización de la producción del derecho³² se ha constituido en un imperativo.

De esta manera, el comportamiento de las instituciones no se circunscribe al ordenamiento jurídico positivo, sino que los particulares han intentado complementar el sistema jurídico y aplicar reglas específicas a través de la creación de diferentes instrumentos basados en mecanismos de reputación tales como reglas de mercado, normas de trato social, códigos de conducta, acuerdos contractuales, marcos regulatorios denominados softlaw e incluso, configuraciones técnicas como medidas de regulación que alientan o inhiben comportamientos. Normas que no son uniformes ni son usadas de manera general por todos los miembros de la sociedad de la información, sino que varían según el contexto.

Para comprender mejor los alcances y el funcionamiento de la autorregulación, se hace necesario explicar el concepto de “autorregulación”.

Si bien, no existe una definición única del término autorregulación, los diferentes autores consideran como tal proceso de creación de reglas que exceden el marco del derecho positivo, desarrolladas dentro de los diversos sectores por los actores económicos cuya característica principal es la flexibilidad que permite se adapten de mejor manera a los cambios de la Sociedad de la Información.

Se trata de un ejercicio de autonomía privada que permite la realización de la función normativa dentro de los límites establecidos por la ley, reconociendo la

³¹ Lex Mercatoria es una idea desarrollada por la clase mercantil medieval y sin intervención de la clase política. Era reconocida por los diferentes estados nacionales y posteriormente por los principios de Unidroit.

³² Grossi, P. (2003). *Mitología jurídica de la modernidad*, p. 18. M. Martínez. Madrid. Editorial Trotta.

facultad de los agentes de mercado de fijar las condiciones a las que se deberá sujetar la relación jurídica existente entre dos o más partes.

Por lo anterior, algunos autores consideran que dicha autorregulación representa una etapa anterior a la implementación de la legislación; aun cuando en la tradición jurídica del *Common law*, dicha autorregulación no necesariamente se traduce en normatividad, ya que al regularse a sí mismo el mercado, la intervención estatal no es requerida.

Es decir, se trata de un nuevo sistema en donde se permite la participación del sector privado para atender demandas y necesidades, siendo un antídoto a los problemas de incapacidad del Estado para atender los problemas que surgen de la falta de regulación. Actores cuya capacidad de acción es creciente debido a la fragmentación institucional y a que las fronteras entre el sector público y privado se han vuelto difusas, diluyéndose la regulación y el control.

A su vez, consiste en un modelo que permite que los Estados no destinen recursos adicionales para la creación de normatividad y la operación de órganos de gobierno destinados al control y verificación del cumplimiento de obligaciones, costos que son trasladados directamente a las empresas interesadas; y que proporciona a las empresas beneficios económicos y reputacionales derivados de la adopción de principios internacionales, durante la realización de sus actividades.

No obstante los beneficios antes señalados, es necesario mencionar que dicha autorregulación presenta diversos problemas, tales como la asimetría existente entre las partes que interactúan, lo cual podría ocasionar un desequilibrio en la relación entre las partes, cuyo restablecimiento debería sujetarse a revisión y control por parte de la autoridad estatal.

Adicionalmente a lo anterior, es necesario señalar que la autorregulación poco a poco ha ido desplazando al derecho, sobre todo en aquellos temas que implican el uso de TIC. De esa manera, la autorregulación vinculada a las TIC

impacta a la autonomía, soberanía e incluso a los propios intereses nacionales. Se tratan de procesos decisorios a nivel global o regional, que no necesariamente responden a la identidad e intereses nacionales.

De esta manera, Olivera habla de la existencia de una “Ley de la Red” (*Lex retialis*) ley universal, de carácter global, reconocida por los diferentes estados, cuyos principios y reglas están aún siendo definidos. La principal característica de la Ley de la Red es que se plantea como un derecho dúctil como las propias tecnologías.³³

No obstante lo anterior, la autorregulación no se presenta como un instrumento uniforme, por el contrario, podemos detectar la existencia de diferentes niveles de autorregulación, desde la autorregulación pura que se da en aquellos casos en donde no existe una legislación en la materia permitiendo que los particulares fijen en su totalidad las condiciones de su conducta; hasta la existencia de un marco jurídico flexible³⁴ que permite a los particulares y empresas, actuar conforme a sus necesidades.

A partir de la explicación sobre el concepto del modelo de autorregulación es posible que el modelo de autorregulación puede ser de utilidad en aquellos países en donde la legislación en materia de TIC no está debidamente desarrollada y en donde existen empresas que operan globalmente y que deben sujetarse a la normatividad internacional.

³³ Oliveira, N. & Proto, A. (2009). *Lex retialis: the legal system of the information society*. Laboratorios de Sistemas Embebidos FIUBA. Recuperado de http://laboratorios.fi.uba.ar/lsc/Dyses_proof/IJ-DySES/ISSUE-1-1/IJ-DySES-1-14-18.pdf. Consultado el 31 de octubre de 2019.

³⁴ Tal es el caso del modelo estadounidense de autorregulación, el cual está integrado por un marco flexible y no coercitivo aplicable tanto en el ámbito federal como en el ámbito local; el cual se complementa con regulación específica y más estricta dirigida a proteger ciertos derechos que son considerados como prioritarios.



Capítulo 2

La protección de los derechos humanos dentro de la Sociedad de la Información

Capítulo 2. La protección de los derechos humanos dentro de la Sociedad de la información

2.1. El reconocimiento internacional de la Sociedad de la Información

A partir del desarrollo y la difusión de las denominadas Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) y de los cambios que se han manifestado en la sociedad como consecuencia de la incorporación de dichas TIC, la Asamblea General de las Naciones Unidas convocó a la denominada Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (CMSI) con el propósito de redactar una declaración de voluntad política y tomar medidas concretas para preparar los fundamentos de la Sociedad de la Información.³⁵

La CMSI se celebró en dos fases; la primera realizada en Ginebra del 10 al 12 de diciembre de 2003, durante la cual se aprobaron la Declaración de Principios de Ginebra³⁶ y el Plan de Acción de Ginebra;³⁷ y la segunda se llevó a cabo en Túnez de los días 16 al 18 de noviembre de 2005; cuyos resultados fueron

³⁵ Organización de las Naciones Unidas (2002). Resolution adopted by the General Assembly 56/183. World Summit on the Information Society. Recuperado de https://www.itu.int/net/wsis/docs/background/resolutions/56_183_unga_2002.pdf. Consultado el 17 de noviembre de 2019.

³⁶ Organización de las Naciones Unidas (2003). Declaración de Principios de Ginebra. ITU. Recuperado de <https://www.itu.int/net/wsis/docs/geneva/official/dop-es.html>. Consultado el 17 de noviembre de 2019.

³⁷ Organización de las Naciones Unidas (2003). Plan de Acción de Ginebra. ITU. Recuperado de <https://www.itu.int/net/wsis/docs/geneva/official/poa-es.html>. Consultado el 17 de noviembre de 2019.

plasmados en el Compromiso de Túnez³⁸ y la Agenda de Túnez³⁹ para la Sociedad de la Información.

A través de la Declaración de principios de Ginebra se manifestó la voluntad política de los asistentes para preparar los fundamentos de la entonces incipiente Sociedad de la Información caracterizada por la generación, intercambio, difusión y comunicación de información y conocimiento entre todas las redes del mundo.

Para lograr el desarrollo de la Sociedad de la Información se reconoció a la conectividad como un factor fundamental, así como se aceptó la existencia de una “brecha digital”⁴⁰ que debe ser eliminada mediante acciones que permitan que cada vez más personas accedan a la información y al conocimiento.

De acuerdo a la Declaración de principios de Ginebra, la Sociedad de la Información debe estar centrada en la persona, ser integradora y orientada al desarrollo y debe regirse por una serie de valores, tales como la libertad, igualdad, solidaridad, tolerancia, responsabilidad compartida, respeto a la naturaleza y a la paz; con el objeto de construir una sociedad basada en el reconocimiento de la dignidad humana y en la que se respeten los derechos humanos.

De esta manera, a través de la incorporación de valores en la Declaración de Principios de Ginebra, los actores que participan en la Sociedad de la Información

³⁸ Organización de las Naciones Unidas (2003). Compromiso de Túnez. ITU. Recuperado de <https://www.itu.int/net/wsis/docs2/tunis/off/7-es.html>. Consultado el 17 de noviembre de 2019.

³⁹ Organización de las Naciones Unidas (2003). Agenda de Túnez. ITU. Recuperado de <https://www.itu.int/net/wsis/docs2/tunis/off/6rev1-es.html>. Consultado el 17 de noviembre de 2019.

⁴⁰ La cual se define como la separación que existe entre las personas que utilizan las TIC como una parte rutinaria de su vida diaria y aquellas que no tienen acceso a las mismas o que, aun teniendo acceso, no saben cómo utilizarlas.

Organización de las Naciones Unidas (2003). Declaración de Principios de Ginebra. ITU. Recuperado de <https://www.itu.int/net/wsis/docs/geneva/official/dop-es.html>. Consultado el 17 de noviembre de 2019.

adquieren el compromiso de sujetar su actuación a los mismos, lo cual permitirá establecer límites a los involucrados y guiar su actuación conforme a dichos valores buscando en todo momento, el respeto a los derechos humanos. Valores que además deben servir de contrapeso al denominado imperativo tecnológico.⁴¹

Por su parte, mediante el Plan de Acción de Ginebra se pretende materializar la visión de una Sociedad de la Información integradora y basada en los principios fundamentales recogidos en la Declaración de Ginebra, a través de líneas de acción dirigidas a alcanzar los objetivos del desarrollo establecidos en la Declaración del Milenio,⁴² el Consenso de Monterrey⁴³ y la Declaración y el Plan de Aplicación de Johannesburgo,⁴⁴ mediante el fomento del uso de productos, redes, servicios y aplicaciones basados en las TIC.

Lo anterior significa que a través del Plan de Acción de Ginebra se pretende impulsar la aplicación y el uso de las denominadas TIC para apoyar el desarrollo

⁴¹ Se refiere a la tendencia de aplicar toda la capacidad técnica adquirida sin considerar las implicaciones éticas.

⁴² Declaración que fue suscrita el 8 de septiembre del 2000 durante la Cumbre del Milenio de las Naciones Unidas, mediante la cual, los Jefes de Estado y Gobierno reunidos reafirmaron su adhesión a los propósitos y principios de la Carta de Naciones Unidas y definieron ocho objetivos de desarrollo del milenio que van desde la reducción de la pobreza hasta la detención de la propagación del VIH y la consecución de la enseñanza básica universal para el año 2015.

Organización de las Naciones Unidas (2000). Declaración del Milenio. Naciones Unidas. Recuperado de <https://www.un.org/spanish/milenio/ares552.pdf>. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

⁴³ Fue firmado durante la Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo, celebrada del 18 al 22 de marzo de 2002, y contiene la propuesta de un nuevo enfoque mundial para el financiamiento del desarrollo.

Organización de las Naciones Unidas (2000). Consenso de Monterrey. Naciones Unidas. Recuperado de <https://www.un.org/es/conf/ffd/2002/pdf/ACONF1983.pdf>. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

⁴⁴ Documento que contiene las medidas prioritarias que requiere el desarrollo sostenible y que fue aprobado durante la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, celebrada del 26 de agosto al 4 de septiembre de 2002.

Organización de las Naciones Unidas (2000). Declaración y Plan de Aplicación de Johannesburgo. Naciones Unidas. Recuperado de <https://documents-dds->

sostenible en la administración pública (denominado como gobierno digital), los negocios (*e-business*), la educación y capacitación (aprendizaje electrónico), la salud (cibersalud), el empleo (ciberempleo), el medio ambiente (ciberecología), la agricultura (ciberagricultura) y la ciencia (ciber-ciencia) en el marco de estrategias nacionales.

Finalmente, a través del Compromiso y la Agenda de Túnez, los diferentes Estados reiteraron el compromiso de construir una Sociedad de la Información a nivel mundial mediante el desarrollo y aplicación de una respuesta eficaz y sostenible a los retos y oportunidades que esto representa.

En este sentido y aun cuando no se trata de un concepto terminado sino de un término que se encuentra en evolución; la Sociedad de la Información ha sido reconocida por los organismos internacionales como una nueva era basada en el intercambio de conocimientos. Detectando la necesidad de tomar las medidas necesarias que permitan su desarrollo hacia una verdadera sociedad del conocimiento.

2.2. Los derechos humanos en la Sociedad de la Información

A partir del reconocimiento de la importancia de la persona y su papel en la Sociedad de la Información y, de las tecnologías como un objeto para el desarrollo y no como un fin en sí mismo, es necesario pensar en la dignidad humana y en los derechos humanos que en el transcurso de los años se han ido incorporando como objeto de protección.

[ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/636/96/PDF/N0263696.pdf?OpenElement](https://www.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/636/96/PDF/N0263696.pdf?OpenElement). Consultado el 4 de noviembre de 2019.

Dentro de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948,⁴⁵ se hace referencia de manera general a aquellos derechos humanos fundamentales cuyo reconocimiento, como un ideal común para todos los pueblos y naciones, representó un hito en la sociedad contemporánea.

Declaración que fue complementada con el Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos⁴⁶ adoptado el 16 de diciembre de 1966 y que entró en vigor el 23 de marzo de 1976 y, a través del Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales⁴⁷ adoptado el mismo 16 de diciembre de 1966 y vigente a partir del 3 de enero de 1976. Documentos que fueron emitidos con la finalidad de que los Estados miembro tomaran acciones para crear condiciones que permitieran a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales.

Para desarrollar el presente trabajo de investigación es necesario desarrollar el concepto del derecho a la protección de datos personales, mismo que está íntimamente relacionado con otros derechos humanos dirigidos a proteger el desarrollo de la personalidad del individuo, tales como el derecho a la intimidad, el derecho a la privacidad, la libertad de expresión, el derecho al secreto de las

⁴⁵ Organización de las Naciones Unidas (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. Naciones Unidas. Recuperado de <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁴⁶ Organización de las Naciones Unidas (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. Recuperado de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁴⁷ Organización de las Naciones Unidas (1966). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. Recuperado de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>. Consultado el 19 de enero de 2020.

comunicaciones y la inviolabilidad del domicilio⁴⁸ y el derecho a la autodeterminación informativa.

Sin embargo, cobra especial importancia el derecho a la privacidad incorporado expresamente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (conocida como Pacto de San José)⁴⁹ celebrada durante el mes de noviembre de 1969 en Costa Rica.

Derecho que ha evolucionado y del que se han desprendido otros derechos humanos como el derecho a la protección de datos personales, los cuales resultan indispensables para equilibrar el debido funcionamiento de la Sociedad de la Información con el respeto a la dignidad humana.

2.3. El derecho a la intimidad: origen, evolución y alcances

El derecho a la intimidad corresponde al “*right to privacy*”⁵⁰, figura jurídica del *Common Law* que proviene del “derecho a ser dejado en paz” (*right to be let alone*) utilizado en una sentencia emitida por el Juez Cooley, miembro de un tribunal norteamericano, en el año de 1873.

⁴⁸ Megías, J. J. (2002). Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época, vol. 3, p. 520. Revistas Científicas Complutenses. Recuperado de <https://revistas.ucm.es/index.php/ANDH/article/view/ANDH0202110515A>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁴⁹ Organización de los Estados Americanos (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de los Estados Americanos. Recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁵⁰ Cienfuegos, D. (2006). *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Protección de la persona y derechos fundamentales: La protección de la intimidad como derecho fundamental de los mexicanos*, p. 81. M. A. Celis. Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11167>. Consultado el 3 de enero de 2020.

A partir de la sentencia antes referida, los abogados Samuel Warren y Luis Brandeis escribieron el artículo denominado “*The right to privacy*”⁵¹ en donde plantearon la existencia de un derecho dirigido a preservar la privacidad personal de posibles injerencias no consentidas.⁵²

En la sentencia dictada por la Corte Suprema de Georgia en el caso *Pavesich v. New England Life Insurance Company et al*⁵³ en 1905, dicho tribunal reconoció la existencia del derecho a la libertad personal como un derecho natural inherente a la persona que presenta dos vertientes: el derecho a la vida pública y el derecho a la intimidad (*right to privacy*).

En 1965, el “*right to privacy*” o derecho a la intimidad adquirió rango de derecho constitucional en los Estados Unidos de América, cuando a través de la sentencia dictada dentro del juicio *Griswold vs. Connecticut* (381 US 479, 1965), el Tribunal Supremo de Connecticut declaró inconstitucional una ley estatal por violar el derecho a la intimidad protegido por la Cuarta y Novena Enmiendas constitucionales.⁵⁴

La sentencia antes referida fue la primera resolución judicial relevante que reconoció el derecho a la intimidad, el cual fue definido como la autonomía para

⁵¹ Megías, J. J. (2002). Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época, vol. 3, pp. 520-521. Revistas Científicas Complutenses. Recuperado de <https://revistas.ucm.es/index.php/ANDH/article/view/ANDH0202110515A>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁵² A través de dicho artículo, los autores mostraron su preocupación respecto a la protección de las personas frente al surgimiento de nuevas tecnologías como lo eran las cámaras fotográficas que permitían difundir imágenes de forma masiva.

⁵³ Megías, J. J. (2002). Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época, vol. 3, p. 521. Revistas Científicas Complutenses. Recuperado de <https://revistas.ucm.es/index.php/ANDH/article/view/ANDH0202110515A>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁵⁴ Cienfuegos, D. (2006). *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Protección de la persona y derechos fundamentales: La protección de la intimidad como derecho fundamental de los mexicanos*, p. 83. M. A. Celis. Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11167>. Consultado el 3 de enero de 2020.

tomar decisiones íntimas y, por consiguiente, la exclusión de terceros de aquellos ámbitos que se entienden reservados al titular del derecho.⁵⁵

Posteriormente al reconocimiento judicial del derecho a la intimidad, a lo largo del territorio de los Estados Unidos de Norteamérica se publicaron distintas leyes dirigidas a proteger el derecho a la intimidad, como la *Privacy Act*⁵⁶ promulgada en 1974 y reformada en 2002. Ordenamiento que se emitió para combatir las prácticas de las oficinas gubernamentales consistentes en compartir bases de datos entre agencias de gobierno sin el consentimiento del titular y para fines diferentes a los originalmente establecidos; lo cual se consideró una violación a la intimidad de los gobernados.⁵⁷

Derivado del origen y la evolución del derecho a la intimidad, dentro de la doctrina jurídica se empezó a reconocer como la característica principal del mismo, la exclusión de los otros. De aquí que se hable de una vertiente o facultad negativa

⁵⁵ Megías, J. J. (2002). Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época, vol. 3, p. 522. Revistas Científicas Complutenses. Recuperado de <https://revistas.ucm.es/index.php/ANDH/article/view/ANDH0202110515A>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁵⁶ Cienfuegos, D. (2006). *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Protección de la persona y derechos fundamentales: La protección de la intimidad como derecho fundamental de los mexicanos*, p. 83. M. A. Celis. Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11167>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁵⁷ Acuña, J. M. (2005). La protección de datos personales y la autodeterminación informativa como respuesta desde el derecho ante el poder informático, p. 21. Repositorio Institucional de la Universidad Panamericana. Recuperado de <https://scripta.up.edu.mx/handle/20.500.12552/1178>. Consultado el 20 de enero de 2020.

del derecho a la intimidad que excluye y no implica llevar a cabo alguna acción para su protección.

A partir del reconocimiento expreso del derecho a la intimidad se ha desarrollado abundante doctrina dirigida a definir su significado, alcances y mecanismos de protección.

De esta manera, el derecho a la intimidad es reconocido actualmente como aquel derecho que garantiza a su titular la posibilidad de realizar su vida y actuar dentro de un ámbito privado, sin injerencias ni intromisiones provenientes de las autoridades o de terceros, siempre y cuando dicha conducta no afecte al orden público, la moral ni las buenas costumbres, ni perjudique los derechos de terceros.⁵⁸

De acuerdo a Scalvini y Leyva, citados por Quintal, el derecho a la intimidad presenta dos características principales: por una parte, permite a su titular excluir de la intromisión de terceros aquello que constituye la zona nuclear de su personalidad y que incluye lo privado, lo reservado y lo íntimo.⁵⁹ Y por otra parte, permite al titular del derecho definir o autoconfigurar el ámbito de su intimidad que desea proteger o excluir del conocimiento de los demás, de acuerdo a su propia idiosincrasia, necesidades o aspiraciones.⁶⁰

Es necesario señalar que aun cuando se ha desarrollado una doctrina alrededor del derecho a la intimidad, este derecho no ha sido expresamente

⁵⁸ Cienfuegos, D. (2006). *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Protección de la persona y derechos fundamentales: La protección de la intimidad como derecho fundamental de los mexicanos*, p. 75. M. A. Celis. Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11167>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁵⁹ Cienfuegos, D. (2006). *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Protección de la persona y derechos fundamentales: La protección de la intimidad como derecho fundamental de los mexicanos*, p. 75. M. A. Celis. Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11167>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁶⁰ Cienfuegos, D. (2006). *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Protección de la persona y derechos fundamentales: La protección de la intimidad como derecho fundamental de los*

incorporado al derecho internacional ni ha sido legalmente definido en los países de tradición jurídica romano-germánica.

No obstante, a partir de la década de los años treinta, el derecho a la seguridad jurídica es utilizado como fundamento para proteger la intimidad de las personas a través del establecimiento de requisitos legales que permiten limitar actos de molestia en contra de una persona, sus bienes o posesiones.⁶¹

Asimismo, el derecho a la intimidad se ha ido incorporando al derecho internacional a través de declaraciones y tratados internacionales, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 12,⁶² el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 17),⁶³ la Convención

mexicanos, p. 75. M. A. Celis. Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11167>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁶¹ En este sentido, el requerimiento de que exista una orden previa emitida por autoridad competente para realizar actos de molestia en contra de una persona, sus bienes o posesiones, se considera una garantía del derecho a la seguridad jurídica y del derecho a la intimidad.

⁶² Organización de las Naciones Unidas (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. Naciones Unidas. Recuperado de <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁶³ Organización de las Naciones Unidas (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. Recuperado de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>. Consultado el 19 de enero de 2020.

Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (artículo 11)⁶⁴ y en la Convención sobre los Derechos del Niño (Artículo 16).⁶⁵

2.4. El derecho a la privacidad: definición, evolución y alcances

El derecho a la privacidad es un derecho humano de notable importancia dentro de la Sociedad de la Información.

Su trascendencia deriva no sólo de las finalidades que se persiguen a través de su protección, sino también de sus alcances y su valor frente a otros derechos fundamentales con los que pudiera entrar en conflicto.

Es decir que el derecho a la privacidad busca, por una parte, contribuir a la protección de la vida privada de las personas; pero al mismo tiempo se debe reconocer que no se trata de un derecho absoluto y que corresponde al Estado no sólo garantizar el derecho sino además, fijar sus límites para asegurar el desarrollo de una economía digital.

2.4.1. El derecho a la privacidad dentro del Sistema Universal de Derechos Humanos

El derecho humano a la privacidad es un derecho amplio que ha sido reconocido expresamente como parte del Sistema Universal de Derechos Humanos,⁶⁶ así como en diversos instrumentos de carácter regional, a partir de los cuales, se ha ido

⁶⁴ Organización de los Estados Americanos (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de los Estados Americanos. Recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁶⁵ Organización de las Naciones Unidas (1989). Convención sobre los Derechos del Niño. Naciones Unidas. Recuperado de <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁶⁶ Entendido como el conjunto de normas de carácter sustantivo y procesal y de los diferentes organismos internacionales pertenecientes a la Organización de las Naciones Unidas que tiene como objetivo la protección de los derechos humanos universales.

incorporando a los diferentes ordenamientos nacionales.

Se trata de un derecho cuyo reconocimiento e incorporación al régimen jurídico ha ido evolucionando a lo largo de la historia hasta llegar, en el sistema europeo, a su plena autonomía; el cual está estrechamente vinculado con la evolución de Internet, su funcionamiento y características.

Aun cuando el derecho a la privacidad no está claramente definido en los textos legales ni en la doctrina, su fundamento se encuentra en el derecho a la protección contra las injerencias arbitrarias en la vida privada previsto en el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948;⁶⁷ disposición que prevé el derecho de toda persona a que se respete su vida privada y familiar, su domicilio y correspondencia, así como su honra y reputación, para lo cual se deberán adoptar leyes e implementar medidas dirigidas a evitar injerencias arbitrarias o ataques sobre dichos bienes jurídicos tutelados.

Posteriormente, dicha disposición fue incorporada en el artículo 17 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos⁶⁸ promulgado en 1966.

Otros instrumentos de la Organización de las Naciones Unidas que contienen referencias al derecho a la privacidad son la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus

⁶⁷ Organización de las Naciones Unidas (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. Naciones Unidas. Recuperado de <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁶⁸ Organización de las Naciones Unidas (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. Recuperado de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>. Consultado el 19 de enero de 2020.

familiares,⁶⁹ el cual fue adoptado el 18 de diciembre de 1990⁷⁰ y la Convención sobre los derechos del niño⁷¹ adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1989, en su artículo 16.

2.4.2. El derecho a la privacidad en Latinoamérica

A nivel regional, se hace referencia al derecho a la privacidad dentro de los numerales 2 y 3 del artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁷²

Regionalmente, el reconocimiento e incorporación del derecho a la privacidad se ha complementado con la jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

En este sentido, en el *Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia*⁷³ y en el *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*,⁷⁴ la CIDH reconoció la existencia de un ámbito

⁶⁹ Organización de las Naciones Unidas (1990). Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. Recuperado de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cmw.aspx>. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁷⁰ Que en su artículo 14 prevé que ningún trabajador migratorio o familiar suyo será sometido a injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, familia, hogar, correspondencia u otras comunicaciones; así como señala el derecho de todos los trabajadores migratorios a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

⁷¹ Organización de las Naciones Unidas (1989). Convención sobre los Derechos del Niño. Naciones Unidas. Recuperado de <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁷² Organización de los Estados Americanos (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de los Estados Americanos. Recuperado de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm. Consultado el 19 de enero de 2020.

⁷³ Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). Caso masacres de Ituango vs. Colombia. Sentencia del 1 de julio de 2006. Serie C, núm. 148, párrafos 193 y 194. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=330. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁷⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009). Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Sentencia del 27 de enero de 2009. Serie C, núm. 193, párrafo 55. Corte Interamericana de Derechos

personal que debe estar a salvo de intromisiones por parte de extraños y debe estar protegido ante tales interferencias. Considerando que el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad.

Fue a través del *Caso Fotevecchia y D'Amico vs. Argentina*⁷⁵ en el que la CIDH integró como elemento adicional de protección a la privacidad, la posibilidad de controlar la difusión e información de uno mismo para mantener reservados ciertos aspectos de la vida privada.

2.4.3. El derecho a la privacidad en la Unión Europea

En Europa, el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos⁷⁶ vigente desde el 1º de junio de 2010, contiene expresamente el derecho al respeto a la vida privada, familiar, a su domicilio y correspondencia.

Señalando que no podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, a menos que dicha injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las

Humanos. Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=253. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁷⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos (2011). Caso Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina. Sentencia del 29 de noviembre de 2011. Serie C, núm. 238, párrafo 48. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=191. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁷⁶ Consejo de Europa y Corte Europea de Derechos Humanos (2010). Convenio Europeo de Derechos Humanos. Corte Europea de Derechos Humanos. Recuperado de https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf. Consultado el 24 de enero de 2020.

infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.⁷⁷

Aun cuando el derecho humano a la privacidad es uno de los derechos de la personalidad reconocidos universalmente, es dentro el sistema europeo en donde más se ha desarrollado y ha cobrado plena autonomía.

Del análisis de las diferentes tesis jurisprudenciales emitidas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) se desprende una distinción entre el derecho a la intimidad o derecho a estar solo y a no ser perturbado en la vida privada, y el derecho a la privacidad;⁷⁸ distinción que tal y como lo señala Megías⁷⁹ se traduce en un ámbito de protección diferente para ambos derechos.

De acuerdo con el TJUE, el derecho a la intimidad se funda en la necesidad de garantizar la existencia de un ámbito que le concierne sólo a la propia persona y que le provee de condiciones adecuadas para el despliegue de su individualidad, así como para el desarrollo de su autonomía y libertad. Ámbito que está reservado de la invasión y conocimiento de los demás y que atribuye a su titular el poder de resguardar aquella esfera de la vida en la que las personas pueden expresar libremente su identidad, ya sea en sus relaciones con los demás o en lo individual.⁸⁰

Lo anterior permite señalar que el derecho a la intimidad faculta a la persona para mantener fuera del conocimiento de los demás, ciertas manifestaciones o

⁷⁷ Consejo de Europa y Corte Europea de Derechos Humanos (2010). Convenio Europeo de Derechos Humanos. Corte Europea de Derechos Humanos. Recuperado de https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf. Consultado el 24 de enero de 2020.

⁷⁸ De los propios criterios jurisprudenciales se desprende que la vida privada asociada al derecho a la intimidad es un concepto más amplio que el derecho a la privacidad.

⁷⁹ Megías, J. J. (2002). Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época, vol. 3, p. 524. Revistas Científicas Complutenses. Recuperado de <https://revistas.ucm.es/index.php/ANDH/article/view/ANDH0202110515A>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁸⁰ Dicho criterio se desprende de, entre otras, las sentencias SSTC 231/1988 del 2 de diciembre, FJ 3; 236/2007 del 7 de noviembre, FJ 11; y 60/2010 del 7 de octubre, FJ8. Recuperadas de

dimensiones de su existencia; excluyendo al otro del conocimiento de las mismas. Se trata de una protección o un límite que garantiza la opacidad de la información, es decir, que impide que dicha información sea conocida.

De esta manera, el derecho a la intimidad presenta un carácter material que incluye, entre otros ámbitos, a los pensamientos, las ideas, decisiones, lo reprimido y todo aquello que no ha sido expresado.

Concluyendo que el derecho a la intimidad se relaciona directamente con otros derechos tales como el derecho a la inviolabilidad de la correspondencia y las comunicaciones, el derecho a la inviolabilidad del domicilio, las garantías para el registro personal y corporal, la recopilación y registro de información personal, el derecho al honor y reputación; pero también tiene que ver con el derecho a la salud, el derecho a la igualdad, los derechos reproductivos y la libertad, entre otros.

Por lo que se refiere al derecho a la privacidad, la noción europea no lo concibe únicamente como un derecho de exclusión que obliga a otros a respetar y abstenerse de invadir la vida privada, familiar, el domicilio y la secrecía de las comunicaciones, como ocurre con el “*right to privacy*” o derecho a estar solo.

Contrario a lo anterior, el TJUE ha incorporado una vertiente positiva al derecho a la privacidad que conlleva la facultad de cada persona de controlar la información que le concierne y que implica la protección del ámbito privado de su vida personal a través del establecimiento de principios y obligaciones específicas dirigidas a terceros.

Es decir que el derecho a la privacidad intenta evitar que se llegue al conocimiento de aquella esfera personal reconocida en donde imperan los deseos, preferencias individuales, datos íntimos, las comunicaciones y las circunstancias en

<https://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/resultados-busqueda-sentencias.aspx>.

las que se producen, el domicilio y en general todo aquello que da acceso a la intimidad.

La explicación anterior nos permite distinguir entre intimidad y privacidad. En este sentido, la intimidad tiene como finalidad excluir a terceros, mientras que la privacidad trae consigo actividades de control para evitar que se llegue al conocimiento de la vida privada del sujeto.

En este sentido, el derecho a la intimidad busca proteger a la persona frente a cualquier invasión que pueda realizarse en aquel ámbito de la vida personal y familiar que la persona desea excluir del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros en contra de su voluntad.⁸¹

Por su parte, el derecho a la privacidad” representa la expectativa individual de control que cada persona tiene respecto a la información sobre sí mismo y la forma en que esta información es conocida o utilizada por terceros.”⁸²

Debiendo señalar que tanto el derecho a la intimidad como el derecho a la privacidad no son derechos absolutos, sino que por el contrario pueden ser limitados por el propio Estado, como ocurre con casi todos los derechos humanos reconocidos.

2.4.4. El derecho a la privacidad en México

El derecho a la privacidad no se encuentra expresamente reconocido dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM). Sin embargo, en

⁸¹ Megías, J. J. (2002). Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época, vol. 3, p. 530. Revistas Científicas Complutenses. Recuperado de <https://revistas.ucm.es/index.php/ANDH/article/view/ANDH0202110515A>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁸² Carballo, E. (1986). Informática y protección de datos: Antecedentes para el proyecto de una ley nacional. Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires, núm. 3, p. 26. Colegio de Abogados de Buenos Aires.

el artículo 16 constitucional se prevén algunos aspectos relacionados con la privacidad que se encuentran protegidos por el principio de seguridad jurídica, incluyendo el derecho de todo gobernado a no ser molestado en la privacidad de su persona, intimidad familiar, en su domicilio, comunicaciones privadas, papeles o posesiones sino en virtud de una orden escrita debidamente motivada y fundada y firmada por autoridad competente o mediante mandato judicial.⁸³

Aun cuando en la legislación nacional no existe un eje conductor que permita determinar con claridad los alcances del derecho humano a la privacidad, es decir, que permita identificar los bienes jurídicos tutelados por el mismo; las limitaciones o excepciones para su aplicación; la relación existente entre el derecho a la privacidad y otros derechos humanos reconocidos dentro del sistema jurídico mexicano; su dimensión objetiva⁸⁴ o subjetiva⁸⁵; si se trata de un derecho con carácter expansivo o restrictivo; la forma como se debe realizar su ponderación; entre otros. Tales aspectos se han ido resolviendo a partir de la interpretación jurisdiccional del propio texto constitucional, la cual ha permitido la configuración del derecho a la privacidad dentro de nuestro sistema jurídico.

A partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011,⁸⁶ los criterios jurisprudenciales emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y demás tribunales federales se han complementado con el texto de los instrumentos jurídicos internacionales en materia de derechos humanos de

⁸³ Artículo recuperado de <https://www.juridicas.unam.mx/legislacion/ordenamiento/constitucion-politica-de-los-estados-unidos-mexicanos#10551>. Consultado el 21 de enero de 2020.

⁸⁴ Entendida como aquellos valores que irradia o pretende irradiar al orden jurídico nacional.

⁸⁵ Dimensión que se refiere a las facultades otorgadas a los particulares para exigir su protección.

⁸⁶ Carbonell, M. & Salazar, P. (2011). *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*. México. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

los que el Estado mexicano forma parte y con la jurisprudencia de otros tribunales especializados en la protección de los derechos humanos, como la CIDH.

De esta manera y siguiendo la doctrina europea, la SCJN ha distinguido entre intimidad (o vida privada) y privacidad.

El máximo tribunal mexicano se ha referido a la intimidad como la esfera de la vida privada en la que las personas pueden expresar libremente su identidad, ya sea en sus relaciones con los demás o en lo individual. La cual está vinculada con otros derechos como la inviolabilidad de la correspondencia y de las comunicaciones, la inviolabilidad del domicilio, las garantías respecto de los registros personales y corporales, las relacionadas con la recopilación y registro de información personal en bancos de datos y otros dispositivos; el derecho a una vivienda adecuada, a la salud y a la igualdad; los derechos reproductivos, entre otros.⁸⁷

Por su parte, lo privado es aquello que no constituye o forma parte de la vida pública. Es decir que lo privado corresponde al ámbito personal reservado frente a

⁸⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación (2009). Tesis aislada 1ª. CCXIV/2009. Derecho a la vida privada. Su contenido general y la importancia de no descontextualizar las referencias a la misma. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXX, p. 277. Recuperado de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/165823>. Consultado el 19 de diciembre de 2019.

la acción y el conocimiento de los demás; es lo que se desea compartir únicamente con aquellos que uno elige.

Lo privado se refiere a las actividades de las personas en su esfera particular, es decir, aquellas que están relacionadas con el hogar y la familia; o bien, aquello que las personas no desempeñan con el carácter de servidores públicos.⁸⁸

Asimismo, la SCJN ha reconocido que el contenido del derecho a la privacidad puede variar de manera legítima, ya que corresponde a los titulares de tal derecho modular, de palabra o de hecho, su alcance.⁸⁹ Lo anterior significa que a través de la tesis mencionada, el máximo tribunal otorga a la persona la facultad de determinar la extensión del ámbito de protección de su privacidad a través de su propio comportamiento.

2.5. Derecho a la protección de datos personales

A partir de la adopción de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y del reconocimiento expreso de la dignidad y la autonomía humanas, se ha ido ampliando la esfera de derechos inherentes a la persona, bajo el argumento de que su limitación impediría el desarrollo de las potencialidades del sujeto. Al mismo tiempo que se ha ampliado el concepto de propiedad y se ha incrementado la valoración económica del mismo.

De esta manera, se reconoce que aquellos que tienen personalidad jurídica están investidos de un mayor número de facultades que deben ser tuteladas por el

⁸⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación (2009). Tesis aislada 1ª. CCXIV/2009. Derecho a la vida privada. Su contenido general y la importancia de no descontextualizar las referencias a la misma. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXX, p. 277. Recuperado de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/165823>. Consultado el 19 de diciembre de 2019.

⁸⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación (2009). Tesis aislada 1ª CC CCXIII/2009. Derecho a la vida privada. Su contenido es variable tanto en su dimensión interna como externa. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXX, p. 276. Recuperado de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/165824>. Consultado el 19 de diciembre de 2019.

propio ordenamiento, incluyendo diversos atributos físicos, intelectuales, morales o emocionales que antes no eran objeto de protección jurídica.

Con el desarrollo y la notable evolución de las TIC, el conocimiento, la información y en general, los datos han cobrado gran importancia, lo cual se ve claramente reflejado en el valor económico que se ha asignado a los mismos.

En este sentido, debemos reconocer que la información resulta relevante para la Sociedad de la Información toda vez que a partir de la misma, los gobiernos, las empresas privadas y en general, la sociedad, son capaces de ofrecer productos, servicios y soluciones personalizadas, atendiendo a las necesidades, preferencias e información individual.

No obstante lo anterior, la información obtenida a partir del uso de las TIC puede ser utilizada de tal manera que afecte los intereses de sus titulares.

Bajo este contexto y derivado del derecho a la privacidad, surge, dentro del orden jurídico internacional, el derecho de los individuos a la protección de sus datos personales; entendido como la facultad del sujeto de proteger aquella información que se relaciona con su persona y lo identifica o hace identificable, contenida en cualquier soporte.

Es decir que el derecho a la protección de datos personales representa la expectativa individual de control sobre los datos que a cada uno le conciernen y

sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derechos del afectado.⁹⁰

Tal y como ocurre con prácticamente todos los derechos de la personalidad, el derecho a la protección de datos personales es un derecho que debe ser definido por el Estado y que se determina mediante el uso de juicios de valor.

Los alcances del derecho a la protección de datos personales se encuentran definidos en el propio ordenamiento jurídico, el cual permite que los particulares decidan con libertad respecto a los mismos pero sujetándose al ámbito legal establecido.

Asimismo, el alcance del derecho a la protección de datos personales puede ser modificado e irse adecuando a las necesidades de la propia sociedad, e incluso, dicho atributo puede ser afectado por causas de interés público.

2.5.1 La protección de datos personales a nivel internacional

A nivel internacional existe una creciente preocupación por garantizar la protección de los datos personales; al mismo tiempo que se permita la libre transferencia transfronteriza de información y datos personales necesaria para el crecimiento económico de la Sociedad de la Información.

En virtud de lo anterior y a partir de criterios jurisprudenciales emitidos por tribunales estatales y/o regionales, desde la década de los ochenta se han negociado diversos instrumentos globales o regionales en materia de privacidad y protección de datos personales, dirigidos a unificar los principios, derechos reconocidos y en general, las obligaciones a las que se debe dar cumplimiento para

⁹⁰ Megías, J. J. (2002). Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales. Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época, vol. 3, p. 530. Revistas Científicas Complutenses. Recuperado de <https://revistas.ucm.es/index.php/ANDH/article/view/ANDH0202110515A>. Consultado el 3 de enero de 2020.

realizar la transferencia de datos de tal manera que se garanticen los derechos fundamentales de su titular. Al mismo tiempo que se intenta evitar que la protección de datos personales sea utilizada por los diferentes Estados, como una barrera no arancelaria al libre comercio.

En este sentido, destacan las resoluciones adoptadas y lineamientos propuestos en los últimos años tanto por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), el Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC), la Organización de Estados Americanos (OEA), así como aquellos emitidos por la Comunidad Europea y por los países miembros de la región Iberoamericana dirigidos a crear regiones de libre tránsito de datos personales.

2.5.1.1. Directrices de la OCDE que regulan la protección de la privacidad y el flujo transfronterizo de datos personales

El 23 de septiembre de 1980, la OCDE recomendó a los países miembros, la incorporación, en su legislación interna, de los principios contenidos en las Directrices que regulan la protección de la privacidad y el flujo transfronterizo de datos personales;⁹¹ con la intención de armonizar la legislación nacional de los diferentes países en materia de privacidad y protección de datos personales y evitar barreras a la libre circulación internacional de datos personales, permitiendo el flujo transfronterizo de datos personales de manera ininterrumpida y sin restricciones.

Para lograr lo anterior, dentro de las Directrices de la OCDE se establecen una serie de principios claros, flexibles en su aplicación y generales que deben regir el tratamiento de datos personales, y que consisten en la necesidad de imponer limitaciones a la recolección de datos personales; la especificación del propósito de

⁹¹ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (1980). Directrices que regulan la protección de la privacidad y el flujo transfronterizo de datos personales. Organización de los Estados Americanos. Recuperado de http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/Directrices_OCDE_privacidad.pdf. Consultado el 24 de enero de 2020.

su obtención o recogida; la limitación del uso de los datos personales obtenidos; así como la seguridad, calidad y transparencia de los mismos.

A efectos de cumplir con dicho objetivo, se estableció que los principios deben aplicarse a todos los medios de procesamiento informático de datos

personales, a todos los tipos de procesamiento, así como a todas las categorías de datos personales.

En 2013, ante la creciente necesidad de gestionar los riesgos derivados del tratamiento de datos personales⁹² y para lograr la interoperabilidad del flujo transfronterizo de datos personales, las Directrices de la OCDE fueron reformadas.

Las principales modificaciones a las Directrices de la OCDE fueron las siguientes:

- ❑ La necesidad de adoptar medidas para compartir información y promover acuerdos internacionales para lograr la interoperabilidad.
- ❑ Incluir el principio de responsabilidad o rendición de cuentas que implica la adopción de programas de cumplimiento efectivo de la normatividad.
- ❑ La obligación de notificar vulneraciones.
- ❑ La obligación de establecer políticas públicas como una estrategia nacional de privacidad, adicionalmente a la normatividad en la materia.
- ❑ El establecimiento de autoridades de control, así como la necesidad de promover la coordinación entre diferentes dependencias e instituciones.
- ❑ La obligación de implementar en las organizaciones puertos seguros que permitan gestionar el riesgo que conlleva todo tratamiento de datos personales.

⁹² Riesgos derivados del incremento en el volumen de datos personales en circulación; del amplio margen de análisis y la información que puede obtenerse a partir de los mismos; del valor derivado de los beneficios que la incorporación de las TIC ha generado en la sociedad y en la economía, a partir del análisis de la información; del incremento de las amenazas a la privacidad; del incremento

2.5.1.2. Marco de Privacidad de APEC

El Marco de Privacidad de APEC⁹³ fue desarrollado y aprobado en 2004 para establecer, en los países miembros, un marco compatible en materia de privacidad que permitiera lograr un balance entre el derecho a la privacidad y el libre flujo de los datos personales; haciendo posible que las organizaciones globales generen, accedan, usen y procesen la información obtenida.

Se trata de un acuerdo multilateral a través del cual, los países miembros, se comprometen a compartir información y otorgarse asistencia mutua en materia de privacidad y protección de datos personales, con el objeto de posibilitar la existencia de mecanismos de cooperación global.

Para su elaboración se tomaron en cuenta los Principios de la OCDE que regulan la protección de la privacidad y el flujo transfronterizo de datos personales; así como la Directiva Europea 95/46/CE.

A efectos de lograr el cumplimiento de los objetivos planteados, el Marco de Privacidad de APEC prevé la obligación de los países miembros de establecer autoridades específicas en la materia; de adoptar acciones reparatorias en materia de privacidad; de permitir una mayor participación del sector privado en la

del número y variedad de actores involucrados; del incremento de la frecuencia y complejidad de interacciones que envuelven datos personales; y de la disponibilidad global de la información y los datos personales.

⁹³ Asia-Pacific Economic Cooperation (2005). Marco de privacidad del foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico. Sello de confianza. Recuperado de https://www.sellosdeconfianza.org.mx/docs/marco_de_privacidad_APEC.pdf. Consultado el 24 de enero de 2020.

implementación de políticas y en la emisión de normatividad; así como la adopción de mecanismos flexibles.

De igual manera, dentro de dicho instrumento se incorporaron diversos principios en materia de privacidad y protección de datos personales, los cuales se enumeran a continuación: **I.** Prevención del daño (el cual consiste en la obligación de prevenir un mal uso de la información personal). **II.** Aviso previo (se refiere a la obligación de dar información sobre prácticas y políticas implementadas o por implementar). **III.** Limitación de recolección de información personal. **IV.** Uso adecuado de la información personal. **V.** Posibilidad de elección respecto a la recolección, uso y revelación de información personal. **VI.** Integridad de la información. **VII.** Protección de la información personal a través de la implementación de medidas de seguridad. **VIII.** Derechos de acceso y corrección; y **IX.** Responsabilidad respecto al manejo de la información.

Con el objeto de facilitar la implementación del Marco de Privacidad de APEC, se ha impulsado la creación de los instrumentos internacionales denominados *Cooperation Arrangement for Cross-border Privacy Enforcement* (CBPR)⁹⁴ los que permiten a los responsables del tratamiento de datos personales ubicados en distintas economías de la región, transferir datos personales entre ellos, siempre y cuando las transferencias sean seguras y se realicen conforme al Marco de Privacidad de APEC.

A fin de garantizar que los datos personales están debidamente protegidos, las organizaciones que deseen participar a través de un CBPR, están obligadas a someter sus reglas y políticas de protección de datos personales a la validación de

⁹⁴ Asia-Pacific Economic Cooperation (2010). APEC Cooperation arrangement for cross-border privacy enforcement. Comisión Federal de Comercio. Recuperado de <https://www.ftc.gov/sites/default/files/attachments/international-antitrust-and-consumer-protection-cooperation-agreements/1002apecprivacyenforce.pdf>. Consultado el 24 de enero de 2020.

terceros certificadores (*accountability agents*) los cuales también se encuentran validados por el sistema CBPR.

Adicionalmente, dentro del Marco de Privacidad de APEC se ha desarrollado una iniciativa denominada “Explorador de Privacidad de Datos” (*Data Privacy Pathfinder*)⁹⁵ mediante la cual se pretende establecer un sistema eficaz para la protección de la información electrónica en la región Asia-Pacífico, apoyado en el uso de sellos de confianza para el consumidor.

2.5.1.3. La protección de datos personales en la Unión Europea

A partir de la creación de zonas o regiones de libre comercio, los diferentes Estados se han visto obligados a proteger su economía a través de la implementación de medidas legales y regulatorias que dificultan a las empresas extranjeras el acceso a sus mercados, las cuales son denominadas generalmente, como medidas no arancelarias.

De esta manera y tal y como fue señalado con anterioridad, a nivel regional ha surgido la normatividad para la protección de la privacidad y los datos personales que garantiza el establecimiento de áreas o regiones con una regulación similar en

⁹⁵ Asia-Pacific Economic Cooperation (2010). APEC Data privacy pathfinder. Asia-Pacific Economic Cooperation. Recuperado de <https://www.apec.org/About-Us/About-APEC/Fact-Sheets/APEC-Privacy-Framework.aspx>. Consultado el 24 de enero de 2020.

materia de protección de datos personales, lo cual permite el libre tránsito de productos, servicios e incluso, información al interior de las mismas.

En la Unión Europea, la normatividad comunitaria relacionada con el derecho a la protección de datos personales se perfiló desde finales de la década de los sesenta.

La Resolución 509/1968 desarrollada por el Consejo de Europa relativa a “Los derechos humanos y los nuevos logros científicos y técnicos” es considerada como el primer antecedente de la protección de datos personales.

Aun cuando esta resolución no menciona de manera específica la protección de datos personales, dentro de la misma se señala la necesidad de adoptar mecanismos de protección de la vida privada que pudiera verse afectada por el uso de las TIC.⁹⁶

Derivado de dicha resolución, se han emitido numerosas directivas, resoluciones y reglamentos⁹⁷ dirigidos a homologar la normatividad en materia de datos personales, permitiendo el libre flujo de datos personales dentro de la zona bajo el argumento de que al interior de la misma, se garantiza un nivel similar de protección de los datos personales.

Fue en 1973 cuando el Consejo de Europa publicó la Resolución (73) 22 relativa a la protección de la vida privada de las personas físicas respecto de los

⁹⁶ De la Serna, M. N. (2014). Derecho de las tecnologías de la información: El derecho a la protección de datos de carácter personal en Europa, p. 4. Universidad Carlos III de Madrid. Open Course Ware. Recuperado de http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/derecho-de-las-tecnologias-de-la-informacion/material-de-clase-1/leccion_2.pdf. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁹⁷ La Unión Europea da cumplimiento a sus objetivos a través de distintos tipos de actos legislativos. Las directivas establecen objetivos que todos los países de la Unión Europea deben cumplir, sin embargo, corresponde a cada país elaborar sus propias leyes para alcanzar tales objetivos. Por su parte, los reglamentos son actos legislativos vinculantes y de aplicación directa en toda la Unión Europea.

bancos de datos electrónicos del sector privado⁹⁸, adoptada por el Comité de Ministros el 26 de septiembre de 1973; la Resolución (73) 23 sobre medidas de armonización en el ámbito de la informática jurídica en los Estados miembros del Consejo de Europa; y la Resolución (74) 29 relativa a la protección de la vida privada de las personas físicas respecto de los bancos de datos electrónicos en el sector público,⁹⁹ adoptada por el Comité de Ministros el 20 de septiembre de 1974. Documentos que son considerados por la doctrina como el origen del movimiento legislativo en materia de protección de datos personales y que recogen principios aplicables al tratamiento de datos personales que aún continúan vigentes, tales como el principio de calidad, legalidad y el deber de seguridad, entre otros.¹⁰⁰

Como resultado del rápido avance presentado en el campo del procesamiento electrónico de la información y debido a la aparición de las primeras bases de datos, el 28 de enero de 1981 se adoptó en la Comunidad Europea, el Convenio No. 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal.¹⁰¹

En dicho convenio se incluyen diversos principios a los que debe sujetarse el tratamiento de datos personales dentro del territorio europeo, tales como el principio de calidad, legalidad, lealtad, finalidad y proporcionalidad. Aunado a lo anterior, en

⁹⁸ Consejo de Europa. Comité de Ministros (1973). Resolution (73) 22. On the protection of the privacy of individuals vis-a-vis electronic data banks in the private sector. Consejo de Europa. Recuperado de <https://rm.coe.int/1680502830>. Consultado el 3 de enero de 2020.

⁹⁹ Consejo de Europa. Comité de Ministros (1974). Resolution (74) 29. On the protection of the privacy of individuals vis-a-vis electronic data banks in the private sector. Consejo de Europa. Recuperado de <https://rm.coe.int/16804d1c51>. Consultado el 3 de enero de 2020.

¹⁰⁰ De la Serna, M. N. (2014). Derecho de las tecnologías de la información: El derecho a la protección de datos de carácter personal en Europa, p. 4. Universidad Carlos III de Madrid. Open Course Ware. Recuperado de http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/derecho-de-las-tecnologias-de-la-informacion/material-de-clase-1/leccion_2.pdf. Consultado el 3 de enero de 2020.

¹⁰¹ Consejo de Europa (1981). Convenio No. 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal. Consejo de Europa. INAI. Recuperado de <http://inicio.inai.org.mx/Estudios/B.28-cp--CONVENIO-N-1o--108-DEL-CONSEJO-DE-EUROPA.pdf>. Consultado el 3 de enero de 2020.

el Convenio No. 108 se prevén una serie de obligaciones dirigidas a los responsables del tratamiento de datos personales, tales como la existencia de un periodo máximo de conservación de los datos personales, la prohibición de tratar de manera automatizada los datos personales considerados sensibles, el cumplimiento con el deber de seguridad durante el tratamiento de datos personales, y la aplicación de los derechos de acceso y rectificación reconocidos a los titulares de los datos personales.

Sin embargo, el Convenio No. 108 resulta trascendente no sólo porque permite el flujo transfronterizo de datos personales entre los Estados parte; sino que a través del Protocolo Adicional del Convenio No. 108, se reconoce la posibilidad de que los datos personales sean transferidos a un Estado que no forme parte del convenio, siempre y cuando dicho Estado garantice un nivel adecuado de protección.

Posteriormente, el 24 de octubre de 1995 se emitió la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.¹⁰²

La directiva en comento aplicaba al tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales a ser incluidos en un fichero, realizado por entes públicos, privados, personas físicas y organismos no gubernamentales en todos sus establecimientos, sucursales u oficinas localizados en territorio europeo.

Dentro de la Directiva de protección de datos 95/46/CE se reconocían los principios de lealtad, licitud, publicidad, exactitud, así como la obligación de recabar

¹⁰² Parlamento Europeo y Consejo de Europa (1995). Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Unión Europea. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:31995L0046&from=EN>. Consultado el 24 de enero de 2020.

los datos adecuados, pertinentes y no excesivos; condicionando la obtención de los mismos a la realización de fines determinados, explícitos y legítimos.

Adicionalmente a la Directiva de protección de datos 95/46/CE, el 15 de diciembre de 1997, el Parlamento y el Consejo de Europa emitieron la Directiva 97/66/CE, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones.¹⁰³

La Directiva de protección de datos 95/46/CE fue sustituida el 27 de abril de 2016 por el Reglamento (UE) 2016/679 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos¹⁰⁴ (denominado de aquí en adelante como el Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea) vigente desde el 25 de mayo de 2018 y aplicable en todos los países de la unión.

El ámbito de aplicación del Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea se extendió al tratamiento de datos personales de los residentes de la Unión Europea, aun cuando el responsable del tratamiento, ya sea un ente público o privado, no se encuentre en territorio europeo; así como a todos los establecimientos localizados en la Unión Europea, independientemente de si el tratamiento se realiza o no dentro de la región.

Adicionalmente, el Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea incorpora los principios de portabilidad, minimización, seudonimización y responsabilidad proactiva aplicables al tratamiento de datos personales. Asimismo,

¹⁰³ Parlamento Europeo y Consejo de Europa (1997). Directiva 97/66/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en las telecomunicaciones. Unión Europea. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:31997L0066&from=LT>. Consultado el 24 de enero de 2020.

¹⁰⁴ Parlamento Europeo y Consejo de Europa (1995). Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Unión Europea. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj>. Consultado el 24 de enero de 2020.

prevé reglas específicas para el tratamiento de datos personales de niños, niñas y adolescentes y establece disposiciones adicionales relacionadas con el derecho al olvido y a la información.

2.5.1.4. La protección de datos personales en México

En México, la protección de datos personales es un derecho humano reconocido en el párrafo segundo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM);¹⁰⁵ disposición que prevé el derecho de toda persona a la protección de sus datos personales a través del ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición (identificados como derechos ARCO).

Independientemente del reconocimiento expreso del derecho a la protección de datos personales, es necesario señalar que dentro de la propia CPEUM se establece la facultad del Estado mexicano de limitar tal derecho por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o en su caso, para proteger los derechos de terceros.

Para lograr la efectiva aplicación y plena vigencia del derecho humano a la protección de datos personales, ha sido necesaria la emisión de disposiciones legales específicas a través de las cuales se otorgan a los particulares, mecanismos para exigir su protección al Estado o, en su caso, la restitución de dicho derecho en caso de que exista alguna violación al mismo. Reconociéndose de esta manera, a la protección de datos personales como un derecho subjetivo público.

Lo anterior significa que en México, la regulación de la protección de datos personales está prevista en normas jurídicas en las que se especifican las

¹⁰⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación (2008). Tesis aislada 2ª LXIII/2008. Derecho a la privacidad o intimidad. Está protegido por el artículo 16, primer párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXVII, p. 229. Recuperado de <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/169700>. Consultado el 19 de diciembre de 2019.

obligaciones a las que se debe dar cumplimiento para garantizar la protección de dicho derecho, así como las responsabilidades y sanciones derivadas del incumplimiento por parte del responsable del tratamiento de datos personales.

2.6. Derecho a la autodeterminación informativa

El derecho a la autodeterminación informativa tiene su origen en la sentencia del Tribunal Constitucional de la República Federal Alemana del 15 de diciembre de 1983, a través de la cual se resolvió una controversia relacionada con la Ley del Censo de Población de 1983.

A través de dicho instrumento y a partir de una argumentación para la protección del derecho a la personalidad reconocido expresamente en el texto constitucional; el tribunal alemán estableció una serie de directrices dirigidas a reconocer la existencia de esferas personales reservadas frente al conocimiento de terceros, reconociendo el derecho de cada persona a controlar la información que pudiera obtener el poder público sobre ellas y el uso de la misma.

De esta manera, el derecho a la autodeterminación informativa se ha ido desarrollando hasta configurarse como un derecho que incluye la facultad del individuo de determinar por sí mismo, la divulgación y utilización de datos referentes a su persona; para lo cual puede otorgar el consentimiento para que se recaben y se traten los datos personales, consentir su uso o usos por un tercero, conocer quién dispone de los datos y hace uso de ellos, así como la potestad de denegar la posesión y el uso de los mismos.

2.7 El derecho a la privacidad y la protección de datos personales en la era digital

La incorporación de las TIC ha tenido diversos efectos en la sociedad, entre ellos, la modificación de los límites antes existentes respecto al espacio y el tiempo. Asimismo, el uso de las TIC se ha traducido en cambios en diferentes aspectos de

la persona, incluyendo su conducta y forma de relacionarse.

Si bien el uso de las TIC ha facilitado el desarrollo de relaciones globales y ha permitido el procesamiento y análisis de grandes volúmenes de información a través de los cuales se han conseguido avances científicos y tecnológicos. Es necesario considerar que mediante el uso de las TIC, se puede obtener y analizar un número ilimitado de datos personales relacionados con la infancia, la vida académica, profesional o laboral, los hábitos de vida y patrones de consumo, la situación financiera, información relativa a las relaciones personales, creencias religiosas e ideológicas, entre otras; lo que implica acceder a la esfera privada de las personas.

Aunado a lo anterior, a partir del uso de las TIC es factible que los datos personales recogidos sean ordenados y analizados para elaborar perfiles personales que pueden ser valorados y utilizados dentro de la propia Sociedad de la Información, ya sea para ofertar productos y servicios, para evaluar el estado de salud de una persona o, para condicionar el otorgamiento de créditos, bienes o servicios, la contratación laboral, entre otros.

Lo anterior significa que la obtención de datos personales mediante el uso de las TIC puede ocasionar no sólo la violación del derecho a la privacidad y a la protección de datos personales; sino que además puede traducirse en limitaciones o violaciones a otros derechos humanos internacionalmente reconocidos, como daños a la honra o reputación personal, discriminación o violación a los derechos de seguridad jurídica e igualdad, entre otros.

Ante los diferentes escenarios y conflictos que la masificación de las TIC presenta, la sociedad se ha visto obligada a adoptar mecanismos que permitan establecer un equilibrio entre el desarrollo y el fomento de las TIC, y la protección

de los derechos humanos; considerando en todo momento, las características y condiciones que dichas tecnologías presentan.

En este sentido, diversas organizaciones internacionales o de carácter regional, han emitido algunas pautas o recomendaciones orientadas a conducir las conductas en la Sociedad de la Información y a garantizar el respeto a la privacidad y la protección de datos personales obtenidos y tratados de manera digital.

Para efectos de ejemplificar dichos instrumentos, dentro del presente trabajo de investigación se hará referencia a algunos mecanismos que han sido desarrollados por la ONU, la OCDE y al interior de la Unión Europea para el tratamiento de datos personales en la era digital.

2.7.1. Mecanismos implementados por la ONU

El primer documento al que se hará referencia es la Carta de Derechos Humanos y Principios para Internet¹⁰⁶ emitida en el año 2000, dentro del Foro para la Gobernanza de Internet de las Naciones Unidas.¹⁰⁷

A través del citado documento, los derechos humanos, tal y como han sido reconocidos en el derecho internacional, son trasladados a internet; acentuando que

¹⁰⁶ Organización de las Naciones Unidas (2015). Carta de Derechos Humanos y Principios para Internet. Consejo de Europa. Recuperado de https://derechoseninternet.com/docs/IRPC_Carta_Derechos_Humanos_Internet.pdf. Consultado el 24 de enero de 2020.

¹⁰⁷ Es un foro que fue establecido en 2006 por la Secretaría General de las Naciones Unidas y en el que participan las diferentes partes interesadas en el ecosistema de internet, incluyendo gobiernos, empresas, comunidad académica y grupos de la sociedad civil, en donde pueden reunirse para discutir temas de interés relacionados con la gobernanza de internet.

estos derechos son aplicables y exigibles en el mundo *on-line* de la misma manera que en el mundo físico.

En el documento se plantea que los derechos humanos no sólo rigen la relación entre autoridades y gobernados, remarcando la responsabilidad de los diferentes actores de la Sociedad de la Información de promover tales derechos y hacerlos respetar.

Adicionalmente, dentro de la Carta de Derechos Humanos y Principios para Internet se prevé el derecho al acceso a internet, a través del cual se incorpora el principio de la inclusión digital; así como se establecen obligaciones en materia de calidad del servicio y neutralidad e igualdad en la red.

Finalmente, la Carta de Derechos Humanos y Principios para Internet incluye una serie de disposiciones dirigidas a garantizar la seguridad en internet; así como a proteger el derecho a la privacidad en internet¹⁰⁸ y contiene obligaciones específicas para la protección de los datos digitales y normas mínimas sobre su uso.

Por su parte, el 18 de diciembre de 2013, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la resolución No. 68/167 sobre el derecho a la privacidad en la era digital,¹⁰⁹ a través de la cual reconoció la aplicación del derecho a la privacidad a las comunicaciones digitales; lo cual debía traducirse en la existencia

¹⁰⁸ A través de medidas relacionadas con las configuraciones de la privacidad, la personalidad virtual, el derecho al anonimato, el cifrado de la información y la existencia de límites a la vigilancia en internet.

¹⁰⁹ Organización de las Naciones Unidas (2013). Resolution 68/167. On the right to privacy in the digital age. Naciones Unidas. Recuperado de <https://undocs.org/A/RES/68/167>. Consultado el 24 de enero de 2020.

de procedimientos, prácticas y leyes dirigidas a limitar la vigilancia e interceptación de las comunicaciones digitales y el archivo de datos personales.

Un año después, el 18 de diciembre de 2014, la Asamblea General de las Naciones Unidas emitió la Resolución No. 69/166 sobre el derecho a la privacidad en la era digital,¹¹⁰ solicitando a los Estados miembros la revisión de sus procedimientos, prácticas y legislación relativos a la vigilancia e interceptación de las comunicaciones y la recopilación de datos personales; así como el establecimiento de mecanismos nacionales de supervisión del cumplimiento de aquellas obligaciones internacionales adquiridas en materia de privacidad.

2.7.2. Mecanismos implementados por la OCDE

La OCDE también ha desarrollado instrumentos específicos para guiar la protección del derecho a la privacidad y los datos personales en la era digital.

De esta manera, durante la Conferencia Ministerial de Ottawa celebrada los días 7 al 9 de octubre de 1998, los Ministros adoptaron la Declaración relativa a la Protección de la Intimidad en las Redes Globales,¹¹¹ mediante la cual se comprometieron a estimular la adopción de políticas sobre la intimidad a ponerse en práctica por medios jurídicos o bien de autorregulación, administrativos o tecnológicos. Obligándose al desarrollo de mecanismos eficaces de ejecución para el caso de incumplimiento de los principios y políticas relativos a la intimidad y al acceso a una reparación. Comprometiéndose además a fomentar el uso de TIC que

¹¹⁰ Organización de las Naciones Unidas (2014). Resolution 69/166. On the right to privacy in the digital age. Naciones Unidas. Recuperado de <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/RES/69/166>. Consultado el 24 de enero de 2020.

¹¹¹ Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (1998). Declaración relativa a la protección de la intimidad en las redes globales. Organización de los Estados Americanos. Recuperado de http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/Declaracion_OCDE_Proteccion_Intimidad_redes.pdf. Consultado el 24 de enero de 2020.

aumenten la intimidad, así como al desarrollo e incorporación de soluciones contractuales para los flujos de datos transfronterizos en línea.

Posteriormente, en la sesión 1037 del Consejo celebrada el 25 de julio de 2002, la OCDE adoptó las Directrices para la Seguridad de Sistemas y Redes de Información: hacia una cultura de seguridad.¹¹²

Dentro de los propósitos del documento se encuentra la promoción de una cultura de seguridad entre todos los involucrados en el diseño, desarrollo, operación y uso de sistemas y redes de información; lo cual se traduciría en mayor confianza de la sociedad en los mismos.

Para lograr lo anterior, se incorporaron nueve principios incluyendo el respeto a los intereses legítimos de terceros, así como la evaluación del riesgo mediante el cual se identifiquen las amenazas y vulnerabilidades provenientes de factores internos y externos fundamentales, como tecnología, factores físicos y humanos y políticas y servicios de terceros que tengan repercusiones en la seguridad.

2.7.3. Mecanismos implementados por la Unión Europea

A nivel regional europeo, se han expedido diversas resoluciones o recomendaciones relacionadas con la protección de datos personales en la era digital.

En este sentido, el 23 de febrero de 1999, el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó la Recomendación No. R(99)5, sobre la protección de la privacidad en Internet. Instrumento que contiene una serie de principios y buenas prácticas dirigidas a los proveedores de servicios de Internet, cuyo objeto es

¹¹² Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (2002). Directrices para la seguridad de sistemas y redes de información: hacia una cultura de seguridad. Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos. Recuperado de <https://www.oecd.org/sti/ieconomy/34912912.pdf>. Consultado el 24 de enero de 2020.

proteger a los particulares con respecto a la obtención y tratamiento de sus datos personales; directrices que se pretendía fueran replicadas a través de códigos de conducta.

Posteriormente, el 26 de julio de 2000, la Comisión Europea emitió la Decisión No. 2000/520/CE,¹¹³ mediante la cual se intentaron minimizar los contrastes existentes entre la autorregulación estadounidense y la estricta regulación en materia de protección de datos personales de la Unión Europea a través del mecanismo denominado “*Safe Harbor*” o “Puerto seguro” que facilitaba las transferencias internacionales de datos personales desde la Unión Europea a E.E.U.U.

Existen otras normas no vinculantes adoptadas por el Consejo de Ministros para proporcionar orientación a los Estados miembros sobre asuntos relacionados con Internet, de las que se desprenden pautas para el tratamiento de datos personales, entre las que se encuentran: la Recomendación CM/REC(2007)16 sobre medidas para promover el valor de servicio público de Internet; la Recomendación CM/Rec(2008)6 sobre medidas para promover el respeto de la libertad de expresión y de información con respecto a los filtros en Internet; la Recomendación CM/Rec(2010)13 sobre la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal en el contexto de la creación de perfiles; la Recomendación CM/Rec (2011)7 sobre un nuevo concepto de los medios de comunicación; la Recomendación CM/Rec(2012)4 sobre la

¹¹³ Decisión que de acuerdo a De Miguel fue declarada inválida en 2015 a través de la sentencia Schrems, bajo el argumento de que el mecanismo facilitaba la vulneración sistemática de los estándares de protección de la legislación europea con respecto a datos personales transferidos desde la Unión Europea a EE. UU. por empresas.

De Miguel, P. A. (2015). Aspectos internacionales de la protección de datos: las sentencias Schrems y Weltimmo del Tribunal de Justicia. La Ley Unión Europea, núm 31, pp. 1-10. Repositorio Institucional de la Universidad Complutense Madrid. Recuperado de <https://eprints.ucm.es/34706/1/PDemiguelAsensioLaLeyUE%20n%2031.pdf>. Consultado el 24 de enero de 2020.

protección de los derechos humanos con respecto a los servicios de redes sociales; y la Recomendación CM/Rec(2012)3 sobre la protección de los derechos humanos en el contexto de los motores de búsqueda.

Finalmente, resulta relevante para el presente trabajo de investigación, la Recomendación CM/Rec(2014)6 adoptada por el Consejo de Ministros el 16 de abril de 2014 y dirigida a los Estados miembros que contiene una Guía de los Derechos Humanos para los usuarios de internet.¹¹⁴

Se trata de una herramienta dirigida a los usuarios de Internet y elaborada para que los mismos conozcan los derechos humanos que los rigen en la red,¹¹⁵ las posibles limitaciones de estos derechos y los recursos disponibles en caso de que se detecten violaciones a los mismos.

2.7.4. Mecanismos implementados en México

México, como casi todos los países, se encuentra inmerso en una etapa de cambios tecnológicos muy dinámicos y trascendentes que le han impedido adaptar de manera adecuada su legislación e incluir en la misma, aquellas condiciones del entorno digital que deben ser atendidas y protegidas a través de la normatividad, como lo es el respeto a los derechos humanos en la red, incluyendo el derecho a la privacidad, a la protección de datos personales y a la inviolabilidad de las comunicaciones, entre otros.

Es decir que aun cuando en nuestro sistema jurídico se reconocen plenamente los derechos humanos antes señalados, e incluso, se ha emitido

¹¹⁴ Consejo de Europa (2014). Guía de los derechos humanos para los usuarios de internet. Consejo de Europa. Recuperado de <https://rm.coe.int/16804c177e>. Consultado el 24 de enero de 2020.

¹¹⁵ Debiendo destacar que a través de dicho documento no se reconocen nuevos derechos humanos, sino que se hace referencia a los derechos humanos previamente reconocidos en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y en otros convenios e instrumentos adoptados por la Unión Europea.

legislación específica dirigida a garantizar su protección; los principios y obligaciones previstos en el ordenamiento jurídico nacional no necesariamente resultan eficaces y eficientes dentro de la red.

Para explicar lo anterior, es indispensable tomar en consideración los alcances globales del entorno digital, los cuales dificultan la protección del derecho a la privacidad y a la protección de datos personales dentro de nuestro propio territorio, al mismo tiempo que facilitan la comisión de conductas contrarias a lo establecido en la normatividad nacional de manera extraterritorial; lo que se traduce en que tales ilícitos no puedan ser sancionados.

Aunado a lo anterior, es necesario señalar que en nuestro país no existe una legislación sistematizada en materia de privacidad y protección de datos personales, lo que ha dificultado el conocimiento de los particulares de los alcances y obligaciones derivados de la misma; limitando de esta manera su aplicación, cumplimiento y exigibilidad.

Para involucrar a los diferentes sectores de la sociedad relacionados con el Internet y concientizarlos de la importancia de respetar la privacidad y proteger los datos personales en la era digital, el ahora Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) ha llevado a cabo algunas acciones como la incorporación de beneficios y el fomento de la educación para promover entre los diferentes actores de la Sociedad de la Información, conductas éticas acordes a dicho fin; permitiendo a tales actores, participar en la discusión y emisión de tales normas éticas con el objeto de que las hagan suyas y facilitar su cumplimiento.

De esta manera, destacan las Recomendaciones para mantener segura la privacidad y datos personales en el entorno digital¹¹⁶ emitidas en marzo de 2018.

¹¹⁶ Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (2018). Recomendaciones para mantener segura tu privacidad y datos personales en el entorno

Documento que contiene sugerencias relacionadas con la navegación en la red; configuración de la privacidad en redes sociales; control de acceso a dispositivos y cuentas; cifrado de información y otros consejos relacionados con el entorno físico.

Adicionalmente, el INAI ha publicado otros documentos no vinculantes relacionados con el derecho a la privacidad y la protección de datos personales en el entorno digital, tales como los Criterios mínimos sugeridos para la contratación de servicios de cómputo en la nube que impliquen el tratamiento de datos personales; las Recomendaciones para el manejo de incidentes de seguridad de datos personales; la Guía para implementar un Sistema de Gestión de Seguridad de Datos Personales que incluye disposiciones relativas al entorno digital; la Guía para el borrado seguro de Datos Personales; y el Manual en materia de seguridad basada en un entorno Microsoft para MiPyMEs y organizaciones pequeñas mexicanas.

Por su parte, la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (PROFECO) ha tomado medidas para promover el derecho a la privacidad y a la protección de datos personales del consumidor en la era digital; incluyendo la verificación de avisos de privacidad y de la seguridad de los datos personales y financieros recabados durante la realización de transacciones a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología.

Por lo anterior, se considera de vital importancia adaptar y fortalecer la normatividad nacional aplicable al entorno digital, a través de la incorporación de principios y el establecimiento de obligaciones adicionales dirigidas proteger el derecho a la privacidad y los datos personales obtenidos y tratados a través de la red; adaptando el ordenamiento jurídico a la normatividad internacional y

digital. Instituto Chihuahuense para la Transparencia y Acceso a la Información Pública. Recuperado de https://www.ichitaip.org/l/wp-content/uploads/capacitacion/files/Datos%20Personales/Publicaciones%20y%20guias/5RecomendacionesPDP_Web.pdf. Consultado el 24 de enero de 2020.

colaborando con gobiernos extranjeros y organismos internacionales, sobre todo aquellos con los que México tiene mayor relación económica y política.



Capítulo 3

Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes

Capítulo 3. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes

3.1. La protección de los derechos de la infancia a nivel internacional

3.1.1. Origen y evolución

Tal y como lo señala Therborn, el concepto moderno de “menor” fue desarrollado a partir del propio derecho y de las diferentes formas de intervención del Estado en la sociedad.¹¹⁷

A finales del siglo XIX, en diferentes países industrializados se emitieron leyes desarticuladas mediante las cuales se otorgaba a los niños protección especial, reconociendo incluso la necesidad de proporcionar a los mismos educación obligatoria.

Estos esfuerzos se originaron por los procesos de industrialización que estaban ocurriendo y sus consecuencias no sólo sobre las familias, sino sobre la infancia; así como por la participación de los diferentes agentes sociales, religiosos y educativos que intentaban contener la problemática.

Es en el siglo XX cuando se observa un proceso de internacionalización de los derechos de la infancia, el cual surgió a partir de la celebración de diversos congresos internacionales¹¹⁸ durante los cuales los países de Europa y América debatieron sobre la definición del niño, las formas de protegerlo, el trabajo infantil o

¹¹⁷ Dávila, P. & Naya, L. M. (2006). La evolución de los derechos de la Infancia: una visión internacional. Universidad Complutense de Madrid. Encounters on Education, vol. 7, p. 73. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4683188>. Consultado el 24 de enero de 2020.

¹¹⁸ Como el Primer Congreso Internacional de Protección a la Infancia en París realizado en 1883.

el papel de la educación, así como intercambiaron experiencias y sus políticas de protección en la materia.

Los congresos antes señalados se celebraron con el objeto de visibilizar problemas tales como la elevada mortalidad infantil que se derivaban principalmente de las condiciones económicas de numerosas familias.

Sin embargo, la protección de los menores se enfocaba principalmente a situaciones de protección y ayuda en caso de abandono, prevención de la delincuencia o tutela.

Bajo este contexto, en el año de 1917 y estando en plena guerra mundial, existió un proyecto de “Carta magna internacional” que fue propuesto por la Liga internacional para la protección a la infancia de los Estados Unidos de Norteamérica.

Dicho proyecto tenía por objeto asegurar la cooperación de todas las naciones y de los diferentes sectores de la sociedad para mejorar la situación de los niños en Europa y lograr su reconstrucción. Señalándose que los derechos de los niños debían ser incorporados dentro del Tratado de Paz que pusiera fin a la primera guerra mundial.

3.1.1.1 La Declaración de Ginebra

Los primeros esfuerzos para el reconocimiento de los derechos de las niñas y los niños en el ámbito del derecho internacional datan de la Declaración de Ginebra aprobada por unanimidad por la Sociedad de las Naciones, el 26 de diciembre de

1924.¹¹⁹ Documento que fue elaborado por la Asociación Internacional de Protección a la Infancia con la participación de la pedagoga Engantine Jebb y que fue apoyado por el papa Benedicto XV y por políticos e intelectuales.

Se trata de una declaración muy concisa mediante la cual se reconocen una serie de derechos de los niños que deben ser tutelados, tales como el alimento, cuidado, ayuda, acogida y socorro, educación, reinserción del niño delincuente y protección en caso de peligro. Plasmándose una nueva ética a favor de la infancia inspirada en la mentalidad de ayuda y protección que caracterizaba a la época.

Es necesario señalar que dentro de la Declaración de Ginebra no se estableció una definición o algún criterio objetivo para determinar quiénes debían ser considerados niños y niñas sujetos a protección especial. Lo cual se tradujo en la facultad de cada Estado miembro de establecer sus propios parámetros.

Tal y como se desprende de los principios contenidos en la Declaración de Ginebra, ésta tenía un enfoque netamente tutelar, proteccionista o de situación

¹¹⁹ La Declaración de Ginebra reconoce los siguientes principios para la protección de los niños:

- I. El niño debe ser protegido excluyendo toda consideración de raza, nacionalidad o creencia.
- II. El niño debe ser ayudado, respetando la integridad de la familia.
- III. El niño debe ser puesto en condiciones tales que le permitan desarrollarse normalmente desde el punto de vista material, moral y espiritual.
- IV. El niño hambriento debe ser alimentado; el niño enfermo debe ser asistido; el niño desadaptado debe ser reeducado; el huérfano y el abandonado deben ser recogidos.
- V. El niño debe ser el primero en recibir socorro en caso de calamidad.
- VI. El niño debe disfrutar completamente de las medidas de previsión y seguridad sociales; el niño debe, cuando llegue el momento, ser puesto en condiciones de ganarse la vida, protegiéndolo de cualquier explotación.
- VII. El niño debe ser educado, inculcándole la convicción de que sus mejores cualidades deben ser puestas al servicio del prójimo.

irregular. El cual, de acuerdo con Ricardo A. Ortega Soriano¹²⁰ se caracteriza por lo siguiente:

1. Considera que los niños son personas incapaces de ejercer sus derechos por sí mismos, debido a que no pueden asumir la responsabilidad de sus actos.
2. Por lo anterior, los adultos o mayores de edad deben tomar las decisiones relacionadas con los niños, aun cuando lo anterior constituya una violación a sus derechos.
3. Se legitima una intervención discrecional de las autoridades que deben resolver asuntos relacionados con los niños, a las que la legislación otorga amplias facultades.
4. Se discrimina o se excluye cualquier participación del niño en los procesos jurídicos que lo involucran
5. Las autoridades o personas que tienen bajo su cuidado a un niño, los sustituyen en el ejercicio de sus derechos.

A manera de conclusión y para entender de mejor manera en qué consiste la visión tutelar, es necesario remitirse necesariamente a la propia percepción social, según la cual, el infante requiere de un intermediario ante el sistema jurídico

¹²⁰ Ortega, R. (2011). *Los derechos de las niñas y los niños en el derecho internacional, con especial atención al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos, pp. 24-25. México. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Recuperado de <file:///Users/MAC/Downloads/los-derechos-de-las-ninas-y-los-ninos-en-el-derecho-internacional-con-especial-atencion-al-sistema-interamericano-de-proteccion-de-los-derechos-humanos-coleccion-sistema-interamericano-de-derechos-humanos.pdf>. Consultado el 30 de noviembre de 2019.

derivado de su condición de desarrollo y por la propia incapacidad jurídica que el derecho le atribuye.

Esta facultad de intermediación ha sido atribuida tradicionalmente a los padres, junto con el poder sobre las decisiones de los hijos menores de edad. Existiendo una resistencia de los propios padres a reconocer a los niños como titulares de derechos, de tal manera que no permiten su ejercicio y no los acompañan en su representación.

A partir de la Declaración de Ginebra, la propia Sociedad de las Naciones, a través de la Comisión Consultiva de la trata de mujeres y niños o de la Comisión de Protección de la Infancia y la Juventud, trabajó en una serie de documentos en los que se van perfilando los derechos del niño, añadiendo derechos adicionales y sistematizándolos.

Los temas agendados estaban relacionados principalmente con la protección de la vida y la salud de los menores, la edad de matrimonio, el trabajo infantil, la asistencia y repatriación de niños de nacionalidad extranjera, educación, menores abandonados y delincuentes, entre otras.

Asimismo, tuvieron lugar diferentes congresos internacionales, tales como el Primer Congreso General del Niño celebrado en la ciudad de Ginebra durante el mes de agosto de 1925, el cual versó sobre temas de higiene, medicina, asistencia y previsión social.

Por su parte, la Asociación Internacional para la Protección de la Infancia celebró sus propios congresos en los que se atendieron temas relacionados con higiene y medicina, así como asuntos jurídicos relativos a la infancia.

3.1.1.2. Declaración de los Derechos del Niño

En el año de 1959, dentro del contexto de la guerra fría y ante la nueva situación de la infancia después de la segunda guerra mundial, el Consejo Económico y Social

de la Asamblea General de las Naciones Unidas presentó la Declaración de los Derechos del Niño.¹²¹ Documento que incorporó los principios establecidos en la Declaración de Ginebra y añadió algunas otras consideraciones, tales como la definición de “niño” y el reconocimiento de algunos derechos civiles como el nombre y la nacionalidad.

Dentro de la Declaración de los Derechos del Niño se reconoce la existencia de 10 principios dirigidos a proteger a la infancia.¹²² Debiendo mencionar que los principios plasmados en la Declaración antes señalada, siguen reflejando la perspectiva de los niños como objetos de protección, en virtud de su falta de

¹²¹ Para comprender el contenido de la Declaración de 1959, se debe atender al contexto histórico bajo el cual fue desarrollada, así como la influencia de la Declaración sobre los Derechos Humanos de 1948 y del proceso de elaboración de los pactos de derechos civiles y políticos, también de los derechos económicos, sociales y culturales que serían aprobados hasta 1966.

¹²² Principios que se transcriben a continuación:

- a) El niño debe gozar de todos los derechos enunciados en la propia Declaración sin ser discriminado por motivos de raza, color, sexo, religión, opiniones políticas, religiosas o de otro tipo, origen nacional o social o posición económica.
- b) Deben gozar de una protección especial para que puedan desarrollarse de manera integral.
- c) Tiene derecho a un nombre y a una nacionalidad.
- d) Tiene derecho a una buena salud, alimentación, vivienda y recreo.
- e) Los niños física o mentalmente impedidos deben recibir tratamiento, educación y cuidados especiales.
- f) El niño necesita amor y comprensión para desarrollarse, en este sentido se estableció como obligación para la sociedad y las autoridades públicas, cuidar a los niños que no tuvieran familia o medios de subsistencia.
- g) El niño tiene derecho a recibir educación gratuita, al menos la que es elemental o básica. Esta educación y en general toda la declaración deben ser aplicadas atendiendo al interés superior del niño.
- h) En cualquier circunstancia el niño debe ser el primero en recibir ayuda y socorro.
- i) El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad o explotación, sin que se le permita trabajar antes de la edad mínima adecuada y tampoco puede ser empleado en un lugar donde corra riesgo su persona.
- j) Debe ser protegido contra cualquier acto de discriminación y debe ser educado en los valores de la tolerancia, amistad, paz y fraternidad universal.

madurez física y mental lo que los hace sujetos de protección especial, incluso desde antes de su nacimiento.

A partir de 1959, se llevaron a cabo una serie de acciones encaminadas al reconocimiento de los derechos de los niños y niñas en el ámbito del derecho internacional, en las que se involucraron diferentes instituciones y organismos internacionales.

Para ejemplificar lo anterior, basta referirse al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,¹²³ aprobado el 16 de diciembre de 1966 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), dentro del cual se reconoció el derecho de los niños a recibir protección de su familia, de la sociedad y del Estado.

Asimismo, en la misma fecha, la propia Asamblea General aprobó el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dentro del cual se estableció la obligación de los Estados firmantes de dar protección a los niños y a los adolescentes sin discriminación y evitando que sean víctimas de la explotación económica y social.

Para lograr el cumplimiento de los objetivos planteados, los Estados se comprometieron a incluir dentro de su marco normativo interno, una edad mínima por debajo de la cual quedaría prohibido emplear a niños de manera remunerada o no remunerada.

El día 3 de diciembre de 1986, la Asamblea General de la ONU proclamó la Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los Niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en

¹²³ A partir del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se creó el Comité de Derechos Humanos que forma parte de los órganos de supervisión de la ONU.

hogares de guarda, en los planos nacional e internacional.¹²⁴ Documento que tiene por objeto consolidar el derecho de los niños de crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres, en un ambiente de afecto, seguridad moral y material; el cual fue consagrado originalmente en la Declaración de los Derechos del Niño de 1959.

3.1.1.3. Convención sobre los Derechos del Niño

Los instrumentos descritos en apartados anteriores fueron los antecedentes que permitieron la emisión de la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual fue aprobada por la Asamblea General de la ONU el 20 de noviembre de 1989, tras diez años de discusión y que entró en vigor en septiembre de 1990.¹²⁵

El documento contiene 54 artículos. En los primeros 41 se reconocen los derechos humanos de los niños y las niñas menores de 18 años que deben ser respetados y protegidos, los cuales se han agrupado en los siguientes rubros:

¹²⁴ Organización de las Naciones Unidas (1986). Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional. Recuperado de <https://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n%20sobre%20los%20Principios%20Sociales%20y%20Jur%C3%ADdicos%20relativos%20a%20la%20protecci%C3%B3n%20y%20el%20bienestar%20de%20los%20ni%C3%B1os%20Republica%20Dominicana.pdf> Consultado el 24 de enero de 2020.

¹²⁵ Se trata del tratado internacional que más apoyo ha recibido a lo largo de la historia, ya que únicamente no fue ratificado por Estados Unidos de América y por el gobierno de Somalia.

derechos civiles y libertades; entorno familiar y otro tipo de tutela; salud básica y bienestar; así como educación, esparcimiento y actividades culturales.

De acuerdo con los autores Dávila y Naya,¹²⁶ los derechos de los niños previstos en la Convención de 1989 pueden agruparse en cuatro categorías básicas:

Satisfacción de las necesidades básicas de la infancia que incluye la atención a la salud y servicios médicos, seguridad social, nivel de vida, educación y desarrollo de la personalidad y juego (artículos 6, 24, 25, 26, 27, 28, 29 y 31).

Garantía de los derechos civiles y políticos que incluye nombre y nacionalidad, libertad de expresión, de pensamiento, conciencia y religión, asociación, opinión del niño, protección a la vida privada, participación, de acuerdo con su capacidad y desarrollo (artículos 7, 8, 12, 13, 14, 15, 16 y 17).

Colaboración con la familia respetando sus derechos y obligaciones. Se refiere a la orientación por parte de los padres o tutores para el ejercicio de los derechos del niño; la separación de los padres y la reunificación familiar (preámbulo y artículos 5, 6, 9, 10 y 18) y

Protección y atención a los niños y niñas en situaciones vulnerables y contra toda forma de explotación y violencia. Hace referencia a malos tratos, explotación laboral, tráfico de drogas, explotación sexual, venta o trata de niños, tortura y pena de muerte, retención ilícita, niños privados del medio familiar, adopción, niños refugiados, niños impedidos mental o físicamente, niños pertenecientes a minorías

¹²⁶ Dávila, P. & Naya, L. M. (2006). La evolución de los derechos de la Infancia: una visión internacional. Universidad Complutense de Madrid. Encounters on Education, vol. 7, p. 82. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4683188>. Consultado el 24 de enero de 2020.

o poblaciones indígenas, conflictos armados, justicia del menor y reintegración social (artículos 11, 19, 20, 21, 22, 23, 30, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39 y 40).

A su vez, la Convención sobre los Derechos del Niño prevé las obligaciones del Estado y de la sociedad para proteger los derechos de los menores, incluyendo una serie de medidas especiales de protección.

A diferencia de las dos declaraciones antes descritas que no obligaban a los Estados miembros a dar cumplimiento a sus disposiciones, por tratarse de meras declaraciones de intenciones; la Convención de 1989 crea el Comité de los Derechos del Niño que si bien no es un órgano coercitivo, tiene por objeto observar y verificar que se ponga en práctica la propia Convención.

3.1.2. El reconocimiento de la autonomía de los menores y el reconocimiento del interés superior del menor

Es en la propia Convención de los Derechos de los Niños de 1989, en donde es posible observar la introducción de la concepción garantista o integral en materia de protección de derechos de los niños.

Con esta nueva concepción de los niños y sus derechos, se deja de considerar a los infantes como objetos de tutela jurídica para reconocerlos como auténticos sujetos titulares de derechos, al tratarse de personas autónomas con capacidad de formarse un juicio propio y de expresar su opinión respecto a aquellos asuntos que les afectan; reconociendo la capacidad progresiva de los menores en virtud de su edad y nivel de madurez.¹²⁷

Lo anterior supone el reconocimiento de los niños y niñas como personas y el reconocimiento de sus derechos civiles, no sólo de nombre y nacionalidad, sino

¹²⁷ El artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño prevé que los Estados parte garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho de expresar su opinión

también de libertad de expresión, de pensamiento, conciencia y religión, asociación, opinión del niño, protección a la vida privada y participación, de acuerdo con su capacidad y desarrollo.

A partir de esta nueva visión, el Estado asume la obligación de garantizar que los niños puedan ejercer plena y efectivamente sus derechos; limitando las facultades antes otorgadas a la autoridad respecto a los mismos.

De esta manera, la Doctrina de la protección integral de los derechos de la infancia adoptada a partir de 1989, estaría fundada en tres elementos: a) el reconocimiento de los niños como titulares de derechos; b) la existencia de un régimen jurídico dirigido a la protección especial de los menores en virtud de sus condiciones de vulnerabilidad; y c) la obligación del Estado, de la sociedad y de la propia familia de establecer las condiciones de vida que permitan el desarrollo integral del menor.

Aun cuando el discurso sobre la protección de la infancia se mantiene constante en dos ámbitos: el que se refiere a la protección y satisfacción de las necesidades básicas de los niños y niñas, y el relativo a la autonomía de los mismos; el año de 1989, representa un punto de quiebre al reconocer los derechos civiles y políticos de los niños y niñas.

La visión integral de los derechos de los niños se complementa con el principio del “interés superior del menor” el cual fue reconocido formalmente en el

libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

numeral 2 de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959; y fue retomado por el artículo 3° de la Convención de los Derechos del Niño 1989.¹²⁸

De acuerdo a este principio, el interés del menor debe prevalecer en toda decisión relacionada con asuntos en donde las niñas o los niños estén involucrados. Sin embargo, dicho principio resulta vago e impreciso respecto a su contenido y alcance y su aplicación incluso dependerá de la visión que se tenga sobre los menores y sus derechos.

Lo anterior, remite necesariamente a los Criterios emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) respecto al interés superior del menor.

En este sentido, la CIDH ha señalado que para la aplicación de dicho principio no se deben considerar únicamente las medidas o cuidados especiales que requieren los niños en virtud de su debilidad, inmadurez o inexperiencia, sino además se deben considerar las características particulares en las que se localiza un niño en lo particular.¹²⁹

Es decir que de acuerdo al criterio de la CIDH, el principio del “interés superior del menor” está fundado en la dignidad misma del ser humano, en las características

¹²⁸ El principio del interés superior del menor surgió por primera vez en el “Convenio internacional para reintegrar en sus hogares a los niños y adolescentes” desarrollado por la Sociedad de Naciones en 1930, expresado de la siguiente manera: “En cuestión de asistencia, el interés del menor debe prevalecer ante todo y sobre todo”.

¹²⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002). Condición jurídica y derechos humanos del niño, párrafo 61. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf. Consultado el 30 de noviembre de 2019.

propias de los niños y en la necesidad de propiciar su desarrollo y promover el pleno aprovechamiento de sus potencialidades.

Tal y como lo señala Ortega Soriano,¹³⁰ el principio del interés superior del menor es una herramienta que por una parte permite ampliar la esfera de protección de los derechos humanos de los menores establecidos en una norma jurídica; y por la otra, posibilita limitar el alcance de otras reglas que pueden afectar tales derechos.

Se trata de un principio que busca permitir el desarrollo progresivo de los derechos de los niños. Principio que debe regir la actuación de las instituciones públicas y privadas, y que obliga al propio Estado a tomar las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias para su aplicación.

Del análisis anterior, es posible concluir que a través de la Convención de los Derechos de los Niños se reconoce que los niños poseen los derechos que corresponden a todo ser humano y que, en virtud de su propia condición, tienen derechos especiales que deben ser protegidos por la familia, la sociedad y el propio Estado.

Asimismo, se debe considerar que la Convención de los Derechos de los Niños es un estándar internacional que permite que en los diferentes Estados

¹³⁰ Ortega, R. (2011). *Los derechos de las niñas y los niños en el derecho internacional, con especial atención al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos, p. 40. México. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Recuperado de <file:///Users/MAC/Downloads/los-derechos-de-las-ninas-y-los-ninos-en-el-derecho-internacional-con-especial-atencion-al-sistema-interamericano-de-proteccion-de-los-derechos-humanos-coleccion-sistema-interamericano-de-derechos-humanos.pdf>. Consultado el 30 de noviembre de 2019.

miembros se adopten normas jurídicas más favorables para el menor y que sean más efectivas para lograr su protección.

No obstante lo anterior, es menester señalar que dentro de la doctrina jurídica no existe una definición exacta que permita determinar el alcance de los conceptos “niño” y “niña”.

Contrario a lo anterior, el derecho ha hecho uso de criterios de desarrollo psicológico y biológico para la construcción de ambos conceptos. En este sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 1°, establece que “se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”.¹³¹ Equiparándose el concepto “niño” con el de “menor de edad”.

De acuerdo a los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la mayoría de edad conlleva la posibilidad de ejercicio pleno de los derechos, también conocida como capacidad de ejercicio. Esto significa que la persona puede ejercitar en forma personal y directa sus derechos subjetivos, así como asumir plenamente obligaciones jurídicas y realizar otros actos de naturaleza personal o patrimonial. No todos poseen esta capacidad: carecen de ésta en gran medida, los niños.¹³²

3.2. La protección de datos personales de las niñas, niños y adolescentes en Internet

Bajo este contexto, durante el mes de julio de 2009, se llevó a cabo el Seminario

¹³¹ Organización de las Naciones Unidas (1989). Convención sobre los Derechos del Niño. Naciones Unidas. Recuperado de <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>. Consultado el 19 de enero de 2020.

¹³² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Condición jurídica y derechos humanos del niño, párrafo 41. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Recuperado de http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf. Consultado el 2 de diciembre de 2019.

denominado *Derechos, Adolescentes y Redes sociales en Internet* en el cual participaron tanto representantes del sector público como del sector privado.

Dentro de los trabajos realizados se emitió el denominado Memorándum de Montevideo, el cual parte del reconocimiento de los niños como titulares de derechos y con capacidad para su ejercicio de acuerdo con su edad y madurez.

Independientemente de lo anterior, la principal aportación del Memorándum de Montevideo consiste en vincular toda ley que un Estado pretenda emitir con el artículo 16 de la Convención sobre los derechos del niño; lo anterior con el objeto de proteger a la infancia contra cualquier injerencia o ataque a su vida privada.¹³³ Es decir que el documento señalado se constituye como una guía para incorporar la protección de los datos personales de los menores en Internet.

Dentro del Memorándum de Montevideo se establece la obligación de los diferentes sectores sociales de sensibilizar a los menores de edad sobre el uso de internet; sugiriendo inculcarles la idea de que no se trata de un espacio sin normas, impune o sin responsabilidad, por lo que la participación anónima o el uso de pseudónimos debe involucrar el respeto a la privacidad, a la intimidad y buen nombre de terceras personas.¹³⁴

Otra aportación del Memorándum de Montevideo es que establece la responsabilidad de todo aquel que se beneficie de Internet, sobre los servicios que

¹³³ El artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño prevé: 1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación. 2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

¹³⁴ Instituto de Investigación para la Justicia (2009). Memorándum sobre la protección de datos personales y la vida privada en las redes sociales en internet, en particular de niños, niñas y adolescentes. Recuperado de <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/42657> Consultado el 19 de enero de 2020.

provean; lo cual tiene como consecuencia, la obligación de los prestadores de servicios de solucionar cualquier problemática que se presente.

Incluso, se establecen una serie de medidas o acciones adicionales en materia de protección de la infancia, tales como la obligación de los responsables de los servicios de comprobar la edad mínima requerida para acceder a los mismos, obtener prueba del consentimiento informado de los padres o tutores, realizar el tratamiento justo y legal de los datos personales de los menores de edad, abstenerse de pedir datos sensibles, así como no realizar la comercialización directa destinada a menores, para lo cual deberán hacer uso de las propias TIC.

De esta manera, se reconoce que los niños tienen derecho a una protección especial cuando existan situaciones que puedan perjudicar su desarrollo y derechos.

Para lograr lo anterior, el Memorándum de Montevideo identifica diversas líneas de acción que están agrupadas en cuatro ejes principales:

- a) Un eje para los Estados y entidades educativas, dirigido a la prevención y educación de los niños, niñas y adolescentes en la materia.
- b) Un eje relativo al marco legal y la aplicación de las leyes.
- c) Un tercer eje en materia de políticas públicas y
- d) Un cuarto eje que contiene líneas de acción dirigidas a la industria.

3.2.1. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes en EEUU

En 1998, Estados Unidos de Norteamérica promulgó la denominada *Children's Online Privacy Protection Act* (COPPA) la cual se originó a partir del informe elaborado por la asociación *Center for Media Education* en 1996; mismo que llevaba por título "*Web of Deception: Threats to Children from Online Marketing*" y que analizaba la forma como se recababan datos personales de menores de edad en

Internet.

Derivado de dicho informe, la Comisión Federal de Comercio (Federal Trade Commission) inició actividades de supervisión de sitios web, detectando que no se daba tratamiento adecuado a los datos personales de los menores de edad, que en la mayoría de los sitios web no existían políticas de privacidad, ni se requería el consentimiento parental para obtener los datos.

Ante dicha situación, la Federal Trade Commission solicitó al Congreso Federal que emitiera una ley dirigida a regular esta materia.

Se trata de una norma pionera a nivel internacional para la protección de datos personales de menores de edad que es utilizada como referencia al abordar la regulación en la materia.

El objeto de la ley es la regulación del tratamiento de los datos personales de menores de 13 años recabados a través de sitios web. Para lograr lo anterior, se incluyen una serie de mecanismos para que los padres o tutores pudieran controlar la información personal que se recaba de sus hijos; aun cuando no se establece la obligación de los administradores de sitios web de comprobar la edad de los menores.

Dentro de las obligaciones establecidas en la COPPA se encuentran la obligación de los administradores de sitios web de dar publicidad a las políticas de privacidad para el tratamiento de datos personales de los menores; políticas que deben ser claras y comprensibles para los menores, cuyo enlace debe encontrarse en la página principal y en cada una de las páginas en las que se recaben datos personales de los menores y que deben contener como mínimo la información de

identificación del operador, los datos personales que se solicitan y la forma como se recaban y la finalidad del tratamiento.

Asimismo, dicho ordenamiento prevé la obligación de informar a los padres o tutores sobre su intención de recabar datos personales del menor y realizar los esfuerzos razonables para obtener el consentimiento previo de los padres o tutores para el tratamiento; asegurándose que la persona que lo otorga es el progenitor del menor, tomando en cuenta la tecnología disponible. Para lograr el consentimiento verificable la Federal Trade Commission ha propuesto una serie de mecanismos que varían según el uso que se pretenda dar a los datos personales de los menores, lo cual se ha denominado “*sliding scale*”.¹³⁵

Por otra parte, dentro de la COPPA se reconoce el derecho de los padres o tutores de acceder y conocer los datos personales que hubieren sido recabados del menor, así como de ejercer los derechos ARCO, para lo cual el responsable deberá establecer mecanismos para ejercer tales derechos.

Dentro de la citada legislación se incluye también, la prohibición de condicionar la participación de un menor en alguna actividad en línea, a la entrega

¹³⁵ De acuerdo a María Belén Andreu Martínez, existe un método sencillo denominado *email plus* que requiere el consentimiento del progenitor a través de un correo electrónico proporcionado por el propio menor, unido a otros mecanismos adicionales para asegurarse de que el padre otorgó el consentimiento, el cual es aplicable cuando los datos personales serán utilizados para fines internos de la propia empresa y no serán compartidos con terceros. Por otra parte, si los datos personales del menor serán comunicados a terceros o publicados en una web se establecen medidas más estrictas, tales como el envío al progenitor de un documento de consentimiento para su firma y posterior remisión; la confirmación del progenitor a través del otorgamiento de un número de tarjeta de crédito relacionada con una transacción o de una llamada telefónica, o a través de un correo con firma electrónica.

Andreu, M. B. (2011). Los menores como consumidores y la protección de sus datos personales. Un análisis del panorama a nivel internacional y en España. *Bibliojurídica*. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3204/3.pdf>. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

de datos personales; así como la adopción de mecanismos de protección de la confidencialidad, seguridad e integridad de los datos personales de los menores.

Finalmente, dentro de la COPPA se incluyen normas “safe harbor” dirigidas a promover la autorregulación del sector, permitiendo que las empresas elaboren sus propios códigos para el tratamiento de datos personales de menores de edad (Self regulatory Guidelines) los cuales deben ser presentados a la Federal Trade Commission para su aprobación.¹³⁶

La COPPA se complementa con las reglas identificadas como Children’s Online Privacy Protection Rule que fueron emitidas por la Federal Trade Commission en noviembre de 1999 y entraron en vigor el 21 de abril del año 2000.

3.2.2. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes en la Unión Europea

Dentro de las Directivas Europeas en materia de protección de datos personales 95/46/CE¹³⁷ del 24 de octubre de 1995 y 2002/58/CE¹³⁸ del 12 de julio de 2002, no se hace referencia expresa a la protección de datos personales de los menores de edad.

¹³⁶ El primer Código aprobado por la FTC fue el elaborado por la Children’s Advertising Review Unit (CARU) en 2001 y modificado en 2009. Incluye una serie de principios aplicables a la publicidad dirigida a los menores de edad, para evitar que se explote su inexperiencia o falta de madurez. Es importante mencionar que la CARU comprueba que las páginas web dirigidas a menores de edad cumplan con la COPPA, si detecta algún incumplimiento lo hace del conocimiento del operador de la página web y en caso de que éste no rectifique, lo notifica a la FTC para que inicie las acciones correspondientes.

¹³⁷ Parlamento Europeo y Consejo de Europa (1995). Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Unión Europea. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:31995L0046&from=EN>. Consultado el 24 de enero de 2020.

¹³⁸ Parlamento Europeo y Consejo de Europa (2002). Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas. Unión Europea. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32002L0058>. Consultado el 24 de enero de 2020.

Sin embargo, las autoridades de los diferentes estados miembros han abordado la problemática que plantea el tratamiento de datos personales de menores en dos grupos de trabajo, el denominado Grupo de Berlín (International Working Group on Data Protection In Telecommunications) y el Grupo de Trabajo del Artículo 29.

El Grupo de Berlín tiene como objetivo principal el estudio de las implicaciones de las telecomunicaciones en la intimidad y la protección de datos personales de las personas.¹³⁹

Durante el mes de marzo del año 2002, los participantes de dicho grupo adoptaron el documento de trabajo denominado “La privacidad de los menores en Internet: el papel del consentimiento parental” el cual contiene una serie de recomendaciones para el tratamiento en línea de los datos personales de menores de 16 años de edad.¹⁴⁰

Dentro de este documento se reconoce la dificultad de emitir un estándar internacional que homologue el consentimiento parental de forma clara y precisa. Señalando la dificultad que existe dentro de Internet, de determinar cuándo se requiere el consentimiento de los padres atendiendo la madurez del menor. Asimismo, señala la dificultad de utilizar la edad de los menores como un criterio

¹³⁹ European Data Protection Board (s. f.). Cooperación internacional. European Data Protection Board. Recuperado de https://edpb.europa.eu/international-cooperation_es. Consultado el 14 de diciembre de 2019.

¹⁴⁰ Andreu, M. B. (2011). Los menores como consumidores y la protección de sus datos personales. Un análisis del panorama a nivel internacional y en España. *Bibliojurídica*. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3204/3.pdf>. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

objetivo para requerir el consentimiento parental, debido a la dificultad de comprobarla mediante el uso de la red.¹⁴¹

Ante dicha problemática se prevé que el consentimiento parental únicamente será requerido cuando sea necesario para proteger los intereses más favorables del menor, evitando que sirva como un mecanismo de control de los padres cuando su intervención no sea necesaria.

Sin embargo, cuando el consentimiento parental sea requerido, éste debe ser verificable, sin que esto implique que para obtener el consentimiento se deban utilizar estándares menos restrictivos que puedan colocar en riesgo a los menores.

Dentro de las recomendaciones incluidas en el documento, es posible enunciar la obtención del consentimiento verificable de los representantes legales del menor para el tratamiento, la transferencia o incluso la difusión pública de sus datos; límites a la publicidad dirigida a los menores, la cual no debe explotar su falta de experiencia o credulidad; no debe incitarse a los menores a que divulguen sus datos personales a cambio de regalos o similares; no debe utilizarse a los menores para obtener información de terceros; y la posibilidad de que los menores dejen sin efecto el consentimiento otorgado por sus representantes legales una vez que alcancen la madurez suficiente para decidir por sí mismos.

Por su parte, el Grupo de Trabajo sobre Protección de Datos del artículo 29¹⁴² ha abordado el tema de la protección de la intimidad de los menores de edad en

¹⁴¹ Andreu, M. B. (2011). Los menores como consumidores y la protección de sus datos personales. Un análisis del panorama a nivel internacional y en España. *Bibliojurídica*. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3204/3.pdf>. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

¹⁴² Grupo de trabajo que fue creado atendiendo al artículo 29 de la Directiva 95/46/CE.

distintos documentos, como el Dictamen 3/2003¹⁴³ emitido el 13 de junio de 2003 por el que reconoció el Código de conducta europeo de la FEDMA sobre la utilización de datos personales en la comercialización directa;¹⁴⁴ el Dictamen 5/2005 sobre el uso de los datos de localización adoptado el 25 de noviembre de 2005;¹⁴⁵ el Dictamen 3/2007¹⁴⁶ sobre visados y biometría; y el Dictamen 5/2009¹⁴⁷ sobre las redes sociales en línea, adoptado el 12 de junio de 2009.

Dentro del Código de Conducta Europeo sobre la comercialización directa se incluyen medidas para la protección de los menores, incluyendo la obligación de los responsables del tratamiento de datos personales, de adoptar aquellas medidas que garanticen a través de esfuerzos razonables, determinar la edad del menor y contar con el consentimiento de los representantes legales del menor para el tratamiento de sus datos personales, debiendo autenticar dicho consentimiento; la prohibición de obtener datos de otros miembros de la familia o de terceros a través del menor; plantea como una conducta ilícita solicitar al menor que proporcione datos personales sensibles sin previo consentimiento parental; así como la ilicitud de

¹⁴³ Comisión Europea (2016). Article 29 Working Party. Comisión Europea. Recuperado de http://ec.europa.eu/newsroom/article29/news.cfm?item_type=1358&tpa_id=6936. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

¹⁴⁴ Se trata de un código de conducta que incluye buenas prácticas para el tratamiento de datos personales para la industria del marketing directo. Dentro del mismo se hace hincapié en la importancia de la protección de los menores de edad como consumidores e incorpora medidas para su protección.

¹⁴⁵ Comisión Europea (2016). Article 29 Working Party. Comisión Europea. Recuperado de http://ec.europa.eu/newsroom/article29/news.cfm?item_type=1358&tpa_id=6936. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

¹⁴⁶ Comisión Europea (2016). Article 29 Working Party. Comisión Europea. Recuperado de http://ec.europa.eu/newsroom/article29/news.cfm?item_type=1358&tpa_id=6936. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

¹⁴⁷ Comisión Europea (2016). Article 29 Working Party. Comisión Europea. Recuperado de http://ec.europa.eu/newsroom/article29/news.cfm?item_type=1358&tpa_id=6936. Consultado el 4 de noviembre de 2019.

incentivar al menor a que proporcione datos personales con fines publicitarios a cambio de premios o de participar en sorteos, juegos u otras actividades.

Por su parte, el Dictamen en materia de geolocalización prevé la existencia del consentimiento del menor para ser objeto de localización y la necesidad de restringir el servicio a los padres con el objeto mantener el equilibrio entre los diferentes intereses involucrados, de manera que se proteja el derecho a la intimidad de los menores.

Respecto al Dictamen en materia de redes sociales, incluye la responsabilidad de los servicios de redes sociales del tratamiento de los datos personales obtenidos a partir de las mismas. Requiriendo que se adopten medidas específicas dirigidas a la protección de los menores de edad como usuarios de las mismas.

Dentro de estas medidas se señalan la comprobación de la edad y la prueba del consentimiento parental, la prohibición de recabar datos sensibles de los menores; planteándose la adopción de una estrategia que incluya iniciativas de sensibilización, el uso de tecnologías que mejoren la protección de la intimidad; la emisión de autorregulación por parte de la industria; el separar las comunidades de niños y de adultos, así como la prohibición de realizar comercialización directa dirigida a menores de edad.

Adicionalmente, el Grupo de Trabajo del artículo 29 emitió el Informe 1/08 sobre la protección de datos personales de los niños (Directrices generales y el caso especial de los colegios) del 18 de febrero de 2008. Este documento incluye los principios fundamentales para la protección de datos personales de menores, los cuales serán aplicados específicamente en el ámbito escolar.

Dentro de las directrices se reconoce el “interés superior del niño” como principio rector, señalándose a los menores como titulares de derechos fundamentales, entre ellos, el derecho a la intimidad y la representación legal. Sin

embargo, dicha representación no debe ser generalizada, debiendo determinarla atendiendo el grado de madurez del menor permitiendo que vaya adquiriendo mayor capacidad conforme aumente su desarrollo físico y psicológico y el derecho a ser oído respecto a aquellas cuestiones que lo afecten.

Respecto al consentimiento se reconoce el consentimiento paralelo de representante y menor, el consentimiento único del menor cuando cuente con la madurez, así como la mera consulta. Señalando que la actuación del representante legal a la hora de otorgar el consentimiento debe estar guiada por el interés superior del menor.

Señala que la información que se proporcione a los menores de edad deberá expresarse en lenguaje sencillo y conciso, adaptada a sus capacidades de comprensión.

Asimismo, prevé que los derechos ARCO deberán ejercerse por los representantes legales o por el propio menor, dependiendo de su grado de madurez.

Este documento reconoce el derecho al olvido de los menores de edad, lo que implica la cancelación de sus datos personales.

Resulta relevante que dentro del documento se hace referencia al posible conflicto del interés superior del menor y del derecho a la intimidad.

Finalmente y tal y como se señaló con anterioridad, dentro del informe se prevé la protección de datos personales de los menores de edad en el ámbito escolar. De esta forma, dentro del citado documento se establecen algunos límites relacionados con la publicación de resultados escolares; se hace referencia al uso de datos biométricos para el control de accesos (medida que puede ser considerada desproporcionada y que faculta a los padres para ejercer el derecho de oposición a su tratamiento); indica la posibilidad de utilizar cámaras de seguridad como herramienta de videovigilancia, medida que deberá utilizarse atendiendo al principio

de proporcionalidad y siempre y cuando no existan medidas menos intrusivas que tengan el mismo objeto y en lugares y horarios que no afecten el derecho a la intimidad; el uso de fotografías de los menores previo consentimiento del menor o de sus representantes legales; el uso de teléfonos móviles advirtiendo sobre las infracciones que para el derecho a la intimidad de terceros puede suponer las grabaciones de video, audio o fotografías.

3.2.3. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes en España¹⁴⁸

Dentro de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales 15/1999 (LOPDP) no se hace alguna referencia ni se prevé obligación específica dirigida al tratamiento de datos personales de los menores de edad, siendo aplicables las disposiciones que regulan de manera general a la protección de datos personales.

No obstante, el Reglamento de la LOPDP contenido en el Real Decreto 1720/2007 de fecha 21 de diciembre de 2007, prevé en su artículo 13, diversos criterios que permiten reconocer el otorgamiento del consentimiento por parte de los menores, para el tratamiento de sus datos personales. Criterios que fueron definidos a partir de los diferentes documentos elaborados a nivel internacional.

Por lo que se refiere al consentimiento, el artículo 13 del Reglamento de la LOPDP incluye una presunción legal de madurez de los menores de edad, según la cual se reconoce la capacidad de los mayores de catorce años para otorgar su consentimiento para el tratamiento de datos personales. Lo anterior, atendiendo al

¹⁴⁸ Andreu, M. B. (2011). Los menores como consumidores y la protección de sus datos personales. Un análisis del panorama a nivel internacional y en España, pp. 98-123. *Bibliojurídica*. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3204/3.pdf>.

reconocimiento de la capacidad progresiva de los menores para actuar conforme a su desarrollo físico y mental.

Se exceptúan de dicha regla, aquellos casos en los que la Ley exija la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela.

Asimismo y de acuerdo al contenido del propio artículo 13 del Reglamento de la LOPDP, se requiere del consentimiento de los padres o tutores para recabar datos personales de menores de 14 años.

Para efectos de acreditar la edad de los menores, el artículo 13.4 del Reglamento de la LOPDP establece la obligación del responsable del tratamiento de los datos personales de implementar los procedimientos que garanticen que se ha comprobado de “modo efectivo” su edad; por ejemplo, requiriendo la fecha de nacimiento del menor junto con otras garantías adicionales. Asimismo, se debe comprobar la autenticidad del consentimiento parental en caso de menores de 14 años.

Por lo que se refiere al deber de información, el Reglamento de la LOPDP en su artículo 13.3, expresamente señala que “cuando el tratamiento se refiera a datos de menores de edad, la información dirigida a los mismos deberá expresarse en un lenguaje que sea fácilmente comprensible por aquellos”. Es decir que debe evitarse un lenguaje excesivamente formal o el uso de tecnicismos, de igual manera, el texto debe ser legible e incluso, la denominación del enlace debe permitir comprender cuál es su contenido.

Más allá de la LOPDP y su Reglamento, en el año 2002 diversas asociaciones españolas elaboraron un instrumento autorregulatorio denominado

Código Tipo “Confianza Online”¹⁴⁹ que regula el comercio electrónico y la publicidad interactiva.

Código que fue actualizado en 2009 y que contiene un capítulo V dedicado a la protección de menores.

Dentro del artículo 36 del Código de Confianza Online se transcriben las obligaciones contenidas en el artículo 13 del Reglamento de la LOPDP, es decir, se prevé la obligación de obtener el consentimiento de los padres o tutores para tratar datos personales de menores de 14 años; la prohibición de recabar datos personales de terceros; la obligación de informar conforme a las capacidades de comprensión de los menores y la obligación de establecer mecanismos que aseguren de forma razonable, la edad y el consentimiento de los padres, atendiendo al desarrollo de la tecnología.

Adicionalmente y por lo que se refiere a la publicidad online y el comercio electrónico, el Código reconoce el derecho de los padres de oponerse al envío de publicidad solicitada por los menores a su cargo. Asimismo, prohíbe a las instituciones adheridas al Código, hacer uso de los datos personales de menores de edad con la única finalidad de promover, vender y suministrar productos o servicios aptos para dichos menores.

3.3. La protección de los derechos de los niños en México

3.3.1. Ámbito Constitucional de la protección de los derechos de los niños

El texto constitucional de 1917 no contenía alguna mención sobre los menores de edad y la protección de sus derechos; limitándose a establecer la obligación de los

¹⁴⁹ Confianza Online (2018). Código Ético. Confianza Online. Recuperado de https://www.confianzaonline.es/doc/codigo_etico_confianzaonline.pdf. Consultado el 24 de octubre de 2019.

mexicanos de hacer que sus hijos o pupilos menores de quince años acudieran a las escuelas para recibir educación primaria. Vacío jurídico que era esperable pues no se había extendido la idea de la universalidad de los derechos humanos ni se consideraba necesario.

Tal y como lo señala Mónica González Contró,¹⁵⁰ el propio texto constitucional excluía a los niños y niñas de la tutela de algunas garantías individuales, tales como la libertad de profesión, la libre manifestación de las ideas, la libertad de escribir y publicar escritos, el derecho de petición, la libertad de asociación, el derecho a poseer armas y la libertad de tránsito, entre otros. Aun cuando dicha exclusión no está textualmente establecida dentro de la propia constitución.

A partir de la iniciativa de la Organización de las Naciones Unidas de considerar el año de 1979 como el “Año Internacional del Niño” y, por consiguiente, de la promoción de la Asamblea General de Naciones Unidas de fortalecer el Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (Unicef), México empezó a trabajar en una reforma constitucional relacionada con la protección de los derechos de la infancia.

Por lo anterior, en el año de 1980 se reformó el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,¹⁵¹ estableciéndose el deber de los padres de preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. Incluyendo la obligación de las instituciones públicas de

¹⁵⁰ Esquivel, G., Ibarra, F. & Salazar P. (2017). *Cien ensayos para el centenario. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo 2. Estudios Jurídicos: Niñas, niños y adolescentes: la evolución de su reconocimiento constitucional como personas*, pp. 185-186. M. González. México. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4319/32.pdf>. Consultado el 3 de diciembre de 2019.

¹⁵¹ Reforma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de marzo de 1980.

proporcionar apoyos a la protección de los menores conforme lo estableciera la legislación.

Confirmándose la visión tutelar respecto a la protección de los derechos de los niños.

Derivado de la adopción de la Convención sobre los Derechos de los Niños, México como Estado parte, se obligó a adecuar su marco normativo conforme a la misma. Por lo anterior, en el año 2000 se reformó nuevamente el artículo 4° constitucional¹⁵² incluyendo por primera vez los términos “niñas” y “niños” dentro del propio texto constitucional. Con la reforma se mantuvo el deber de los padres de proteger los derechos de los niños, sin embargo, se reconoció la capacidad de los menores de ejercer libremente sus derechos.

De acuerdo a Mónica González,¹⁵³ la reforma constitucional refleja de manera muy pobre la Convención sobre los Derechos de los Niños, limitándose a incluir algunos derechos para la satisfacción de las necesidades de los menores.

De hecho, al analizar la reforma constitucional, es posible observar cómo fueron incorporadas tanto la visión tutelar como la visión integral, reconociendo a los menores como titulares de algunos derechos (no de todos los derechos

¹⁵² Esta reforma se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 7 de abril de 2000.

¹⁵³ Esquivel, G., Ibarra, F. & Salazar P. (2017). *Cien ensayos para el centenario. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo 2. Estudios Jurídicos: Niñas, niños y adolescentes: la evolución de su reconocimiento constitucional como personas*, p. 189. M. González. México. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4319/32.pdf>. Consultado el 3 de diciembre de 2019.

aceptados a nivel internacional) pero sin ser reconocidos ampliamente como personas.

Dentro de la reforma no se incluye alguna definición de los términos “niño” o “niña”, sin embargo, por exclusión se entiende que niño es aquel individuo que no ha cumplido la mayoría de edad.

Asimismo, dentro del artículo reformado no se establece con claridad la autoridad que deberá proteger los derechos de los niños y establecer los mecanismos para que se ejerzan sus derechos.

Finalmente, el 12 de octubre de 2011 se publicó en el Diario Oficial de la Federación otra reforma al artículo 4° constitucional, la cual fue complementada con la adición de la fracción XXIX-P al artículo 73 relativo a las facultades del Congreso de la Unión.¹⁵⁴ A través de estas reformas se incorporó al texto constitucional el principio del “interés superior de la niñez” y se otorgaron facultades al Congreso de la Unión para expedir leyes en materia de derechos de la infancia con el objeto de establecer la concurrencia entre la federación, las entidades federativas y los municipios en la materia.

No obstante, el texto constitucional privilegió el principio del interés superior del niño sobre los otros tres principios rectores de la Convención establecidos por

¹⁵⁴ Es importante mencionar que previamente a esta reforma, en el mes de junio de 2011 ocurrió una importante reforma constitucional en materia de derechos humanos, modificando los alcances del derecho interno e incorporando las disposiciones de los tratados internacionales ratificados por México al marco normativo del derecho interno. Incluyendo el principio de interés superior del menor establecido en la normatividad internacional.

el Comité de los Derechos del Niño: no discriminación, derecho a la vida, supervivencia y desarrollo y respeto a los puntos de vista del niño.

Asimismo, se hace necesario considerar que mediante la reforma constitucional al artículo 1º publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de junio de 2011, se reconoció la progresividad de los derechos humanos mediante la expresión del principio pro-persona como rector de la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, reconociendo la vigencia de los tratados internacionales dentro del ordenamiento jurídico interno, incluyendo la aplicación de las determinaciones de organismos internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la obligación de los tribunales de interpretar la legislación a partir del principio pro-persona.¹⁵⁵

Lo anterior significa que la protección de los derechos de los niños, incluyendo sus datos personales, se debe realizar con perspectiva de derechos humanos, es decir, reconociendo el interés superior de la niñez y respetando el principio pro-persona.

En este sentido, es importante hacer referencia a los antecedentes en México en materia de incorporación de los derechos de los menores de edad, toda vez que a partir del reconocimiento de las niñas, niños y adolescentes como titulares de derechos humanos y de la definición del concepto de interés superior del menor, podemos entender la obligación dirigida al Estado, así como a los padres o quienes

¹⁵⁵ Significa que frente al choque de derechos deberá aplicarse la Teoría de la Ponderación, la cual consiste, en primer lugar, en constatar que no se aplicó o se vulneró un derecho fundamental frente a otro, debiendo aplicar el principio *prohomine*; es decir, se debe ponderar el peso de los derechos humanos para acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extendida cuando se trata de derechos protegidos y a la norma más restringida cuando se trate de establecer límites a su ejercicio.

ejerzan la patria potestad de los menores, de velar por la salud y supervivencia de los niños para que alcancen un pleno desarrollo e integración social.

3.3.2. Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes

La normatividad en materia de protección de los derechos de los niños en México es relativamente nueva.

A partir de la reforma constitucional y del reconocimiento constitucional de los derechos de las niñas y los niños, el día 29 de mayo del 2000 se publicó, en el Diario Oficial de la Federación, la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes; cuyo objeto era reglamentar los derechos establecidos en el propio artículo 4° de la Constitución.

Adicionalmente a la legislación federal, las entidades federativas estaban facultadas para emitir leyes relativas a la protección de los derechos de los niños y niñas, por lo cual en los siguientes años se publicaron diversos ordenamientos en la materia en algunos estados y el entonces Distrito Federal.

Tanto la legislación federal como la legislación local adoptaron diversas disposiciones contenidas en la Convención sobre los Derechos del Niño, incluyendo, al menos formalmente, el sistema de protección integral; es decir, reconociendo a niños, niñas y adolescentes como titulares de derechos e

incorporando los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad que deben ser garantizados por el Estado.

No obstante, dicha legislación no fue complementada mediante la transformación institucional requerida para garantizar la protección de los derechos de los infantes.

3.3.3. Ley General de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes

A partir de la reforma al artículo 73 constitucional de 2011, se sentaron las bases para la emisión de la Ley General de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA), la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de diciembre de 2014.¹⁵⁶

A través de la LGDNNA no sólo se reconocen los derechos de los niños y niñas establecidos en los tratados internacionales, incluyendo el derecho de los menores a ser considerados como titulares de derechos; sino que además se distribuyen facultades entre las autoridades de los diferentes niveles de gobierno y se crean nuevas instituciones dirigidas a proteger los derechos de la infancia.

Asimismo, dentro de la LGDNNA se prevé un sistema que busca articular a las instituciones para prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos de las niñas y niños.

De manera específica, el artículo 76 de la LGDNNA reconoce el derecho de los niños, niñas y adolescentes a su intimidad personal y familiar, así como el derecho a la protección de sus datos personales. Estableciéndose expresamente

¹⁵⁶ Sistema Nacional de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes (2014). Ley General de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de diciembre de 2014. Gobierno de México. Recuperado de <https://www.gob.mx/sipinna/documentos/ley-general-de-los-derechos-de-ninas-ninos-y-adolescentes-igdnnn>. Consultado el 19 de enero de 2020.

que las niñas, niños y adolescentes no podrán ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia; ni de divulgaciones o difusiones ilícitas de información o datos personales, incluyendo aquella que tenga carácter informativo al a opinión pública o de noticia que permita identificarlos y que atenten contra su honra, imagen o reputación.¹⁵⁷

Asimismo, el precepto antes mencionado prevé la obligación de los padres o de las personas que ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia del menor, de orientar, guiar y supervisar o restringir las conductas de niñas, niños y adolescentes, atendiendo en todo momento el principio de interés superior de la niñez.

3.3.4. Incorporación del derecho a la protección de datos personales al marco jurídico mexicano

Para comprender mejor el marco jurídico aplicable a la protección de datos personales en nuestro país, es importante hacer una breve reseña de la incorporación del citado derecho al sistema normativo mexicano.

Tal y como se señaló en el capítulo anterior, el derecho a la protección de datos personales surgió con la Sociedad de la Información y el creciente uso de las

¹⁵⁷ Sistema Nacional de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes (2014). Ley General de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de diciembre de 2014. Gobierno de México. Recuperado de <https://www.gob.mx/sipinna/documentos/ley-general-de-los-derechos-de-ninas-ninos-y-adolescentes-lgdna>. Consultado el 19 de enero de 2020.

TIC, durante los años setenta. Derecho que de manera paulatina se ha ido incorporando a los diferentes ordenamientos nacionales.

De esta manera, antes del año 2002, la protección de datos personales en México carecía de sustento constitucional.

Sin embargo, dentro de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Gubernamental publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2002, se hizo referencia a los datos personales, los cuales fueron identificados como información confidencial; reconociéndose a los mismos como un límite al derecho de acceso a la información pública.

Resulta relevante que aun cuando el derecho a la protección de datos personales no estaba expresamente reconocido y tutelado, dentro de la Ley antes mencionada se incluyeron diversas disposiciones dirigidas a garantizar su protección, tales como la inclusión de los principios acogidos internacionalmente y el ejercicio de los derechos de acceso y corrección.

Posteriormente, entre los años 2005 y 2006, el entonces Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI) emitió una serie de criterios, lineamientos y recomendaciones dirigidos de manera específica a proteger los datos personales contenidos en archivos públicos.¹⁵⁸

El reconocimiento del derecho a la protección de datos personales dentro de nuestro texto constitucional ocurrió cuando se modificaron las fracciones II y III del artículo 6º, reforma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 20 de julio de 2007. Debiendo señalar que a través de dicha reforma constitucional no se reconoció al derecho a la protección de datos personales como un derecho

¹⁵⁸ Tales disposiciones fueron los Criterios IFAI para acceso y corrección de datos personales de 2005; los Lineamientos del IFAI para protección de datos personales también del año 2005 y las Recomendaciones del IFAI sobre medidas de seguridad aplicables a datos personales emitidas en el 2006.

autónomo, sino como una vertiente del derecho a la privacidad, estableciéndolo como una limitante al ejercicio del derecho de acceso a la información.¹⁵⁹

No obstante lo anterior, resulta relevante que a través de la reforma antes mencionada se reconocen los derechos ARCO¹⁶⁰ respecto a los datos personales contenidos en archivos públicos.

Posteriormente, en el año 2009 se consolida el derecho a la protección de datos personales en México como un derecho autónomo, al aprobarse las reformas a los artículos 16¹⁶¹ y 73¹⁶² de la Constitución Mexicana.

En este sentido, se incorpora al artículo 16 el derecho de toda persona a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición en los términos establecidos en la ley; la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos personales, incluyendo por razones de seguridad nacional,

¹⁵⁹ Dentro de las fracciones antes señaladas se prevé que en el ejercicio del derecho de acceso a la información pública se debe proteger la información referida a la vida privada en los términos de la ley respectiva y que toda persona tiene derecho a acceder y rectificar sus datos personales.

¹⁶⁰ El término derechos ARCO se refiere a los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición para el tratamiento de datos personales.

¹⁶¹ Reforma constitucional que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 1 de junio de 2009.

¹⁶² Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de mayo de 2009.

disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.

Por su parte, el artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga al Congreso de la Unión la facultad para legislar en materia de protección de datos personales en posesión de particulares.

Por lo anterior y al considerar a la protección de datos personales un derecho humano, más allá del cuerpo normativo del que emanen los derechos de los niños, el Estado mexicano está obligado a garantizar su protección y a establecer las condiciones que sean necesarias para que los ejerciten y soliciten su protección.

El derecho humano a la protección de datos personales en nuestro país, se complementó con otras disposiciones tales como la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares (LFPDPPP)¹⁶³ publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 5 de julio de 2010; la cual tiene por objeto la protección de los datos personales en posesión de los particulares, a efectos de regular su tratamiento legítimo, controlado e informado y de esta forma, garantizar la privacidad y el derecho a la autodeterminación informativa de las personas.

La LFPDPPP fue adicionada con el Reglamento correspondiente,¹⁶⁴ el cual fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 21 de diciembre de 2011, y dentro del cual se incluyen esquemas de autorregulación que podrán ser aplicados

¹⁶³ Honorable Congreso de la Unión (2010). Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 5 de julio de 2010. Gobierno de México. Recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPDPPP.pdf>. Consultado el 19 de enero de 2020.

¹⁶⁴ Honorable Congreso de la Unión (2011). Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 5 de julio de 2010. Gobierno de México. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LFPDPPP.pdf. Consultado el 19 de enero de 2020.

por los particulares para contar con un esquema complementario de protección de datos personales.

Sin embargo, el propio proceso de incorporación del derecho a la protección de datos personales en nuestro marco normativo originó la existencia de una dispersión normativa, caracterizada por la existencia de legislación ineficiente y asimétrica entre el sector público y el sector privado.

Por lo anterior, en el año 2014 se reformó nuevamente el artículo 6° constitucional;¹⁶⁵ modificación que tuvo un doble objetivo, por una parte, garantizar la transparencia y el acceso a la información pública y por la otra, fortalecer la protección de datos personales.

Es a partir de esta reforma que se creó el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales como un órgano autónomo constitucional. Adicionalmente, se incorporaron más sujetos obligados a dar cumplimiento a las obligaciones en materia de protección de datos personales y se permitió una mayor participación ciudadana.

Finalmente, el 26 de enero del año 2017 se publicó también en el Diario Oficial de la Federación, la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados (LGPDPPO).¹⁶⁶

3.3.5. Protección de datos personales de niños, niñas y adolescentes en México

Toda vez que dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

¹⁶⁵ Reforma publicada el 7 de febrero de 2014 en el Diario Oficial de la Federación.

¹⁶⁶ Honorable Congreso de la Unión (2017). Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 26 de enero de 2017. Gobierno de México. Recuperado de <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGPDPPSO.pdf>. Consultado el 19 de enero de 2020.

se ha reconocido a la protección de los datos personales de toda persona como un derecho fundamental, dicha protección debe hacerse extensiva para el caso de los niños, niñas y adolescentes.

Sin embargo, es necesario señalar que dentro del marco normativo aplicable en nuestro país en materia de protección de datos personales, no existen obligaciones específicas y diferenciadas para el tratamiento de datos personales de los menores de edad. Por lo que resultan aplicables los principios y los deberes previstos de manera general al tratamiento de datos personales.

No obstante lo anterior, corresponde a la autoridad y en general, a los sujetos obligados y particulares que traten datos personales de niñas, niños y adolescentes, realizar dicho tratamiento considerando en todo momento el interés superior del menor, así como reconociéndolo como titular de sus derechos, atendiendo su edad y madurez. Aun cuando no existe un criterio uniforme para determinar la edad en la que un menor se puede considerar maduro en relación con el derecho a la protección de datos personales.

De esta manera, podemos detectar la obligación de informar y obtener el previo consentimiento de los representantes legales en caso de menores que no son considerados maduros; el reconocimiento de los derechos ARCO y la obligación de adaptar la información para permitir su comprensión.

Sin embargo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LFPDPPP, para ejercer los derechos ARCO es necesario acreditar la identidad del titular, o en su caso, acreditar la personalidad del representante legal del mismo.

Bajo este contexto y como en el ámbito federal no existen disposiciones expresas que regulen el ejercicio de derechos ARCO de menores de edad de manera directa, dicho ejercicio debe sujetarse a las reglas de capacidad,

representación y de patria potestad establecidas en los artículos 23 y 412 del Código Civil Federal.¹⁶⁷

Atendiendo a lo establecido en el artículo 23 del Código Civil Federal, la minoría de edad presume una restricción a la personalidad jurídica cuya consecuencia es que los derechos de un menor deben ser ejercidos por medio de un representante, toda vez que no se reconoce la posibilidad de que los menores ejerzan de manera directa sus derechos, incluyendo el derecho a la protección de sus datos personales.

Por lo anterior, los problemas principales para el tratamiento de datos personales de infantes obtenidos a través de la web derivan de la obligación de verificar la edad del menor, así como la autenticidad del consentimiento otorgado por los padres o tutores para el tratamiento de sus datos personales.

Para solucionar dicha problemática se plantea la necesidad de implementar acciones dirigidas a dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en la legislación atendiendo la tecnología existente.

Para complementar la protección de los datos personales de los menores de edad contenida en la LGPDNNA y en la LFPDPPP, el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI) ha desarrollado algunas herramientas dirigidas a promover, entre los menores y sus

¹⁶⁷ Honorable Congreso de la Unión (1928). Código Civil Federal. Gobierno de México. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2_110121.pdf. Consultado el 19 de enero de 2020.

padres o tutores, acciones para proteger sus datos personales principalmente al usar las denominadas Tecnologías de la información y la comunicación.

En este sentido, el INAI desarrolló un micrositio denominado “Niñ@s INAI”¹⁶⁸ que contiene diversas herramientas como posters, videos, juegos, audios y consejos mediante los cuales se da a conocer a los menores el correcto uso de internet y de las redes sociales y sus beneficios; así como son alertados sobre las prácticas que pueden poner en riesgo su seguridad y la privacidad de sus datos personales.

Adicionalmente, el INAI desarrolló un Concurso para ser Comisionado y Comisionada Infantil y formar parte del Pleno Niños y Niñas del INAI,¹⁶⁹ cuyo objetivo fue promover la importancia de la privacidad y la protección de datos personales entre los menores de edad, como parte de una campaña de educación cívica para el ejercicio del derecho de protección de datos personales.

Asimismo, el INAI ha colaborado con la sociedad civil para desarrollar el proyecto Monstruos en Red¹⁷⁰ dirigido a promover el uso seguro y responsable de las Tecnologías de la información entre los menores de edad.

No obstante lo anterior, el INAI no ha emitido algún lineamiento, directriz o regla que norme la protección de datos personales de los menores de edad ni su

¹⁶⁸ Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (2014). Niñ@s INAI. Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales. Recuperado de <http://ifaininos.ifai.org.mx/>. Consultado el 19 de enero de 2020.

¹⁶⁹ Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (2019). Concurso para ser comisionado y comisionada Infantil y formar parte del pleno niños y niñas del INAI. Twitter. Recuperado de <https://twitter.com/INAIMexico/status/1167572788229660673>.

¹⁷⁰ Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (2015). Monstruos en red. Sésamo. Recuperado de https://sesamo.com/wp-content/uploads/2017/11/monstruos_guia-educadores.pdf. Consultado el 19 de enero de 2020.

obtención y tratamiento mediante las Tecnologías de la información y la comunicación.¹⁷¹

¹⁷¹ Contrario a lo anterior, el INAI ha emitido las siguientes disposiciones en materia de protección de datos personales: Directrices para el aviso de privacidad; parámetros para el correcto desarrollo de los esquemas de autorregulación vinculante; reglas de operación del registro de esquemas de autorregulación vinculantes; recomendaciones sobre seguridad de datos personales; el ABC de los avisos de privacidad; modelo de aviso de privacidad para videovigilancia; formularios de autoevaluación del aviso de privacidad; guía para implementar un sistema de gestión de seguridad de datos personales; metodología de análisis de riesgo BAA; manual en materia de seguridad de datos personales para MIPYMES y organizaciones pequeñas; modelos de avisos de privacidad para migrantes; guía para instrumentar medidas compensatorias; guía para prevenir el robo de identidad; guía para cumplir con los principios y deberes de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares; guía para orientar el debido tratamiento de datos personales en la actividad de cobranza extrajudicial; guía de borrado seguro.



Capítulo 4

Propuesta de solución

Capítulo 4. Propuesta de solución

4.1. Autorregulación como solución

La protección de los datos personales es un derecho humano reconocido dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM).¹⁷² Adicionalmente, el propio texto constitucional reconoce el interés superior de las niñas, niños y adolescentes.¹⁷³

Dentro de la denominada sociedad de la información, la creciente obtención de datos personales de menores de 18 de años de edad es una actividad que se encuentra en crecimiento. Bajo este contexto, la obtención y el tratamiento de los datos personales de los menores de edad a través de páginas web ha sido objeto de controversia toda vez que algunos sectores sociales lo cuestionan desde el punto de vista ético y legal.

La actual relevancia jurídica de la protección de los derechos de los menores de edad exige su control por parte de los poderes públicos mediante la emisión de normas jurídicas de cumplimiento obligatorio.

No obstante lo anterior, se ha demostrado que la corriente positivista del derecho aplicable hoy en día en el mundo occidental no ha sido suficiente ni adecuada para proteger los datos personales de las niñas, niños y adolescentes a nivel nacional, ni en el entorno internacional.

Por lo anterior, el derecho positivo se ha visto complementado con la autorregulación; figura que es anterior al reconocimiento del Estado como lo

¹⁷² Previsto en el segundo párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁷³ Conforme a lo establecido en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

conocemos hoy en día y que no necesariamente funciona en ausencia de la intervención estatal, sino que puede ser aplicada de manera paralela; a través de estándares de conducta con cierto reconocimiento social que si bien no forman parte de las normas jurídicas emitidas por el poder del Estado (las cuales limitan, en gran medida, la actuación de los particulares) permiten determinar la diligencia en la actuación de un sujeto y de esta manera, limitar o determinar su responsabilidad.

Al respecto, se considera necesario hacer hincapié en que dicha autorregulación debe ser únicamente un complemento del derecho positivo y del control estatal; toda vez que la capacidad de los entes privados de regular sus propios comportamientos debe estar limitada, sobre todo en aquellos casos en los que la actuación de los particulares afecte o pueda afectar a los derechos fundamentales, incluyendo los derechos económicos relacionados con la distribución de la riqueza.¹⁷⁴

Tal y como lo sugiere Esteve Pardo,¹⁷⁵ la regulación debe implementarse como un esquema vertical creado a partir de la autorregulación (que representa la base) hacia formas que impliquen mayores restricciones y mayor control por parte del Estado, con el objeto de asegurar el cumplimiento de obligaciones mínimas en materia de derechos fundamentales y la aplicación efectiva de las pautas de conducta fijadas por los particulares.

En este sentido, la autorregulación se crea con el propósito de unificar y dar certeza a aquellas normas a las que deben sujetar su acción todos los que practiquen determinada actividad u ocupen una determinada posición en la

¹⁷⁴ Baldwin, R., Cave, M., & Lodge, M. (2011). *Understanding regulation: theory, strategy and Practice*, p. 142. Oxford University Press.

¹⁷⁵ Arroyo, L. & Nieto, A. (2008). *Autorregulación y sanciones: El reto de la autorregulación o cómo aprovechar en el sistema jurídico lo que se gesta extramuros del mismo. Mito y realidad del caballo de Troya*, p. 49. Esteve, J. España. Lex Nova-Valladolid.

sociedad.¹⁷⁶ Por lo que es posible concluir que la autorregulación consiste en la capacidad de los individuos u organizaciones para establecer, de manera voluntaria, las normas que los regulen.

No obstante lo anterior, es necesario reiterar que aun cuando la autorregulación está integrada por normas creadas a partir de la autonomía de la voluntad de las partes, sus mandatos no pueden ser contrarios a la ley imperativa, ni oponerse a la moral ni al orden público.

Sin embargo, de acuerdo con José María de la Cuesta Rute, la autorregulación no sólo se integra por la producción de las propias reglas aplicables, sino también por los lineamientos para su interpretación y su aplicación. Es decir que la autorregulación constituye un “todo sistemático”¹⁷⁷ que requiere un organismo que dicte e imponga las normas y las interprete. De esta forma, la autorregulación permite predecir no sólo la conducta que debe ser realizada por los sujetos, sino también las repercusiones de tales conductas respecto de aquellos sujetos que sean ajenos a la propia relación.

A partir de los alcances de la autorregulación señalados en el párrafo anterior, podemos inferir que las reglas o códigos de conducta que forman parte de la

¹⁷⁶ De la Cuesta, J. M. La autorregulación como regulación jurídica, p. 2. Texto de la ponencia presentada en el I Congreso internacional códigos de conducta. Mercado, publicidad y mercados financieros. Repositorio Institucional de la Universidad Complutense Madrid. Recuperado de https://eprints.ucm.es/8752/1/06_04_09_LA_AUTORREGULACION_COMO_REGULACION_JURIDICA_%28%29.pdf. Consultado el 19 de enero de 2020.

¹⁷⁷ De la Cuesta, J. M. La autorregulación como regulación jurídica, p. 2. Texto de la ponencia presentada en el I Congreso internacional códigos de conducta. Mercado, publicidad y mercados financieros. Repositorio Institucional de la Universidad Complutense Madrid. Recuperado de https://eprints.ucm.es/8752/1/06_04_09_LA_AUTORREGULACION_COMO_REGULACION_JURIDICA_%28%29.pdf. Consultado el 19 de enero de 2020.

autorregulación no pertenecen al ámbito moral, ya que no derivan de la propia conciencia del sujeto; ni atañen únicamente al ámbito social.

Contrario a lo anterior, las normas que tienen su origen en la autorregulación deben ser consideradas dentro del campo del derecho, toda vez que pueden originar consecuencias ya sean de carácter económico o, incluso, jurídico. Aun cuando se debe considerar que al interior de la doctrina jurídica no existe claridad sobre el lugar que ocupa la autorregulación dentro del propio marco jurídico, respecto a su alcance material y a su proceso de creación.

De esta manera y atendiendo al alcance material de las normas autorregulatorias, su ámbito de aplicación se limita a aquellos sujetos que de manera voluntaria se hubieren adherido a las mismas. Debiendo destacar que una de las características distintivas de la autorregulación es que tales mandatos autoimpuestos por los sujetos obligados, se encuentran contenidos, en su mayoría, en textos en cuya elaboración no intervinieron, al menos de manera directa, los propios sujetos destinatarios de la norma. Delegando la aplicación e interpretación de tales textos voluntarios a órganos especializados.

Derivado de las características de la autorregulación enunciadas con anterioridad, De la Cuesta Rute ha señalado que la autorregulación debe ser considerada como *soft law*.¹⁷⁸

Para entender las razones de dicha calificación y, por consiguiente, las características de la autorregulación, es necesario remitirnos al concepto de *soft*

¹⁷⁸ Dentro del ámbito del derecho internacional, el término *soft law* se utiliza para describir a aquellos fenómenos jurídicos que están caracterizados por carecer de fuerza vinculante. No obstante lo anterior, dichos fenómenos no carecen de efectos jurídicos o bien de efectos con cierta relevancia jurídica.

*law*¹⁷⁹, el cual se originó dentro del derecho internacional y fue creado a partir del reconocimiento de que el orden jurídico internacional no constituye un sistema cerrado en el que existe un número determinado y limitado de modos de creación de normas jurídicas válidas¹⁸⁰ que son aplicadas por los operadores jurídicos para la solución de controversias de carácter internacional; sino que, por el contrario, se trata de un proceso abierto, complejo y diverso, en constante evolución.

En este sentido, se reconoce que la creación de normas jurídicas a nivel internacional no ocurre de manera súbita, sino que deriva de la incorporación de nuevos valores e ideas cuyo reconocimiento y protección jurídica son exigidos por la propia sociedad.

Para lograr lo anterior y con el objeto de evitar el proceso tradicional para la creación formal de normas internacionales, así como los esfuerzos diplomáticos dirigidos a lograr el pleno cumplimiento de las normas jurídicas de derecho internacional público o, en su caso, el inicio de procesos jurisdiccionales internacionales para lograr el cumplimiento de una obligación adquirida a nivel internacional, cuya exigibilidad a veces resulta inalcanzable; los sujetos de derecho

¹⁷⁹ Originalmente, la expresión *soft law* se utilizó a partir del reconocimiento de la existencia de una escala normativa que va desde lo no vinculante hasta lo vinculante, en otras palabras, del “no derecho” al derecho. Dentro de dicha escala existían enunciados formulados como principios abstractos, cuya función consistía en otorgar una aparente certeza al sistema jurídico y los cuales únicamente eran aplicables a través de su interpretación judicial. No obstante lo anterior, el término *soft law* ha evolucionado y su manifestación actual se configuró años después.

¹⁸⁰ Del Toro, M. I. (2006). El fenómeno del *soft law* y las nuevas perspectivas del derecho internacional. Anuario Mexicano de Derecho Internacional, vol. 6, pp. 513-549. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Recuperado de <https://revistas.juridicas.unam.mx:443/index.php/derecho-internacional/article/viewFile/160/256>. Consultado el 13 de noviembre de 2019.

internacional han optado por incorporar al marco jurídico internacional, normas *soft law*; las cuales se rigen por el principio de la buena fe.

Aun cuando dichas normas *soft law* no pueden ser consideradas como “fuentes formales de derecho internacional” como lo son los tratados o la costumbre; tales normas integran valores, expectativas e intereses comunes de los miembros de la comunidad internacional que son considerados fundamentales para una adecuada convivencia.

Al tratarse de normas que carecen de fuerza vinculante, su legitimidad no proviene de la existencia de medidas coercitivas encaminadas a lograr su cumplimiento, sino de su observancia espontánea y aplicación voluntaria, pues cuentan con mayor prestigio y un elevado consenso de los miembros de la comunidad internacional. Lo anterior se traduce en la utilidad de las normas *soft law* en la creación de ciertos efectos jurídicos, los cuales son variables atendiendo la precisión de su contenido y la delegación de facultades de supervisión en organismos internacionales.

Lo anterior permite entender que el denominado *soft law* no es un concepto creado para distinguir entre lo jurídico y lo “no jurídico”; sino que se trata de un término mediante el cual se pretende explicar el complejo proceso de creación del derecho más allá de lo establecido en la doctrina tradicional en la que se enumeran las fuentes formales del derecho.

Diferentes autores han intentado definir los criterios básicos que permitan identificar a una norma *soft law* en el ámbito internacional. En este sentido,

Chinkin¹⁸¹ ha identificado los siguientes elementos que debe reunir una norma soft law:

- i) Deben ser creadas mediante procesos no considerados formales de creación de derecho.
- ii) Deben contener términos ambiguos.
- iii) Deben proceder de órganos que carezcan de autoridad para crear normas jurídicas
- iv) Deben ir dirigidos a actores no estatales, para evitar que se configure una costumbre internacional.
- v) Deben omitir alguna disposición en materia de responsabilidad internacional.
- vi) Deben basarse en la adhesión voluntaria, sin que exista algún mecanismo jurídico que permita su exigibilidad.

A partir de los antecedentes antes explicados, se concluye que en la actualidad, el concepto *soft law* es utilizado por la doctrina jurídica para describir aquellos principios, reglas, estándares o directrices que carecen de algún efecto vinculante y que no por ello dejan de producir determinados efectos jurídicos.¹⁸²

De esta manera, aun cuando el *derecho de gentes* ha conservado sus principios fundamentales, ha sido necesario que la comunidad internacional adopte

¹⁸¹ Del Toro, M. I. (2006). El fenómeno del *soft law* y las nuevas perspectivas del derecho internacional. Anuario Mexicano de Derecho Internacional, vol. 6, pp. 513-549. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Recuperado de <https://revistas.juridicas.unam.mx:443/index.php/derecho-internacional/article/viewFile/160/256>. Consultado el 13 de noviembre de 2019.

¹⁸² Matías, A. (2015). *Soft law* como herramienta de adecuación del derecho internacional a las nuevas coyunturas. Lecciones y Ensayos, núm. 95, pp. 281-303. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Recuperado de <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx:443/index.php/lecciones-ensayos/article/download/32700/29700>. Consultado el 3 de enero de 2020.

nuevas fórmulas de creación del derecho internacional. Adicionalmente, se han abierto espacios de participación lo que ha permitido incorporar a nuevos actores que están excluidos de los procesos formales de creación normativa;¹⁸³ así como se ha ampliado su ámbito de aplicación a través del reconocimiento de nuevas situaciones, incluyendo temas que con anterioridad eran considerados meramente domésticos.¹⁸⁴

Derivado del surgimiento de la sociedad de la información; de la nueva forma de producir bienes y servicios que implica la reubicación de los centros de producción y la descentralización de las cadenas productivas ligados a la globalización; y de la imposibilidad del aparato estatal interno de regular o normar los procesos económicos ocasionando el posicionamiento de las empresas privadas tanto en el mercado como en el sistema político; el derecho se ha ido transformando no sólo a nivel internacional, sino también en el ámbito interno.

Observando que ante la retirada del aparato estatal y la tendencia a la desregularización, el sector privado y el sector social se han venido involucrando cada vez más en la función estatal, ejerciendo facultades de regulación, control, supervisión y sanción, la cuales eran consideradas como privativas del propio Estado.¹⁸⁵

Asimismo, es posible observar que el denominado *soft law* originado a nivel internacional se ha ido incorporando paulatinamente al derecho interno de los diferentes Estados, en diversas materias. Lo que ha permitido combinar el marco

¹⁸³ Tal y como ocurre con la sociedad civil y las empresas privadas que actualmente participan y son reconocidos como sujetos de derecho internacional.

¹⁸⁴ Ejemplifican lo anterior, la adopción a nivel internacional de instrumentos dirigidos a regular dentro de cada Estado miembro, temas de carácter fiscal en materia de protección al ambiente, protección de derechos como la privacidad, la intimidad y el interés superior de la infancia, entre otros.

¹⁸⁵ Tal y como ocurrió con los diferentes gremios que previamente a la revolución industrial tenían la libertad de organizarse.

jurídico con instrumentos persuasivos, los cuales operan conjuntamente. Aun cuando existe una creciente preocupación de que se minimice la importancia de las obligaciones jurídicas y se difuminen los sujetos obligados.

De esta manera y en el ámbito de la protección de datos personales de menores de edad, la autorregulación surge en el momento en el que los sujetos involucrados se imponen y aceptan someterse de manera voluntaria, a una norma en materia de protección de datos personales de niñas, niños y adolescentes; a través de la cual se busca que el tratamiento de los datos personales de los menores se lleve a cabo de forma legal, honesta y responsable, en beneficio de la sociedad.

Es decir que más allá del estricto cumplimiento con la normatividad vigente y aplicable en la materia, las instituciones privadas involucradas en el tratamiento de datos personales de menores de edad tienen la posibilidad de complementar y elevar los estándares de protección, y de incorporar acciones adicionales dirigidas a garantizar la protección de los datos personales del menor, así como de mostrar evidencia de su compromiso con la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a través de la autorregulación.

No obstante lo anterior, es necesario señalar que tales mecanismos de autorregulación no sólo deben garantizar el buen funcionamiento del mercado, sino que, además, deben salvaguardar el interés público y garantizar el respeto a otros derechos reconocidos por la propia legislación, incluyendo el derecho a la información, los derechos de los consumidores, el derecho a la salud y el derecho a la seguridad, entre otros.

De esta forma, los operadores de sitios web y las instituciones que obtienen datos personales de los menores de edad a través de sus páginas web, tienen la misión de proteger los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes,

incluyendo la protección de sus datos personales, limitando su obtención y tratamiento.

Para que los mecanismos de autorregulación funcionen de manera adecuada es imprescindible que dichos instrumentos generen certeza entre los sujetos adheridos, respecto a sus alcances, efectividad y beneficios. Para lograr lo anterior se pueden implementar mecanismos tales como la debida comunicación de resoluciones, interpretaciones u opiniones.

Para que un sistema de autorregulación se configure como tal y sea efectivo, debe observar cuatro elementos:¹⁸⁶

1. Debe existir una agrupación voluntaria de miembros que participen activa y pasivamente.
2. El grupo debe imponerse unas normas de carácter moral o ético que deberán ser observadas por todo el colectivo que integra el sistema.
3. Debe existir un órgano de control y supervisión, caracterizado por la especialización y la imparcialidad de sus miembros, el cual debe estar facultado y capacitado para resolver controversias.
4. Este órgano de control debe tener un carácter sancionador y capacidad para ejecutar sus decisiones respecto a los miembros adheridos voluntariamente al sistema.

La autorregulación es una figura que se originó previamente al surgimiento del concepto del Estado y, por lo tanto, previa al proceso globalizador. Se trata de un fenómeno que presenta diferentes niveles y características, dependiendo del

¹⁸⁶ Gómez, J. A. & Lema, C. (1981). La autodisciplina publicitaria en el derecho comparado y en el derecho español. Actas de derecho industrial y derecho de autor, núm. 7, pp. 31-114. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=265693>. Consultado el 17 de febrero de 2019.

momento histórico e incluso, de la familia jurídica adoptada por cada uno de los Estados.

4.1.1. Autorregulación derivada de la ausencia de legislación: el caso de EEUU

De esta manera, dentro del sistema anglosajón, la autorregulación surge con el objeto de que los particulares se anticipen a la creación de la regulación pública por lo que es considerada como una autorregulación pura.

La autorregulación pura en materia de protección de datos personales consiste en la inexistencia de una legislación en la materia o, en su caso, en la existencia de un marco jurídico flexible que permite a los particulares y empresas actuar conforme a sus necesidades.

Con el objeto de ejemplificar la denominada autorregulación pura, se hará referencia al modelo estadounidense de autorregulación, el cual se encuentra integrado por los siguientes elementos:

- a) Un marco jurídico flexible y no coercitivo aplicable tanto en el ámbito federal como en el ámbito local;
- b) Dicho marco jurídico se complementa con regulación específica y más estricta dirigida a proteger a los usuarios respecto al tratamiento de sus datos personales en diversos sectores regulados, tales como, el sector financiero (datos bancarios), de salud (respecto a la información proporcionada u obtenida durante la atención médica), sector de telecomunicaciones, respecto a la información genética en el ámbito laboral y protección de datos personales de menores.

En este sentido, dentro de la legislación específica, se puede mencionar a la *Children's Online Privacy Protection Act* en la cual se incluyen algunos lineamientos para la protección de la privacidad de menores de 13 años de edad, tales como el

establecimiento de limitaciones para el uso de los datos personales de los menores y la obligación de obtener el consentimiento de sus padres o tutores para el tratamiento de tales datos personales.

Adicionalmente, en dicho ordenamiento se prevé la autorización por parte de la *Federal Trade Commission* (FTC) respecto a los esquemas de autorregulación y la aprobación de dicha autoridad, de los lineamientos para otorgar sellos de competencia y certificaciones en la materia.

Por lo que se refiere a los servicios financieros, en Estados Unidos han sido emitidas la *Fair Credit Reporting Act* a través de la cual se regulan las prácticas de las agencias que evalúan créditos o empleos; la denominada *Right to Financial Privacy Act* que protege a los usuarios de servicios financieros de las injerencias arbitrarias del gobierno para obtener sus datos personales; así como la *Gramm-Leach-Bliley Act*, a través de la cual se protegen, de manera específica, los datos personales de los usuarios de servicios financieros; requiriendo la aprobación de los clientes de la política de privacidad de las entidades financieras y la posibilidad de que dichos usuarios se nieguen al tratamiento de sus datos personales.

Por lo que se refiere al sector salud, existe la denominada *Health Insurance Portability and Accountability Act*.

En materia de telecomunicaciones, han sido emitidas la *Cable Communications Policy Act*, en la cual se prevé la obligación de elaborar y hacer del conocimiento de los usuarios el aviso de privacidad; y la *Video Privacy Protection Act*.

Finalmente, en materia de no discriminación es necesario remitirnos al contenido de la *Genetic Information Nondiscrimination Act*.

- c) Mejores prácticas de las empresas, en donde generalmente se reconocen los principios de lealtad e información, así como se establecen

procedimientos para atender el mal uso de los datos personales y la posibilidad de obtener certificaciones relativas al buen manejo de los datos personales.

d) Adicionalmente a lo anterior, dentro del modelo estadounidense se han otorgado facultades de supervisión de las prácticas en materia de datos personales, a algunas autoridades administrativas; las cuales forman parte integrante del modelo estadounidense de autorregulación.

En este sentido, corresponde a la FTC verificar que en aquellas áreas en donde no existe regulación específica en materia de protección de datos personales, las prácticas relativas a dicha materia no sean contrarias a lo establecido en la ley.

Asimismo, la *Consumer Financial Protection Bureau* ha sido dotada de facultades en la materia.

e) Finalmente, el modelo estadounidense se encuentra integrado por autoridades y profesionales que desarrollan prácticas para promover la cultura de la privacidad.

Con el objeto de ejemplificar el modelo de autorregulación estadounidense en materia de protección de datos personales, es posible señalar los siguientes:

- Los denominados *Safe Harbor Privacy Principles*, dirigidos a garantizar que las empresas estadounidenses cumplan con los requisitos recientemente adoptados por la Unión Europea a través del Reglamento en materia de protección de datos personales; y puedan transferir datos personales al propio territorio de la Unión Europea.
- El lineamiento de la *Children's Advertising Review Unit (CARU) of the Council of Better Business Bureaus* para regular la publicidad dirigida

a menores por medio del monitoreo y la revisión de la publicidad directa a menores emitida por cualquier medio.

- Los lineamientos de la ESRB *Privacy Online*.
- El *TRUSTe Children's Privacy Program* bajo la COPPA.
- El *Privacy Assurance Program* de la empresa Privo (*Privacy Vaults Online, Inc*) encargada de promover relaciones responsables entre el cliente y las empresas a través de una plataforma que permite comprobar la identidad de los usuarios. A través de dicho programa se auxilia a las empresas usuarias de la plataforma, al manejo de datos personales de menores acorde con los parámetros de la OCDE, la COPPA y la RULE.

Los modelos de autorregulación enumerados con anterioridad tienen en común la aprobación previa por parte de la FTC. Asimismo, todos los modelos antes señalados van dirigidos a garantizar que las empresas adheridas a los mismos respeten los principios reconocidos internacionalmente para la protección de datos personales e, incluso, que prevengan riesgos derivados de un manejo indebido e implementan acciones para la contención de los mismos.

Finalmente, todos estos modelos presentan como característica común la posibilidad de usar sellos mediante los cuales se reconozca que las empresas adheridas al mismo tratan los datos personales conforme a los principios reconocidos internacionalmente.

Más allá de las similitudes antes señaladas, las diferencias de los modelos de autorregulación descritos se limitan a la figura jurídica empleada para la adhesión y uso del sello distintivo; así como al seguimiento y servicios adicionales ofrecidos por el órgano certificador.

En este sentido, mientras que en la mayoría de los modelos se ofrecen asesorías para la adopción de prácticas adecuadas en materia de protección de datos personales e, incluso, revisiones para verificar el cumplimiento de los

lineamientos que la originan; la ESRP privacy online incluye mecanismos internos para la solución de controversias.

A partir de la explicación sobre el concepto del modelo de autorregulación en materia de protección de datos personales, los elementos que lo componen y los ejemplos de programas o lineamientos de autorregulación adoptados por diversas empresas en Estados Unidos; es posible concluir que el modelo de autorregulación pura resulta necesario en aquellos países en donde la legislación en la materia no está debidamente desarrollada y en donde existen empresas que operan globalmente y que deben sujetarse a la normatividad internacional.

Como este modelo permite que los Estados no destinen recursos adicionales para la creación de normatividad y la operación de órganos de gobierno destinados al control y verificación del cumplimiento de obligaciones, dichos costos son trasladados directamente a las empresas interesadas.

Debiendo en todo caso, informar a las propias empresas sobre los beneficios económicos y reputacionales derivados de la adopción de principios internacionales, durante la realización de sus actividades. Lo cual permite crear conciencia en las mismas, sobre la trascendencia e importancia de la protección de datos personales.

4.1.2. Autorregulación derivada de la falta de eficacia normativa

Por el contrario, en el sistema continental, la autorregulación surge en un contexto en el que ya existe una legislación estatal en materia de protección de datos personales y una autoridad estatal facultada para aplicar y sancionar la misma.

Es decir que en el sistema romano-germánico, la autorregulación ha sido creada como una respuesta del sector privado ante la falta de eficacia del

ordenamiento jurídico vigente;¹⁸⁷ utilizando como argumento principal para justificar la adopción de mecanismos de autorregulación en países sujetos al sistema jurídico continental, la posibilidad de adoptar normas más eficientes en virtud de su especialización, transparencia, bajo costo y fácil acceso, así como a la rapidez en su emisión.

Adicionalmente, se debe considerar que la autorregulación dentro de los Estados sujetos al sistema romano-germánico, también es utilizada para homologar sus actividades realizadas globalmente, lo que les permitirá reducir sus costos de operación e incluso, reducir la competencia.

Por otra parte, es importante mencionar que de acuerdo a la opinión de Carlos Lema Devesa, más allá de la eficacia que han presentado los sistemas de autorregulación, estos han evolucionado hacia sistemas de corregulación en diversos sectores, tales como el sector publicitario.

Dicha corregulación implica una colaboración entre el Estado y el propio sistema de autocontrol que permite la creación de códigos de autorregulación o Códigos de Conducta, a través de los cuales se complementa el marco jurídico positivo; o bien, mediante el cual se permite la participación de los órganos de la

¹⁸⁷ Patiño, B. (2007). *La autorregulación publicitaria: especial referencia al sistema español*. Barcelona. Librería Bosch.

administración pública en la resolución de controversias derivadas de los sistemas de autorregulación.¹⁸⁸

De esta manera y tal y como se señala en el Acuerdo Interinstitucional identificado como “Legislar mejor” adoptado por la Unión Europea en el año 2003¹⁸⁹, la corregulación es un “mecanismo por el que un acto legislativo habilita para la realización de los objetivos definidos por la autoridad legislativa, a las partes interesadas, reconocidas en el ámbito correspondiente (agentes económicos, interlocutores sociales, organizaciones no gubernamentales o asociados)”.

4.1.3. Autorregulación derivada de la necesidad de complementar el marco jurídico: el caso de México

El modelo de protección de datos personales en México reconocido por la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares y demás normatividad que de ella deriva, es un modelo de corregulación; en este sentido, la normatividad aplicable se complementa con la regulación sectorial o, en su caso, con los esquemas de autorregulación desarrollados de forma voluntaria por las diferentes organizaciones.

En este orden de ideas, los parámetros de Autorregulación en materia de Protección de Datos Personales publicados en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de mayo de 2014,¹⁹⁰ definen los esquemas de autorregulación como el

¹⁸⁸ Lema, C. (2018). Tendencias actuales del derecho de la publicidad: la problemática autorregulación publicitaria en España, vol. 6, núm. 1, p. 14. *Metodos*. Revista de ciencias sociales. Recuperado de <http://dx.doi.org/10.17502/m.rcs.v6i1.225>. Consultado el 4 de enero de 2020.

¹⁸⁹ Instrumento que fue sustituido por el Acuerdo Interinstitucional entre el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión Europea sobre la mejora de la legislación del 13 de abril de 2016, en el que ya no se prevé dicha definición.

¹⁹⁰ Secretaría de Economía. Decreto por el que se emiten los parámetros de autorregulación en materia de protección de datos personales publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2014. Recuperado de

conjunto de principios, normas y procedimientos, de adopción voluntaria y cumplimiento vinculante, que tienen como finalidad regular el comportamiento de los responsables y encargados respecto al tratamiento de datos personales.

Estos mecanismos permiten abordar problemáticas o situaciones que no fueron previstas en la norma y buscan hacer eficiente la protección de datos personales en las actividades autorreguladas.

De esta manera, el artículo 44 de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares prevé de manera específica que los esquemas de autorregulación deben contener reglas o estándares específicos que permitan armonizar el tratamiento de datos personales por parte de los sujetos adheridos; facilitar el ejercicio de los derechos de los titulares y complementar los estándares de protección previstos por la propia normatividad.

Para que dichos esquemas de autorregulación sean considerados vinculantes y puedan ser validados y reconocidos por parte del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), tales esquemas deben estar constituidos por dos elementos básicos: por un lado, debe incluir los principios, normas y procedimientos que los miembros adheridos se comprometen a observar y cumplir, y, por otro lado, los mecanismos de control necesarios para su aplicación.

Adicionalmente a la validación y el reconocimiento de los esquemas de regulación, la propia legislación mexicana prevé diversos beneficios para aquellas

https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5346597&fecha=29/05/2014. Consultado el 13 de diciembre de 2019.

organizaciones que incorporen un esquema de autorregulación en materia de protección de datos personales; los cuales se enumeran a continuación:

- a) Permiten mejorar la reputación de la propia organización frente a los titulares de los datos personales, sus tutores, otros proveedores y ante la propia autoridad.
- b) Permite a las organizaciones contar con un sistema que permita documentar y acreditar el cumplimiento de la normatividad aplicable en materia de protección de datos personales.
- c) Permite demostrar a la autoridad, así como a los propios titulares de los datos personales, el compromiso y la responsabilidad de la organización con la protección de datos personales, lo que permite aumentar la confianza en relación con sus actividades.
- d) Facilita la transferencia de datos personales, y
- e) Permite establecer mecanismos alternativos de solución de controversias que ahorran tiempos y costos a los involucrados.

Beneficios que son meramente enunciativos, toda vez que adicional a los mismos, la autoridad puede determinar otros incentivos o beneficios dirigidos a aquellas organizaciones que adopten esquemas de autorregulación vinculantes.

Los esquemas de autorregulación vinculante pueden reforzarse a través de la certificación voluntaria de los responsables y encargados, la cual debe ser realizada por organismos de certificación independiente mediante revisiones detalladas y periódicas, lo cual brindará mayor certeza de que el esquema de autorregulación fue desarrollado e implementado de una manera adecuada,

demostrando el compromiso adquirido en materia de protección de datos personales.

Tal y como ha sido establecido por la autoridad administrativa a través de los Parámetros correspondientes, los mecanismos o instrumentos de autorregulación vinculantes y validados por el INAI deben regirse por los siguientes principios:

I. Voluntariedad: es decir que la adopción e implementación de los mecanismos de autorregulación debe realizarse de manera libre y sin que medie vicio alguno en el consentimiento.

II. Obligatoriedad: la organización que se adhiere a o adopta un mecanismo de autorregulación, queda obligada en los términos contenidos en el mismo.

III. Transparencia: significa que las prácticas de protección de datos personales deben ser transparentes, excepto por lo que se refiere a la información que de acuerdo a la legislación aplicable, reúna los requisitos de confidencialidad o reserva.

IV. Responsabilidad: Se refiere a la responsabilidad de dar cumplimiento a los principios de protección de datos personales establecidos en la ley, respecto a los datos personales que la propia organización trate.

V. Imparcialidad: a través de los esquemas de autorregulación se debe salvaguardar la objetividad e imparcialidad de las actividades.

En este sentido y conforme a lo establecido en el artículo 9° de los Parámetros, dentro del sistema de corregulación mexicano se reconocen cuatro esquemas de autorregulación vinculante en materia de protección de datos personales:

1. El primero de ellos consiste en la emisión de reglas para adaptar la normatividad aplicable a las actividades realizadas por un sector en particular; dichas reglas o mecanismo de autorregulación es desarrollado de

manera conjunta entre la propia autoridad y los interesados del sector de que se trate.

2. El segundo se refiere a un esquema con validación, el cual consiste en esquemas de protección de datos personales evaluados y validados por el INAI, previa satisfacción de los requisitos previstos para ello.

3. Un tercer esquema consiste en autorregulación Esquemas con certificación reconocida; dicha certificación debe realizarse por un organismo de certificación en materia de protección de datos personales reconocido por la autoridad y que deberá ser inscrito en el Registro de Esquemas de Autorregulación; y

4. Finalmente, los Parámetros reconocen aquellos esquemas desarrollados y reconocidos fuera del territorio nacional, respecto de los cuales, la propia autoridad puede desarrollar un estudio de equivalencia considerando la normatividad mexicana.

Estos esquemas son presentados ante la autoridad mexicana en materia de protección de datos personales, con el objeto de que dicha autoridad evalúe sus contenidos mínimos de conformidad con los requisitos establecidos en el Reglamento, los Parámetros y las Reglas de Operación, para resolver sobre la

procedencia de su validación e inscripción el Registro de Esquemas de Autorregulación Vinculante.

Para los Esquemas de Autorregulación Vinculante con validación por parte del INAI, la institución deberá notificar a la autoridad de su existencia, modificación o baja.

Para que tales esquemas se consideren válidos y vinculantes, se requiere que el INAI emita la respuesta correspondiente, previa revisión y análisis del cumplimiento con todos los requisitos fijados por la ley.

4.2 Propuesta de Código de Ética

Adicionalmente al reconocimiento de la dimensión económica de toda empresa u organización generadora de valor, es necesario identificar la existencia de efectos sociales, políticos, culturales y éticos en la comunidad, derivados de la actuación de toda institución.

A partir de dicho reconocimiento, en los últimos años se han desarrollado los conceptos de responsabilidad social corporativa y de gobierno corporativo como una propuesta de valor para las empresas; lo que se ha traducido en una creciente relevancia y proliferación de los denominados Códigos de Ética requeridos tanto por los órganos de administración de las propias instituciones, como por los grupos de interés con los que las mismas se relacionan.

Si bien la existencia de un Código de Ética no es imperativa y su contenido no está debidamente definido ni normado, para determinar sus alcances, es necesario partir de la definición del mismo. En este sentido y de acuerdo a Kaptein y Wempe, el Código ético puede definirse como “el documento de política

corporativa que fija las responsabilidades de la empresa hacia sus grupos de interés y/o la conducta que la empresa espera de sus empleados”.¹⁹¹

De esta manera, una vez concluido el análisis de la normatividad mexicana aplicable a la autorregulación en materia de protección de datos personales, es posible plantear la elaboración de un Código de ética para la protección de datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años obtenidos a través del uso de apps y páginas web desarrolladas y administradas en México.

Dicha propuesta no pretende ser elaborada como un esquema de autorregulación validado por la autoridad en materia de protección de datos personales. Contrario a lo anterior, se trata de una primera propuesta que pueda ser implementada, evaluada y adaptada por instituciones que desarrollen contenidos digitales dirigidos al público infantil.

De esta manera, la propuesta planteada se describe a continuación:

Título

Código de ética para la protección de datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años obtenidos a través del uso de apps y páginas web desarrolladas y administradas en México mediante las cuales se presenten contenidos dirigidos al público infantil.

Nota: Incluir nombre completo, denominación o razón social de la asociación responsable de emitir el Código de ética y de las organizaciones adheridas al esquema.

¹⁹¹ Club de Excelencia en Sostenibilidad (2013). Guía sobre sistemas de gestión de la ética en la empresa, p. 9. Biblioteca Virtual RS. Recuperado de http://www.bibliotecavirtualrs.com/wp-content/uploads/2013/07/guia_gestion_etica.pdf. Consultado el 16 de abril de 2020.

Sector o actividad a la que aplica

Organizaciones que se dediquen al diseño, desarrollo, producción, operación, administración y uso de apps y páginas web en México, mediante las cuales se presenten contenidos digitales dirigidos al público infantil y que a través de las mismas, recaben y traten datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años de edad.

Descripción del ámbito de aplicación

A las organizaciones que se dediquen al diseño, desarrollo, producción, operación, administración y uso de apps y páginas web en México, mediante las cuales se presenten contenidos digitales dirigidos al público infantil y que a través de las mismas, recaben y traten datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años de edad.

Datos de contacto para que los interesados conozcan más acerca del esquema

Insertar datos de contacto de la organización que promueva la adhesión al Código de Ética.

Presentación

En México, la obtención y el tratamiento de datos personales de niños y niñas de entre 8 y 11 años, a través de apps y páginas web mediante las cuales se presentan contenidos digitales al público infantil se ha convertido en una preocupación social, en virtud de que los niños quienes forman parte de la población vulnerable y propensa a mayores riesgos y amenazas son participantes activos de internet a edades cada vez más tempranas. Para enfrentar esta problemática, se requiere que todas las partes involucradas, tanto del sector público como de los sectores social y privado, coincidan en un objeto común y actúen con responsabilidad compartida, de manera conjunta y coordinada para afrontar los

retos que se presentan respecto al tratamiento de los datos personales de los menores realizado a través de medios digitales. Ante el compromiso de contribuir con el avance en la instauración de una cultura de seguridad, legalidad y honestidad, se presenta un Código de Ética para la protección de datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años obtenidos a través del uso de apps y páginas web desarrolladas y administradas en México mediante las cuales se presenten contenidos dirigidos al público infantil.

Código de ética en el que se incluyen los principios a los que se debe sujetar el tratamiento de datos personales de menores de edad; así como el decálogo que contiene aquellas reglas básicas a las que deberán adherirse las instituciones firmantes y diversos criterios dirigidos a garantizar el tratamiento seguro, honesto y conforme a la ley de los datos personales de los infantes. Instrumento que se pone a disposición de las organizaciones que por sí mismas o a través de operadores, tratan datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años, obtenidos a través del uso de apps y páginas web.

El objetivo es proponer a tales organizaciones una serie de principios a fin de coadyuvar en el esfuerzo de proteger el derecho de los niños, niñas y adolescentes a la protección de sus datos personales, los cuales representan el sector de la población encargado de construir el futuro del país.

La seguridad y protección de los niños, niñas y adolescentes de México y el mundo *on line* y *off line* depende en gran medida de la protección de su información personal, de ahí que no hay esfuerzo que no valga la pena en favor de ellos. Su protección es responsabilidad de todos y el presente Código es un esfuerzo para lograrlo.

Contenido

Introducción	
Objetivo	
Ámbito de aplicación	
Requisitos y procedimiento de adhesión	
Renovación y terminación de la adhesión	
Sanciones y/o medidas correctivas	
Principios	
Decálogo sobre la privacidad de los niños y niñas en Internet que debe guiar el tratamiento de sus datos personales	
Criterios Generales para el Tratamiento de Datos Personales de niños y niñas de entre 8 y 11 años	

Introducción

Dentro del marco constitucional mexicano, se reconoce a los menores de edad como titulares de diversos derechos humanos, tales como el derecho a la protección de sus datos personales; reconociéndose, asimismo, la superioridad del interés de la infancia para los fines de la propia sociedad.

Por ello, resulta indispensable que todos los sectores sociales se sumen para trabajar en la protección de los datos personales de los niños, niñas y adolescentes

y en la promoción de una verdadera cultura de protección; la cual debe basarse en principios de ética e integridad.

Los grandes cambios ocurren cuando todos nos alineamos a principios básicos y coherentes.

En la medida en que las instituciones adopten principios y acciones que permeen un compromiso social de tratamiento adecuado de los datos personales de los menores, se obtendrá la confianza de las personas en las organizaciones, concientizándolos y llevando a una mayor educación.

De esta manera, el presente Código busca promover la obtención de datos personales de público infantil, de manera responsable, promoviendo una cultura de legalidad.

Esta iniciativa de autorregulación refleja el compromiso de las diferentes organizaciones que se dediquen al diseño, desarrollo, producción, operación, administración y uso de apps y páginas web en México, mediante las cuales se presenten contenidos digitales dirigidos al público infantil y que a través de las mismas, recaben y traten datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años de edad; de apegarse a la legislación vigente en materia de derechos de los niñas, niños y adolescentes y, de manera específica, en el derecho al tratamiento de sus

datos personales y al espíritu de los códigos de autorregulación nacionales e internacionales.

Asimismo, es acorde con los principios que guían al sector privado en materia de tratamiento de datos personales y se enmarca en las recomendaciones que a nivel internacional han sido emitidas en la materia.

Una iniciativa de este tipo complementa la legislación vigente y establece mecanismos concretos y prácticos para garantizar el control y la aplicación de las normas éticas que plantea.

El establecimiento de lineamientos específicos a través del presente Código para el tratamiento de datos personales obedece a las siguientes consideraciones:

- Se reconoce el derecho de los niños, niñas y adolescentes, de obtener información a través de la red, la cual debe sujetarse a un tratamiento especial.
- El escaso conocimiento, experiencia y madurez de los menores para evaluar el riesgo de navegar en las páginas web y para discernir entre las mismas que requiere un tratamiento de datos personales responsable.
- Se reconoce que los datos personales de los menores es una herramienta coadyuvante en la economía digital, por lo que debe ser realizada de manera honesta, leal y de conformidad con los principios previstos en la propia legislación.
- Es conveniente aprovechar las tecnologías de la información y la comunicación para promover la economía digital, basados en una cultura de la prevención.
- Las empresas adheridas a este Código se comprometen a respetar, durante el tratamiento de datos personales, las normas aquí establecidas, en beneficio de los niños.

Objetivo

El objetivo de este Código de ética para el tratamiento de datos personales consiste en proponer a las organizaciones que se dediquen al diseño, desarrollo, producción, operación, administración y uso de apps y páginas web en México, mediante las cuales se presenten contenidos digitales dirigidos al público infantil y que derivado de dicha actividad, recaben y traten datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años de edad, sin distinguir su objeto social o tamaño, una serie de principios éticos a los que deberán sujetar el tratamiento de datos personales de los menores.

El tratamiento indebido de datos personales se presenta en diferentes instituciones de los diversos sectores, por lo que es indispensable impulsar una cultura de tratamiento adecuado de datos personales.

Por ello esta iniciativa busca incentivar a las diferentes empresas, asociaciones e instituciones que obtienen datos personales de menores de edad a través de páginas web, a prevenir y eliminar el tratamiento indebido de tales datos personales, como herramienta coadyuvante para el fomento y desarrollo de la economía digital.

Para la elaboración del presente Código de ética, se tomaron en consideración diversos lineamientos en materia de publicidad y manejo de datos personales de menores de edad de organismos internacionales, así como la legislación nacional y legislación comparada.

Es así como se propone el presente Código de Ética y se exhorta a las diferentes organizaciones del país a adherirse a los principios de este código y a implementar acciones para dar un tratamiento adecuado a los datos personales de los menores de edad.

Ámbito de aplicación

El presente Código será aplicable al tratamiento de datos personales de niñas y niños entre 8 y 11 años que se obtengan a través de apps y páginas web diseñadas, desarrolladas, producidas, operadas, administradas y usadas en territorio nacional y mediante las cuales se presenten contenidos digitales dirigidos al público infantil.

El presente Código será de cumplimiento obligatorio a todos los adherentes y será revisado periódicamente, con el fin de mantenerlo actualizado en relación con los cambios que tengan lugar en la sociedad y el estado de la legislación.

Requisitos y Procedimiento de adhesión

Podrán adherirse al presente Código de Ética aquellas organizaciones del sector privado que se dediquen al diseño, desarrollo, producción, operación, administración y uso de apps y páginas web en México, mediante las cuales se presenten contenidos digitales dirigidos a menores de edad, y que a través de las mismas, recaben y traten datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años de edad por sí mismas o mediante terceros.

Para la adhesión al presente Código de Ética, bastará que el representante legal de la organización interesada debidamente identificado y acreditado, informe al promotor del Código de Ética, su interés en adherirse a los principios, lineamientos y requisitos establecidos en el mismo.

Comprometiéndose a dar debido cumplimiento a tales principios, lineamientos y requisitos y a documentar dicho cumplimiento.

Renovación y terminación de la adhesión

Las organizaciones adheridas al presente Código de Ética podrán decidir de manera voluntaria, la terminación a dicha adhesión, para lo cual deberán entregar

el responsable de administrar el Código de Ética, un documento mediante el cual informe su voluntad de dar por terminada la adhesión, firmada por el representante legal debidamente identificado.

Asimismo, las organizaciones adheridas al presente Código de Ética pueden informar al administrador del Código de Ética su decisión de mantenerse adheridos al mismo y continuar dando cumplimiento a los principios, lineamientos y requisitos en él establecido, por un periodo de tiempo adicional, previa entrega al responsable de administrar el Código de Ética, del documento mediante el cual externen su voluntad, debidamente firmado por su representante legal debidamente acreditado e identificado.

Sanciones y/o Medidas Correctivas

El responsable de la administración y vigilancia del Código de Ética podrá aplicar como sanción a las organizaciones adheridas al mismo, previa investigación

de los hechos ocurridos y comunicación por escrito, las siguientes sanciones por el incumplimiento con los principios, lineamientos y requisitos contenidos en el mismo:

- Amonestación por escrito
- Solicitud expresa de corregir alguna conducta que sea contraria a los principios, lineamientos y requisitos contenidos en el mismo.
- Expulsión en caso de ser reincidente.

Principios

El tratamiento de datos personales que para efectos de este Código se realice, se apegará a los siguientes principios éticos, adicionalmente a aquellos principios derivados de la propia normatividad aplicable:

- a) **Legalidad:** el tratamiento de datos personales de menores se apegará a las normas jurídicas vigentes y a las disposiciones que emanen de este Código.
- b) **Honestidad:** el tratamiento de datos personales de menores se hará con rectitud e integridad.
- c) **Decencia:** el tratamiento de datos personales evitará el uso de expresiones vulgares y obscenas que transgredan la moral y las buenas costumbres.
- d) **Veracidad:** el tratamiento de datos personales presentará las características o cualidades debidamente acreditadas, omitiendo cualquier actividad que contemple verdades parciales o afirmaciones engañosas.
- e) **Dignidad:** el tratamiento de datos personales se abstendrá de promover situaciones discriminatorias, ofensivas o denigratorias por razones

de nacionalidad, raza, religión, género, afiliación política, orientación sexual, características físicas y capacidades diferentes.

f) **Competencia justa:** El tratamiento de datos personales no denigrará directa o indirectamente las actividades, bienes, productos, servicios o conceptos de un tercero ni copiará los mismos.

g) **Protección a la infancia:** el tratamiento de datos personales de menores de edad tomará en cuenta su vulnerabilidad.

Decálogo sobre la privacidad de los niños y niñas en Internet que debe guiar el tratamiento de sus datos personales

1. Derecho a la privacidad

El derecho a la privacidad es un derecho humano reconocido internacionalmente, por lo que forma parte de los derechos de los niños y niñas que deben ser tutelados.

Implica el respeto a un ámbito de la vida personal y familiar que debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás.

Está íntimamente relacionado con otros derechos como el derecho a la protección de datos personales, derecho a la intimidad, derecho a la secrecía de las comunicaciones y de la correspondencia, entre otros.

2. Interés superior del niño

Las medidas de protección de la privacidad de los niños y niñas y, por lo tanto, de protección de sus datos personales, deben dictarse y, en su caso, interpretarse y aplicarse, atendiendo al interés superior del niño; garantizando en todo momento su libertad, su dignidad y desarrollo adecuado.

3. Titularidad de derechos

Toda medida, regulación o acto relacionado con la privacidad de los niños y niñas y la protección de sus datos personales, debe emitirse a partir del reconocimiento de que los niños y las niñas son titulares de sus propios derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales. Y sin considerarlos como objetos o instrumentos de sus tutores, incapaces o incompetentes.

4. Necesidad de que exista una autorregulación específica con medidas de protección especial

Para evitar que el derecho a la privacidad y el derecho a la protección de los datos personales de los niños y niñas sigan siendo invisibles para la sociedad, es necesario crear normas de carácter voluntario adicionales a las establecidas en el presente Código de Ética, en las que se incluyan medidas de protección especial que permita guiar las conductas de la sociedad y facilite la protección de los intereses de los niños y niñas.

Dicha autorregulación debe ir dirigida a atender los diferentes ámbitos de protección del derecho a la privacidad de los niños y niñas y a la protección de sus datos personales, incluyendo la protección de la privacidad de los migrantes, refugiados, para la atención de su salud, para fines educativos y culturales, para efectos de publicidad y para la persecución de delitos, entre otros.

5. Corresponsabilidad

Es necesario involucrar a los diferentes sectores de la sociedad en la protección de los derechos de los niños y niñas, reconociendo la responsabilidad no sólo de sus padres o tutores y del Estado en la protección del derecho a la privacidad de los mismos y la protección de sus datos personales, sino de los

diferentes entes relacionados tales como familiares, profesores de escuela, empresas que venden productos u ofrecen servicios dirigidos a los niños y niñas.

6. Consentimiento

A partir del reconocimiento del niño como titular de derechos y del interés superior del mismo, se debe aplicar el principio de autonomía progresiva de la infancia que le permita la toma de decisiones informadas y acordes a su edad.

7. Derecho a la información

Se debe garantizar el derecho de los niños y niñas a la información y al conocimiento proporcionado a través de las TIC y del uso de internet, por lo que el derecho a la privacidad y a la protección de sus datos personales y la tutela de los derechos del menor por sus padres o tutores no deben utilizarse para limitar la búsqueda y obtención de información.

8. Protección de datos personales

Es necesario garantizar la protección del derecho de los niños y niñas, a sus datos personales y el uso adecuado de los mismos; evitando se utilicen con fines publicitarios de forma indebida o de estudios de conducta.

9. Tutela y reparación

Se debe establecer claramente quién es responsable de tutelar los derechos de los niños y las niñas y acudir a las instancias correspondientes para solicitar su protección y reparación. No obstante, se debe permitir al niño ejercer las acciones personalmente atendiendo al interés superior de la infancia.

10. Necesidad de proporcionar educación y concientización en la era digital

Con el objeto de que el niño pueda ejercer su ciudadanía y proteger sus derechos, incluyendo el derecho a la privacidad y a la protección de sus datos

personales, es necesario proporcionarle educación y concientización sobre el espacio privado, los alcances de la tecnología y las limitaciones de la expectativa razonable de privacidad.

Criterios Generales para el Tratamiento de Datos Personales de niños y niñas de entre 8 y 11 años

1. El tratamiento de datos personales de niños y niñas debe ser orientador y educativo.
2. El tratamiento de datos personales debe promover valores sociales positivos.
3. El tratamiento de datos personales debe contribuir a promover la libertad, la dignidad y el desarrollo adecuado del menor de edad.
4. El tratamiento de datos personales debe realizarse respetando el ámbito de la vida personal y familiar del niño, garantizando que el mismo quede excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás.
5. Se alentará a las organizaciones a aprovechar el potencial de las apps y la web para tener un papel educativo y de influencia positiva.
6. El tratamiento de datos personales no deberá realizarse para cometer o fomentar actos ilícitos.
7. El tratamiento de datos personales debe realizarse en un lenguaje sencillo y comprensible para el público infantil y optar por un formato legible.
8. Los datos personales obtenidos a través de apps y páginas web deben ser claramente distinguidos como tales, sin importar su forma. Para lograr lo anterior, las organizaciones deberán abstenerse de condicionar la entrega de los mismos como un medio para obtener premios. Asimismo, en caso de que se utilicen personajes o presentadores del universo infantil para obtener datos personales, las

organizaciones deberán evidenciar claramente que están requiriendo datos personales y el manejo que darán a los mismos.

9. El tratamiento de datos personales no debe desarrollar expectativas en el público infantil sobre la existencia de premios.

10. La obtención y el tratamiento de datos personales debe ser precisa y no debe inducir a errores.

11. Los operadores de apps y sitios web comerciales dirigidos a niños de entre 8 y 11 años que obtengan o traten datos personales, deben publicar su aviso de privacidad. En la cual deben informar a los visitantes sobre el tipo de datos personales que obtienen, como se usa dicha información y si la información es compartida con terceros.

12. Los operadores de apps y sitios web comerciales dirigidos a niños de entre 8 y 11 años de edad deben enviar directamente a los padres de los menores información sobre las prácticas de la app o del sitio web y otorgar a los padres o tutores la oportunidad de negarse a proporcionar los datos personales a nombre del niño.

13. Los operadores de apps y sitios web deben obtener el consentimiento de los padres previamente a la obtención y tratamiento de los datos personales de los menores, el cual debe ser verificado.

Dicho consentimiento parental debe actualizarse en caso de cambios materiales a los datos personales recabados, la forma de uso de la información o cuando los datos personales se transmitan a terceros.

14. Se debe obtener el permiso de los padres de recabar los datos personales de los menores, verificando la identidad de los padres, para lo cual se podrá hacer uso de correos electrónicos por parte de los padres, imprimir y enviar

formatos, marcar un número telefónico gratuito u otros mecanismos para otorgar su consentimiento.

15. Se debe limitar el número y el tipo de datos personales a obtener de los menores, en este sentido, las organizaciones deben abstenerse de obtener información adicional sobre su persona, familia, hábitos, forma de vida, entre otros que afecten o estén relacionados con su esfera más íntima.

16. Los padres o tutores, en cualquier momento, pueden revocar su consentimiento y solicitar el borrado de los datos de sus hijos de entre 8 y 11 años de edad en las bases de datos. Cuando los padres revoquen su consentimiento, el operador de la app o de la página web debe abstenerse de coleccionar, usar o divulgar información sobre el menor. El sitio web o la app puede dar por terminada la participación del menor en la actividad del sitio web o de la app si la información del menor es necesaria para participar en dicha actividad.

17. No se puede condicionar la participación del menor en ciertas actividades a la obtención de información adicional si no es razonablemente necesaria. De igual manera, no se deben fomentar actividades en línea que no sean aptas para los menores, debiendo evaluar el riesgo de la participación del menor en cuentas de correo electrónico, apoyo para realización de tareas, chats o foros, listas

de envío de mail o newsletter, registros para el sitio o club, envío de tarjetas digitales, encuestas, cuestionarios, juegos, acertijos u otras actividades.

18. Las organizaciones se comprometen a desactivar a los usuarios después de tres (3) meses de inactividad.

19. Se deben cancelar todos los contenidos cuando el menor se dé de baja, señalando que en ningún momento los datos personales son cedidos por el menor o sus padres o tutores.

20. No podrán indexarse los datos proporcionados del menor. En dado caso, el menor tiene el derecho de desenlazarse

21. Los responsables o encargados deben introducir medidas tecnológicas o protocolos que impidan la interacción con usuarios menores de 11 años que no estén en compañía de sus padres o tutores.

22. No deben existir casillas marcadas por defecto.

23. Informar de forma fácil e inteligible sobre las posibles consecuencias de compartir datos personales, así como de los riesgos de seguridad y el posible acceso por parte de terceros.

24. Las organizaciones que recaben datos personales de menores de 11 años de edad, deben abstenerse de utilizar la información con fines publicitarios.

25. El proveedor de servicios al prestar servicio de alojamiento de dichos contenidos y del dominio, es responsable por los contenidos alojados en su servidor,

siendo responsable solidario junto con el autor de los mismos de las eventuales responsabilidades en que a consecuencia de los mismos se pueda incurrir.

26. Se debe establecer un canal especialmente habilitado a efectos de que los usuarios puedan denunciar las conductas que no se conformen con las exigidas por los responsables de la app o de la página web.

27. Las organizaciones, según lo permitan sus posibilidades, deberán destinar recursos económicos y de personal para desarrollar e implementar Programas de Integridad para el manejo de datos personales de niños y niñas de entre 8 y 11 años de edad que incluyan programas, políticas y procedimiento, con el objeto de documentar el cumplimiento de los principios y lineamientos contenidos en el presente Código de Ética.

Con la finalidad de determinar la efectividad y correcta aplicación de los programas, políticas y procedimientos para el tratamiento de datos personales de niños y niñas, se recomienda la revisión periódica de los mismos.

Es recomendable que las organizaciones contemplen en sus normas de tratamiento de datos personales, programas específicos que promuevan el respeto y protección a los datos personales de menores, y la defensa de sus derechos fundamentales, los cuales son protegidos por la ley y por principios internacionales.

28. Se sugiere que las organizaciones cuenten con un sistema de atención al usuario, administrado de manera interna o a través de algún proveedor independiente, que sea accesible para los menores, así como los padres o tutores para efectos de que por correo electrónico, mensajería o por vía telefónica, de manera gratuita y anónima a opción del denunciante, se permita la presentación de

q les proporcione información y asesoría sobre procedimientos para ejercer acciones en materia de datos personales de los niños y niñas.

29. Toda organización debe estar consciente y buscar informarse de manera constante del marco jurídico aplicable al tratamiento de datos personales de los menores a nivel federal, estatal y municipal; de las restricciones aplicables al tratamiento de datos personales de niñas, niños y adolescentes; y en su caso, de la normatividad aplicable al tratamiento de datos personales en general, y a las relacionadas con datos personales de menores de edad. Asimismo, toda organización deberá buscar la asesoría que esté dentro de sus posibilidades, ya sea a través de organismos públicos como privados, en torno a estrategias que tengan como fin proteger los datos personales de menores de edad.

30. Las organizaciones deben, respetando las normas aplicables de confidencialidad y tratamiento de datos personales, así como de protección de los derechos fundamentales de los menores, colaborar con otras instituciones, a fin de denunciar y llevar a cabo acciones conjuntas para proteger los datos personales de menores.



Conclusiones

Conclusiones

La Sociedad de la Información, caracterizada por el uso de las denominadas TIC y una dependencia creciente en la información y la explotación de la misma, ha originado el surgimiento de nuevas relaciones sociales y de una sociedad global en la que el derecho positivo de cada Estado resulta ineficaz para resolver la problemática que se va presentando.

Asimismo, la convivencia de diferentes familias jurídicas y por consiguiente, de numerosos ordenamientos jurídicos en un entorno económico global y dinámico ha obligado a las empresas y organizaciones privadas a establecer acuerdos y directrices a nivel internacional y/o regional, dirigidos a facilitar la realización de sus actividades. Y ha ocasionado, también, el reconocimiento no sólo de la dimensión económica de tales instituciones, sino de sus efectos sobre la sociedad, la cultura, la política, la ética e incluso sobre el propio derecho.

La falta de eficacia y efectividad del derecho señalada en los párrafos anteriores, ha originado un incremento en la adopción de los denominados instrumentos de autorregulación, dentro de los cuales se encuentran los llamados Códigos de ética. Herramientas que ante la falta de un régimen jurídico adecuado o, ante la ineficacia del mismo, proporcionan a las empresas un marco normativo claro y flexible al cual sujetarse, facilitando sus actividades, las relaciones entre las mismas y la resolución de posibles controversias.

Adicionalmente, tales mecanismos de autorregulación mejoran la percepción que la sociedad tiene de una empresa, lo cual aumenta su valor, garantiza la continuidad de sus operaciones y le proporciona mayores oportunidades de negocio.

Por otra parte, dentro de este nuevo entorno económico y social, existe además un mayor reconocimiento, a nivel internacional, de la importancia de los denominados derechos humanos; cuya incorporación ha permitido limitar la

actuación no sólo del Estado sino también de la iniciativa privada, a partir del reconocimiento de la dignidad humana.

En este orden de ideas, poco a poco se ha ido ampliando el catálogo de derechos humanos originalmente reconocidos, añadiendo derechos adicionales que amplían la esfera de protección jurídica de las personas. Muchos de ellos relacionados directamente con las necesidades y atendiendo a las características de la Sociedad de la Información.

De esta manera, el derecho a la seguridad jurídica que adquirió tanta importancia durante los siglos XVIII y XIX, se ha ido transformando y fragmentando, derivando en diversos derechos como el derecho a la intimidad, el derecho a la privacidad, el derecho a la protección de datos personales, e incluso, el derecho a la autodeterminación informativa de reciente reconocimiento. Derechos cuya protección resulta primordial en una sociedad en donde las TIC han sido incorporadas a la vida cotidiana.

Sin embargo, no sólo los derechos mencionados en el párrafo anterior han ido evolucionando y sumándose a los diferentes ordenamientos jurídicos a nivel internacional, regional y estatal.

Contrario a lo anterior y derivado de las exigencias sociales, así como de la necesidad de garantizar el adecuado funcionamiento de la Sociedad de la Información, se ha reconocido a diferentes grupos vulnerables como sujetos de derechos y no como objetos de protección. Dentro de estos grupos se encuentra aquel conformado por los niños, niñas y adolescentes cuya incorporación al mercado y a la economía digital es primordial para la subsistencia de la Sociedad de la Información; para lo cual, ha sido necesario reconocer su autonomía y

capacidad de ejercicio, al mismo tiempo que se garantice la protección de sus derechos humanos.

A pesar del reconocimiento de la autonomía y del interés superior de las niñas, niños y adolescentes dentro del marco jurídico mexicano y de la inclusión, en el texto constitucional, del derecho a la protección de datos personales; del análisis del marco normativo nacional se desprende que no existe una disposición legal que regule la protección de los datos personales de los menores de edad de forma específica, uniforme e integradora.

Es dentro de este contexto en el que se plantea la elaboración de un Código de ética dirigido a proteger los datos personales de niños y niñas entre 8 y 11 años, obtenidos a través del uso de apps y páginas web diseñadas, desarrolladas, producidas, operadas, administradas y usadas en territorio nacional y mediante las cuales se presenten contenidos digitales dirigidos al público infantil.

Instrumento de autorregulación dirigido a proporcionar a las empresas e instituciones que traten datos de menores de edad a través del uso de las TIC, directrices y lineamientos que les permitan normar su conducta e integrar de manera adecuada, el derecho a la protección de los datos personales y el interés superior de las niñas, niños y adolescentes; sin limitar la autonomía de los menores y sin afectar otros derechos de la infancia como el derecho a la información y la libertad de expresión, entre otros.

Para lograr lo anterior, el Código de ética propuesto prevé las responsabilidades de las instituciones que se adhieran al mismo, hacia los menores y otros grupos de interés; y enumera los principios éticos a los que deben sujetarse las empresas firmantes.

Responsabilidades y principios que fueron desarrollados a partir de un análisis minucioso tanto de la Ley General de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, como de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en

Posesión de Particulares; y de la incorporación de diversos lineamientos desarrollados por la legislación adoptada en otros países en materia de protección de datos personales de los menores de edad y otras acciones contenidas en códigos de ética adoptados por organizaciones a nivel internacional o regional.

Tratándose de una propuesta de autorregulación que podrá ser adoptada por numerosas instituciones que tratan datos de infantes, auxiliándolas en la protección de los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes en la Sociedad de la Información.

Bibliografía

- Acuña, J. M. (2005). *La protección de datos personales y la autodeterminación informativa como respuesta desde el derecho ante el poder informático*. Universidad Panamericana. <https://scripta.up.edu.mx/handle/20.500.12552/1178>.
- Andreu, M. B. (2011). *Los menores como consumidores y la protección de sus datos personales. Un análisis del panorama a nivel internacional y en España*. Bibliojurídica. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3204/3.pdf>.
- Alfonso, I. (2016). *La sociedad de la información, sociedad del conocimiento y sociedad del aprendizaje. Referentes en torno a su formación*. Dialnet. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5766698.pdf>.
- Arellano, W. (2012). *La sociedad de la información en Iberoamérica. Estudio multidisciplinario: Democracia y ciberespacio*. C. Ruíz. México. Fondo de Información y Documentación para la Industria. <https://www.infotec.mx/work/models/Infotec/Publicaciones/La-Sociedad-de-Información-en-Iberoamerica-Estudio-multidisciplinar.pdf>.
- Arellano, W. (2012). *La sociedad de la información en Iberoamérica. Estudio multidisciplinar: Lo público y lo privado. La sociedad de la información y del conocimiento en Chile*. C. Urzúa. México. Fondo de Información y Documentación para la Industria. <https://www.infotec.mx/work/models/Infotec/Publicaciones/La-Sociedad-de-Informacion-en-Iberoamerica-Estudio-multidisciplinar.pdf>.
- Arroyo, L. & Nieto, A. (2008). *Autorregulación y sanciones: El reto de la autorregulación o cómo aprovechar en el sistema jurídico lo que se gesta extramuros del mismo. Mito y realidad del caballo de Troya*. Esteve, J. España. Lex Nova-Valladolid.
- Asia-Pacific Economic Cooperation (2005). *Marco de privacidad del foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico*. Sello de confianza.

https://www.sellosdeconfianza.org.mx/docs/marco_de_privacidad_APEC.pdf.

- Asia-Pacific Economic Cooperation (2010). *APEC Cooperation arrangement for cross-border privacy enforcement*. Comisión Federal de Comercio. <https://www.ftc.gov/sites/default/files/attachments/international-antitrust-and-consumer-protection-cooperation-agreements/1002apecprivacyenforce.pdf>.
- Asia-Pacific Economic Cooperation (2010). *APEC Data privacy pathfinder*. Asia-Pacific Economic Cooperation. <https://www.apec.org/About-Us/About-APEC/Fact-Sheets/APEC-Privacy-Framework.aspx>.
- Baldwin, R., Cave, M., & Lodge, M. (2011). *Understanding regulation: theory, strategy and Practice*. Oxford University Press.
- Bell, D. (1976). *El advenimiento de la sociedad post-industrial*. Alianza Editorial.
http://www.campusvirtual.unt.edu.ar/file.php?file=%2F1440%2FBell_El-Advenimiento-de-La-Sociedad-Post-Industrial.pdf.
- Blázquez, F. (2001). *Sociedad de la información y educación*. Junta de Extremadura.
<http://www.ub.edu/prometheus21/articulos/obsciberprome/blanquez.pdf>.
- Carballo, E. (1986). Informática y protección de datos: Antecedentes para el proyecto de una ley nacional. *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires, núm. 3*.
- Carbonell, M. & Salazar, P. (2011). *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Castells, M. (1996). *La era de la información. Economía, sociedad y cultura*, vol. 1. México. Siglo XXI Editores.
<http://www.economia.unam.mx/lecturas/inae3/castellsm.pdf>.
- Cienfuegos, D. (2006). *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Protección de la persona y derechos fundamentales: La protección de la intimidad como derecho fundamental de los mexicanos*. M. A. Celis.

Universidad Nacional Autónoma de México.
<http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/11167>.

- Club de Excelencia en Sostenibilidad (2013). Guía sobre sistemas de gestión de la ética en la empresa. Biblioteca Virtual RS. http://www.bibliotecavirtualrs.com/wp-content/uploads/2013/07/guia_gestion_etica.pdf.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe de las Naciones Unidas (2016). La nueva revolución digital: de la internet del consumo a la internet de la producción. *Repositorio Digital CEPAL*. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/38604/4/S1600780_es.pdf.
- Comisión Europea (2016). *Article 29 Working Party*. Comisión Europea. http://ec.europa.eu/newsroom/article29/news.cfm?item_type=1358&tpa_id=6936.
- Confianza Online (2018). *Código Ético*. Confianza Online. https://www.confianzaonline.es/doc/codigo_etico_confianzaonline.pdf.
- Consejo de Europa (1981). *Convenio No. 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal*. Consejo de Europa. INAI.

<http://inicio.inai.org.mx/Estudios/B.28-cp--CONVENIO-N-1o--108-DEL-CONSEJO-DE-EUROPA.pdf>.

- Consejo de Europa (2014). *Guía de los derechos humanos para los usuarios de internet*. <https://rm.coe.int/16804c177e>.
- Consejo de Europa. Comité de Ministros (1973). *Resolution (73) 22. On the protection of the privacy of individuals vis-a-vis electronic data banks in the private sector*. <https://rm.coe.int/1680502830>.
- Consejo de Europa. Comité de Ministros (1974). *Resolution (74) 29. On the protection of the privacy of individuals vis-a-vis electronic data banks in the private sector*. <https://rm.coe.int/16804d1c51>.
- Consejo de Europa y Parlamento Europeo (2016). *Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea*. <http://data.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj>.
- Convenio Europeo de Derechos Humanos. Consejo de Europa y Corte Europea de Derechos Humanos. 4/XI/1950. https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002). Condición jurídica y derechos humanos del niño, párrafo 41 y 61. http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). Caso masacres de Ituango vs. Colombia. Sentencia del 1 de julio de 2006. Serie C, núm. 148, párrafos 193 y 194. https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=330.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009). Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Sentencia del 27 de enero de 2009. Serie C, núm. 193, párrafo 55. https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=253.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2011). Caso Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina. Sentencia del 29 de noviembre de 2011. Serie C,

https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=191.

- Dávila, P. & Naya, L. M. (2006). La evolución de los derechos de la Infancia: una visión internacional. Universidad Complutense de Madrid. *Encounters on Education, vol. 7*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4683188>.
- De la Cuesta, J. M. (9 de abril de 2006), *La autorregulación como regulación jurídica* [Texto de ponencia]. I Congreso internacional códigos de conducta. Mercado, publicidad y mercados financieros. Universidad Complutense Madrid.
https://eprints.ucm.es/8752/1/06_04_09_LA_AUTORREGULACION_COMO_REGULACION_JURIDICA_%282%29.pdf.
- De la Serna, M. N. (2014). *Derecho de las tecnologías de la información: El derecho a la protección de datos de carácter personal en Europa*. Universidad Carlos III de Madrid. http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/derecho-de-las-tecnologias-de-la-informacion/material-de-clase-1/leccion_2.pdf.
- De Miguel, P. A. (2015). Aspectos internacionales de la protección de datos: las sentencias Schrems y Weltimmo del Tribunal de Justicia. *La Ley Unión Europea, núm 31*. Repositorio Institucional de la Universidad Complutense Madrid.
<https://eprints.ucm.es/34706/1/PDemiguelAsensioLaLeyUE%20n%2031.pdf>
- Del Toro, M. I. (2006). El fenómeno del *soft law* y las nuevas perspectivas del derecho internacional. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional, vol. 6*. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://revistas.juridicas.unam.mx:443/index.php/derecho-internacional/article/viewFile/160/256>.
- Esquivel, G., Ibarra, F. & Salazar P. (2017). *Cien ensayos para el centenario. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tomo 2. Estudios Jurídicos: Niñas, niños y adolescentes: la evolución de su reconocimiento constitucional como personas*. M. González. México. Universidad Nacional

Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4319/32.pdf>.

- Estudillo, J. (2001). Elementos que conforman la sociedad de la información. *Investigación Bibliotecológica*, vol. 15, núm. 31. <http://rev-ib.unam.mx/ib/index.php/ib/article/view/3972/3524>.
- Estudillo, J. (2001). Surgimiento de la sociedad de la información. DGB UNAM. http://dgb.unam.mx/rbu/ne-2001-02/pgs_77-86.pdf.
- European Data Protection Board (s. f.). Cooperación internacional. European Data Protection Board. https://edpb.europa.eu/international-cooperation_es.
- Friedman, T. (2007). *La tierra es plana. Breve historia del mundo globalizado del siglo XXI*. MR Ediciones. ftp://ftp.icesi.edu.co/cramirez/Tierra_Plana/Cap1_Mientras%20Dorm%20La%20Tierra%20es%20Plana.pdf.
- Garduño, R. (1884). La sociedad de la información en México frente al uso de internet. *Revista Digital Universitaria*, vol. 5 (8). Departamento de Acervos Digitales de la Coordinación de Desarrollo Educativo e Innovación Curricular de la Universidad Nacional Autónoma de México.
- Gómez, J. A. & Lema, C. (1981). La autodisciplina publicitaria en el derecho comparado y en el derecho español. *Actas de derecho industrial y derecho de autor*, núm. 7. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=265693>.
- Grossi, P. (2003). *Mitología jurídica de la modernidad*. M. Martínez. Madrid. Editorial Trotta.
- Herrera, J. (1985). A propósito de la fundamentación de los derechos humanos y de la interpretación de los derechos fundamentales. *Revista de Estudios Políticos. Nueva Época*, núm. 45. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/26840.pdf>.
- Herrera, R. (2003). Ciberespacio, sociedad y derecho. *Revista Chilena de Derecho Informático*, núm. 3.

http://web.uchile.cl/vignette/derechoinformatico/CDA/der_informatico_completo/0,1492,SCID%253D14415%2526ISID%253D507,00.html.

- Honorable Congreso de la Unión (1928). Código Civil Federal. Gobierno de México. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2_110121.pdf.
- Honorable Congreso de la Unión (2010). Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 5 de julio de 2010. Gobierno de México. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFPDPPP.pdf>.
- Honorable Congreso de la Unión (2011). Reglamento de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 21 de diciembre de 2011. Gobierno de México. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LFPDPPP.pdf.
- Honorable Congreso de la Unión (2017). Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 26 de enero de 2017. Gobierno de México. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGPDPPSO.pdf>.
- Instituto de Investigación para la Justicia (2009). Memorándum sobre la protección de datos personales y la vida privada en las redes sociales en internet, en particular de niños, niñas y adolescentes. <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/42657>.
- Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (2014). Niñ@s INAI. Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales. <http://ifaininos.ifai.org.mx/>.
- Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (2015). Monstruos en red. Sésamo. https://sesamo.com/wp-content/uploads/2017/11/monstruos_guia-educadores.pdf.
- Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (2018). Recomendaciones para mantener segura tu

privacidad y datos personales en el entorno digital. Instituto Chihuahuense para la Transparencia y Acceso a la Información Pública. https://www.ichitaip.org/l/wp-content/uploads/capacitacion/files/Datos%20Personales/Publicaciones%20y%20guias/5RecomendacionesPDP_Web.pdf.

- Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (2019). Concurso para ser comisionado y comisionada Infantil y formar parte del pleno niños y niñas del INAI. Twitter. <https://twitter.com/INAIMexico/status/1167572788229660673>.
- Jordán, A. (2007). Sociedad del conocimiento. Foro Bases para una sociedad del conocimiento. Madrid. Carnegie Mellon University. https://www.ri.cmu.edu/pub_files/2007/4/Sociedad_del_Conocimiento.Final.pdf.
- Lema, C. (2018). Tendencias actuales del derecho de la publicidad: la problemática autorregulación publicitaria en España. *Methaodos. Revista de ciencias sociales*, vol. 6, núm. 1. <http://dx.doi.org/10.17502/m.rcs.v6i1.225>.
- Machlup, F. (1962). *The production and distribution of knowledge in the United States*. NJ. Princeton University Press. <https://www.mises.at/static/literatur/Buch/machlup-production-and-distribution-of-knowledge-in-the-us.pdf>.
- Matías, A. (2015). *Soft law* como herramienta de adecuación del derecho internacional a las nuevas coyunturas. *Lecciones y Ensayos*, núm. 95. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx:443/index.php/lecciones-ensayos/article/download/32700/29700>.
- Megías, J. J. (2002). Privacidad e internet: intimidad, comunicaciones y datos personales. *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época*, vol. 3. *Revistas*

<https://revistas.ucm.es/index.php/ANDH/article/view/ANDH0202110515A>.

- Oliveira, N. & Proto, A. (2009). Lex retialis: the legal system of the information society. Laboratorios de Sistemas Embebidos FIUBA. http://laboratorios.fi.uba.ar/lsc/Dyses_proof/IJ-DySES/ISSUE-1-1/IJ-DySES-1-14-18.pdf.
- Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (1980). *Directrices que regulan la protección de la privacidad y el flujo transfronterizo de datos personales*. Organización de los Estados Americanos. http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/Directrices_OCDE_privacidad.pdf.
- Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (1998). *Declaración relativa a la protección de la intimidad en las redes globales*. Organización de los Estados Americanos. http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/Declaracion_OCDE_Proteccion_Intimidad_redes.pdf.
- Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (2002). *Directrices para la seguridad de sistemas y redes de información: hacia una cultura de seguridad*. Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos. <https://www.oecd.org/sti/ieconomy/34912912.pdf>.
- Organización de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>.
- Organización de las Naciones Unidas (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.
- Organización de las Naciones Unidas (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Naciones Unidas. Derechos

Humanos. Oficina del Alto Comisionado.
<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>.

- Organización de las Naciones Unidas (1986). *Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional*.
<https://www.oas.org/dil/esp/Declaraci%C3%B3n%20sobre%20los%20Principios%20Sociales%20y%20Jur%C3%ADdicos%20relativos%20a%20la%20protecci%C3%B3n%20y%20el%20bienestar%20de%20los%20ni%C3%B1os%20Republica%20Dominicana.pdf>.
- Organización de las Naciones Unidas (1989). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Naciones Unidas.
<https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>.
- Organización de las Naciones Unidas (1990). *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*. Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado.
<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cmw.aspx>.
- Organización de las Naciones Unidas (2000). *Consenso de Monterrey*. Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/conf/ffd/2002/pdf/ACONF1983.pdf>.
- Organización de las Naciones Unidas (2000). *Declaración del Milenio*. Naciones Unidas. <https://www.un.org/spanish/milenio/ares552.pdf>.
- Organización de las Naciones Unidas (2000). *Declaración y Plan de Aplicación de Johannesburgo*. Naciones Unidas. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/636/96/PDF/N0263696.pdf?OpenElement>.
- Organización de las Naciones Unidas (2002). *Resolution adopted by the General Assembly 56/183*. World Summit on the Information Society.

https://www.itu.int/net/wsis/docs/background/resolutions/56_183_unga_2002.pdf.

- Organización de las Naciones Unidas (2003). *Agenda de Túnez*. ITU. <https://www.itu.int/net/wsis/docs2/tunis/off/6rev1-es.html>.
- Organización de las Naciones Unidas (2003). *Compromiso de Túnez*. ITU. <https://www.itu.int/net/wsis/docs2/tunis/off/7-es.html>.
- Organización de las Naciones Unidas (2003). *Declaración de Principios de Ginebra*. ITU. <https://www.itu.int/net/wsis/docs/geneva/official/dop-es.html>.
- Organización de las Naciones Unidas (2003). *Plan de Acción de Ginebra*. ITU. <https://www.itu.int/net/wsis/docs/geneva/official/poa-es.html>.
- Organización de las Naciones Unidas (2013). Resolution 68/167. On the right to privacy in the digital age. Naciones Unidas. <https://undocs.org/A/RES/68/167>.
- Organización de las Naciones Unidas (2014). Resolution 69/166. On the right to privacy in the digital age. Naciones Unidas. <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/RES/69/166>.
- Organización de las Naciones Unidas (2015). *Carta de Derechos Humanos y Principios para Internet*. Consejo de Europa. https://derechoseninternet.com/docs/IRPC_Carta_Derechos_Humanos_Internet.pdf.
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (1997). Informe mundial sobre la información 1997/1998. Ediciones UNESCO/CINDOC. <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000110221>.
- Organización de los Estados Americanos (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Organización de los Estados Americanos. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm.
- Ortega, R. (2011). *Los derechos de las niñas y los niños en el derecho internacional, con especial atención al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*. Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos. México. Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

file:///Users/MAC/Downloads/los-derechos-de-las-ninas-y-los-ninos-en-el-derecho-internacional-con-especial-atencion-al-sistema-interamericano-de-proteccion-de-los-derechos-humanos-coleccion-sistema-interamericano-de-derechos-humanos.pdf.

- Parlamento Europeo y Consejo de Europa (1995). Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Unión Europea. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:31995L0046&from=EN>.
- Parlamento Europeo y Consejo de Europa (1997). Directiva 97/66/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en las telecomunicaciones. Unión Europea. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:31997L0066&from=LT>.
- Parlamento Europeo y Consejo de Europa (2002). Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas. Unión Europea. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32002L0058>.
- Patiño, B. (2007). *La autorregulación publicitaria: especial referencia al sistema español*. Barcelona. Librería Bosch.
- Sánchez, A. (1998). *La protección al derecho a la libertad informática en la Unión Europea*. España. Universidad de Sevilla. Secretariado de Publicaciones.
- Sánchez, M. & Saorín, T. (1923). Las comunidades virtuales y los portales como escenarios de gestión documental y difusión de información. *Anales de Documentación*, vol. 4. Universidad de Murcia. <http://revistas.um.es/analesdoc/article/view/2311>.
- Secretaría de Economía. Decreto por el que se emiten los parámetros de autorregulación en materia de protección de datos personales publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2014. Gobierno de México.

https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5346597&fecha=29/05/2014.

- Sistema Nacional de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes (2014). Ley General de Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 4 de diciembre de 2014. Gobierno de México. <https://www.gob.mx/sipinna/documentos/ley-general-de-los-derechos-de-ninas-ninos-y-adolescentes-lgdna>.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (2008). Tesis aislada 2ª LXIII/2008. Derecho a la privacidad o intimidad. Está protegido por el artículo 16, primer párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXVII. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/169700>.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (2009). Tesis aislada 1ª. CCXIV/2009. Derecho a la vida privada. Su contenido general y la importancia de no descontextualizar las referencias a la misma. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXX. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/165823>.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (2009). Tesis aislada 1ª CC CCXIII/2009. Derecho a la vida privada. Su contenido es variable tanto en su dimensión interna como externa. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXX. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/165824>.
- Trejo, R. (2001). Vivir en la sociedad de la información. Orden global y dimensiones locales en el universo digital. *Revista Iberoamericana de Ciencia, Tecnología, Sociedad e Innovación*, núm. 1. <https://www.oei.es/historico/revistactsi/numero1/trejo.htm>.
- Ureña, F. (2009). Marshall McLuhan y la Galaxia Gutenberg. *Revista Posgrado y Sociedad*, vol. 9, (2). Costa Rica. Universidad Estatal a Distancia. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3662235>.