

El 13 de abril de 2020, el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (el “Instituto” o “INAI”) publicó el Comunicado INAI/118/20 (el “Comunicado”), informando que el Instituto atenderá denuncias vía correo electrónico por uso indebido de datos personales durante el diagnóstico, seguimiento y atención de casos por COVID-19.

En el Comunicado, INAI invita a denunciar cualquier presunta violación a la normatividad que regula el derecho a la protección de datos personales cometida por parte de un responsable ya sea del sector privado, o bien, del sector público federal, tan pronto como el denunciante tenga conocimiento del tratamiento indebido en cuestión.

El Comunicado define como tratamiento indebido de datos personales, a cualquier:

- (i) uso ilícito;
- (ii) divulgación no permitida; o
- (iii) almacenamiento excesivo y desproporcionado de datos personales, que lleve a cabo el responsable de su protección, en medios físicos o electrónicos.

Es importante señalar que, conforme al Comunicado, la denuncia puede ser formulada por cualquier persona, y no solamente por el/los titular(es) de los datos personales cuya protección se estime trasgredida, durante el año siguiente inmediato de que hayan ocurrido los hechos denunciados. Asimismo, el Comunicado acota la denuncia de violaciones cometidas por responsables del sector público, a aquellas llevadas a cabo por autoridades del orden federal.

En México, la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares y la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados (la “Normatividad de Protección de Datos Personales”), establecen diversas obligaciones a cargo de las personas físicas o morales de carácter privado, así como de las diversas autoridades e instituciones del sector público, que tienen acceso y manejan datos personales,¹ de entre las que se encuentran la de actuar con el consentimiento expreso, informado y específico de los titulares, y notificar oportuna y adecuadamente a éstos sobre los términos y condiciones que regirán dicho tratamiento (incluyendo sus transferencias a terceros).

Lo anterior cobra especial relevancia en el caso del manejo de información y datos por prestadores de servicios de atención médica del sector público y privado (y, en general, por cualquier tercero), durante la emergencia sanitaria por el virus SARS-CoV-2 (COVID-19), ya que la Normatividad de Datos Personales establece un umbral mayor de protección a los denominados Datos Personales Sensibles, a saber, aquellos que afectan la esfera más íntima de su titular, o cuya utilización indebida puede dar origen a discriminación o conlleva un

¹ Los datos personales son, en conjunto, cualquier información relativa a una persona física que permita identificarla o la haga identificable.

riesgo grave para éste (entre los que se encuentran los datos susceptibles de revelar aspectos del estado de salud presente o futuro de sus titulares).

De esta manera, no resulta permisible que los sujetos regulados en materia de protección de datos personales, incluyendo sin limitación los responsables del tratamiento de datos personales con motivo de la prestación de servicios médicos, comuniquen públicamente (en medios físicos o electrónicos) el nombre o cualquier otro dato personal de empleados o pacientes que den positivo a COVID-19, ni que publiquen o transfieran información del expediente clínico de pacientes, sin observar las disposiciones jurídicas aplicables.

Ahora, si bien es cierto que existen preceptos en la Normatividad de Datos Personales que, por una parte, (i) reconocen que los principios y derechos en ésta previstos tienen como límite en cuanto a su observancia y ejercicio, la seguridad y la salud pública, y por la otra, (ii) permiten la renuncia a, y/o restricción de ciertas obligaciones y derechos por situaciones de emergencia (susceptibles de dañar a un individuo en su persona o sus bienes), o cuando se trate de la prevención o diagnóstico médico o la gestión de servicios de salud (por ejemplo, la renuncia a los deberes de obtención de consentimiento y de cancelación de datos, o la restricción al ejercicio de los derechos ARCO), el Comunicado permite concluir que no existe de momento pronunciamiento alguno por parte del Regulador, por el que de manera oficial:

- (i) reconozca formalmente la posibilidad de que la emergencia sanitaria por el virus SARS-CoV-2 (COVID-19), desactive los distintos controles y garantías establecidos en la legislación aplicable para la protección de datos personales; o
- (ii) comunique que el Acuerdo publicado por el Consejo de Salubridad General en el Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de marzo de 2020, es equiparable a una resolución de autoridad competente debidamente fundada y motivada, o bien actualiza los distintos supuestos y requisitos establecidos en la Normatividad de Datos Personales, de modo tal que se permita el tratamiento de datos personales sin necesidad de obtener el consentimiento del interesado, o se pueda negar la cancelación de datos o restringir el ejercicio de derechos ARCO, por razones de orden público o seguridad y salud pública.

Por el contrario, el Comunicado invita a continuar con una observancia estricta de las disposiciones que rigen en la materia, con la finalidad de eliminar cualquier traba en el ejercicio de las acciones para la protección de los derechos respectivos.

* * *

Este documento es un resumen con fines de divulgación exclusivamente. No constituye opinión alguna ni podrá ser utilizado ni citado sin nuestra autorización previa y por escrito. No asumimos responsabilidad alguna por el contenido, alcance o uso de este documento. Para cualquier comentario respecto al mismo, favor de dirigirse con cualquier socio de nuestra firma.