

PROTECCIÓN DE DATOS Y TRANSPARENCIA DE LA INFORMACIÓN: PERSPECTIVAS PARA LA REGULACIÓN POST-PANDEMIA EN UNA SOCIEDAD DIGITAL DESDE ALGUNAS EXPERIENCIAS LATINOAMERICANAS

William Iván Gallo Aponte

Profesor investigador de la Universidad Externado de Colombia (becario). Vicepresidente de la Red Iberoamericana Juvenil de Derecho Administrativo y miembro de la Asociación Iberoamericana de la Regulación – ASIER. *E-mail:* williamg.aponte@gmail.com

Daniel Wunder Hachem

Profesor de Derecho Constitucional y Derecho Administrativo de la Pontificia Universidade Católica do Paraná y de la Universidade Federal do Paraná (Brasil). Doctor en Derecho del Estado por la Universidad Federal de Paraná. Profesor Visitante de la Universidad Rovira i Virgili (España) y de la Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne (Francia). *E-mail:* danielhachem@gmail.com

Resumen: La pandemia de la COVID-19 representa un paradigma y una revolución que se refleja en todos los aspectos de la sociedad, paradigma al que la regulación jurídica debe brindar caminos y respuestas. El presente escrito tiene por objetivo analizar el “antes, durante y después” de la pandemia en términos de regulación de la protección de los datos personales y la transparencia del acceso a la información, desde algunas experiencias latinoamericanas. A través de una metodología hipotética, deductiva y comparada, con base en fuentes indirectas, se concluye que: (a) en todos los países se requiere una lectura integral, armónica y extensible en términos comparados de las disposiciones que regulan la protección de datos y el acceso transparente a la información; (b) la pandemia implica asuntos jurídicos y tecnológicos que presentan ciertos paradigmas, entre ellos: (i) una notable transformación en el patrón de consumo y el tráfico de datos de internet; (ii) una necesidad de conceptualizar la emergencia para que el Derecho pueda actuar; y (iii) un desvelamiento de la realidad sobre las desigualdades sociales que presenta la sociedad. Con todo, se hace necesario repensar la regulación en un escenario de respeto y de garantía de los fundamentos constitucionales, donde las lagunas, fallas y necesidades sean mitigadas a través de la incorporación de técnicas de regulación, entre ellas, la regulación a prueba de futuro.

Palabras clave: pandemia de la COVID-19; protección de datos; acceso a la información pública; regulación a prueba de futuro; América Latina.

Sumario: **1** Introducción – **2** Antes: panorama de la regulación de protección de los datos personales y la transparencia de la información antes de la pandemia de la COVID-19 en algunas experiencias latinoamericanas – **3** Durante: implicaciones jurídicas y tecnológicas en materia de protección de datos y la transparencia de la información en un escenario de pandemia – **4** Después: la incorporación de prácticas regulatorias post-pandemia, transparencia de la información y protección de datos personales – **5** Consideraciones finales – Referencias

1 Introducción

La sociedad del tiempo en el que se escribió este artículo gira en torno a una sola idea, preocupación, miedo, paradigma y revolución: la pandemia de la COVID-19 durante el año 2020. Como bien lo relata Yuval Nohah Harari en su escrito *“En la batalla contra el coronavirus, hace falta liderazgo a nivel mundial”*, así como la COVID-19, cuando la peste negra irrumpió en el siglo XIV, las personas no tenían idea alguna de lo que podría llegar a acontecer. Ecos de la época sobre la atribución de causas a la furia de los dioses o a la acción de los demonios se escuchan aún en medio de tiempos contemporáneos. Algunos líderes, si los hay, con falacias e ideas mitológicas, intentan minimizar los impactos, o tal vez hacerlos tomar de forma natural. Lo cierto es que se trata de un evento que paralizó el mundo, transformó la forma a partir de las cuales se formularon las categorías jurídicas y, no suficiente con eso, dejó sobre la mesa la necesidad de volver a los principios históricos que consolidaron el Estado, para argumentar que están más vigentes que nunca. No hay una palabra que pueda definir la complejidad de este fenómeno, de ese paradigma y de esa revolución que trajo consigo la COVID-19 en el siglo XXI.

Dentro de ese contexto, la expansión de la frontera tecnológica abrió camino sin límite, sin control, muchas veces sin seguridad. Si bien la tecnología ya era protagonista de las situaciones sociales, económicas y culturales, reafirmó ahora su papel de necesidad, dando a entender que quién no tenga cobertura en esa expansión quedaba en el olvido, en el rezago, en la ignorancia. Eso implicó una potencialización de la forma en que se veían las relaciones sociales cada vez más digitales. Una transición casi que invisible del avance de la sociedad supone diversos cuestionamientos, principalmente en la forma en que se regulan diferentes situaciones para que no sean tiranas o arbitrarias.

Sobre esas ideas, el presente artículo tiene por objetivo analizar el “antes, durante y después” de la pandemia en términos de regulación de la protección de los datos personales y la transparencia del acceso a la información desde algunas experiencias latinoamericanas, tomando por referencia algunos ejemplos concretos de tres escenarios: Uruguay, Colombia y Brasil, elección a justificar posteriormente. Se adoptará una metodología hipotética, deductiva y comparada, acompañada de fuentes indirectas, basadas principalmente en normas marco o generales, doctrina y reportes académicos y periodísticos (estos últimos por la actualidad de los hechos, cuyas profundizaciones académicas están aún en producción o publicación).

En primer lugar, se realizará un análisis sobre el “antes” del panorama latinoamericano de la regulación de protección de los datos personales y la transparencia de la información, cuando no existía la pandemia de la COVID-19.

En segundo lugar, se examinará el “durante”, sobre las implicaciones jurídicas y tecnológicas en materia de protección de datos y la transparencia de la información en un escenario de pandemia. Finalmente, un “después”, con la incorporación de prácticas regulatorias que, desde luego, se puede identificar serán adoptadas en un escenario post-pandemia.

2 Antes: panorama de la regulación de protección de los datos personales y la transparencia de la información antes de la pandemia de la COVID-19 en algunas experiencias latinoamericanas

La regulación de la protección de datos personales y la transparencia de la información en América Latina está asociada a la consecución del desarrollo y al gran auge del internet, generando nuevos desafíos a la tutela de derechos constitucionales.¹ Ese advenimiento se enfrenta a unos cuestionamientos que envuelven la forma como se alcanzan los objetivos del “bien común”,² sin la contradicción de libertades, principalmente las relativas a la intimidad. Cuestionamientos sobre la forma en que podrían ejercer los derechos a ser olvidados cuando sus datos e informaciones ya son gestionados, el acceso a la información y su control alertan sobre la necesidad de incorporar reformas jurídico-políticas y tecnológicas que habilitarán una gestión democrática en defensa de los ciudadanos.³

Son diversos los temas que envuelve la protección de datos y la transparencia de la información. Aproximarse a un estudio comparado sobre el panorama latinoamericano podría correr el riesgo de dejar de profundizar particularidades que enfrenta su análisis, así como las especificidades que presenta cada país. Con el objetivo de minimizar ese riesgo, el presente capítulo pretende abordar ampliamente (i) las generalidades legislativas sobre la garantía del acceso a la información pública y la responsabilidad de los agentes públicos en la gestión transparente de la información. Por otro lado, (ii) las restricciones al uso de datos

¹ HARTMANN, Ivar Alberto. Regulação da internet e novos desafios da proteção de direitos constitucionais. O caso do revenge porn. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 55, n. 219, p. 13-26, jul./set. 2018.

² CRISTÓVAM, José Sergio da Silva. Sobre a noção de bem comum no pensamento político ocidental: entre becos e encruzilhadas da dimensão ancestral do moderno conceito de interesse público. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 6, n. 1, p. 107-134, jan./abr. 2019.

³ ANSELMO MARTINO, Antonio. Asecho del derecho a la privacidad en América Latina. *Revista Internacional de Protección de Datos Personales*, n. 1, jul./dic. 2012, p. 14. Disponible en: https://habeasdatacolombia.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/1_Antonio-Martino_FINAL1.pdf. Acceso el: 19 de junio de 2020.

personales por privados y el tratamiento de datos sensibles, principalmente de salud, desde la óptica del interés público.⁴

Serán objeto de comparación para entender la perspectiva latinoamericana anterior a la pandemia algunos ejemplos concretos de las experiencias de Uruguay, Colombia y Brasil, por las siguientes razones: (i) Uruguay resulta ser un ejemplo de la región sobre el avance legislativo en materia de protección de datos personales, con una regulación jurídica ya consolidada sobre el tema; (ii) Colombia cuenta con un marco robusto en protección de datos personales diseminado en múltiples normas y decisiones judiciales; (iii) Brasil corresponde con un área en ebullición en materia de regulación de datos personales, con una ley reciente sobre el tema, que requiere un análisis actual. Estas perspectivas disímiles o graduales son relativas a los otros países de la región, o por lo menos comporta ejemplos o elementos comunes.

2.1 La garantía del acceso a la información pública y la responsabilidad de los agentes públicos en la gestión transparente de la información

En lo que tiene que ver con Uruguay, la Ley 18.381 de 2008 regula el derecho de acceso a la información pública, la cual corresponde con toda la información producida, obtenida, en poder y bajo control de los sujetos obligados por la ley,⁵ con independencia del soporte en el que estén contenidas (art. 4). Cuando se trate de información que pone en riesgo la vida, la dignidad humana, la salud de cualquier persona así como la seguridad pública en general, esa información

⁴ Para efectos del presente escrito, entiéndase interés público y su supremacía sobre el interés privado, bajo los siguientes términos: *En primer lugar*, que “o interesse público está no núcleo de uma correta concepção do Estado social, bem como a sua supremacia está na essência da corrente chamada ‘Direito Administrativo Social’” (GABARDO, Emerson. O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento do Direito Administrativo Social. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 4, n. 2, p. 95-130, maio/ago. 2017). *En segundo lugar*, ese interés público engloba todos los intereses jurídicamente protegidos en la forma de derechos subjetivos o de intereses legítimos, incluido el interés general (de la colectividad) y los intereses específicos (individuos y colectivos) tutelados por el ordenamiento jurídico (HACHEM, Daniel Wunder. A dupla noção jurídica de interesse público em direito administrativo. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 11, n. 44, p. 59-110, abr./jun. 2011). *En tercer lugar*, ese interés general que compone el interés público no puede entenderse como un concepto que define unilateralmente a la Administración, sino que ahora, en un Estado que se define como social y democrático de Derecho, envuelve una acción articulada entre los poderes y los agentes sociales (RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J. El derecho fundamental a la buena administración en la constitución española y en la Unión Europea. *Revista Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo*, v. 1, n. 2, p. 73-93, 30 dez. 2014).

⁵ Esos obligados por ley, de acuerdo con el art. 1 de la Ley 18.381 de 2008, corresponde con todo organismo público, sea o no estatal que ejerza función administrativa.

es reservada (art 9, literal A y D), que a su vez, constituye una excepción a la información pública (art. 8), sujeta a una temporalidad en su reserva (art. 11) e inoponible cuando la información se refiera a violación de derechos humanos o sea relevante para investigar, prevenir o evitar violaciones de dichos derechos (art. 12). La responsabilidad derivada por permitir el acceso injustificado a la información clasificada como reservada o confidencial, así como la utilización, ocultamiento o divulgación de la información bajo su custodia, es plausible de responsabilidad administrativa a título de falta grave, sin perjuicio de responsabilidades civiles y penales (art. 31).

En Colombia, es importante tomar en consideración las Leyes No. 1712 de 2014 sobre transparencia y de acceso a la información Pública y No. 1431 de 2009, por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las tecnologías de la información y las comunicaciones. La garantía del acceso a la información pública en Colombia, regulada en la Ley 1712 de 2014, constituye también un derecho. De acuerdo con dicha ley, la información pública corresponde con toda información que un sujeto obligado⁶ genere, obtenga o controle en su calidad de tal (art. 6 (b)). Con relación a la información que involucra aspectos de la vida, la seguridad o la salud, la ley (art. 18) la consagra como una limitación al derecho de acceso, siempre que su ejercicio pueda causar un daño al derecho, mismo ostentando la naturaleza de información pública reservada (art. 19), con un acceso susceptible de ser rechazado o denegado, siempre motivado, por razones de salud pública. En ese sentido, la ley colombiana impone límites al acceso a la información pública, con la finalidad de proteger los derechos de las personas en cuanto a su salud, seguridad y orden público.

Esa imposición de límites, de acuerdo con la Corte Constitucional,⁷ debe ser interpretada de manera restrictiva y toda limitación debe ser adecuadamente motivada. Si el sujeto obligado tiene la obligación de motivar la limitación, debe indicar expresamente la norma en la cual se funda la reserva. Por esta razón, los límites del derecho deben estar fijados por la ley y no son admisibles las reservas que tienen origen en normas que no ostenten esta naturaleza. Al parecer, la ley colombiana, a diferencia de la ley uruguaya, omitió considerar la posibilidad de que los datos de salud, más allá de ser estrictamente personales y sensibles, pueden convertirse en asuntos de interés público, como en el caso de la pandemia.

Ese derecho de acceso está también sujeto a un análisis relativo a la sociedad de la información y la organización de las tecnologías de la información, regulado

⁶ De acuerdo con el art. 5 de la citada ley, son sujetos obligados toda entidad pública, órganos, entidades estatales, de control, personas naturales y jurídicas, públicas o privadas que presten o desempeñen función pública.

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia de Tutela T-451 de 2011.

por la Ley 1431 de 2009, por cuanto la información en tiempos contemporáneos camina a través de las redes. En el entender de la ley, las tecnologías deben servir al interés general y es deber del Estado promover su acceso eficiente, en igualdad de oportunidades (art. 2). Aunque la ley consagre amplios conceptos relativos a la cobertura tecnológica, guarda silencio sobre la responsabilidad del manejo de la información a través de las tecnologías, lo que implica una remisión a la ley general de procedimiento, entre otros instrumentos.

Por su parte, con relación a la responsabilidad derivada por permitir el acceso injustificado a la información clasificada como reservada o confidencial, la ley establece un principio de responsabilidad en el uso de la información. Asimismo, atendiendo al principio de eficacia, impone el logro de resultados mínimos en relación a la responsabilidad confiada (art. 3). Ese principio se concretiza en una responsabilidad penal, por todo acto de ocultamiento, destrucción o alteración deliberada o parcial de la información pública (art. 29). No obstante, al ser funcionarios públicos, mismo que la ley no regule la hipótesis, procederá también responsabilidad administrativa.

En lo que atañe a Brasil, la Ley No. 12.527 de 2011 y el Decreto No. 7724 de 2012 regulan el acceso transparente a la información pública y su naturaleza como derecho, como una condición de posibilidad del Estado plural republicano y abierto a las exigencias del control racional de las decisiones, generando un ambiente propicio para la participación ciudadana.⁸ Ese acceso involucra unos sujetos obligados tal como las legislaciones analizadas, las disposiciones no sólo deberán ser observadas por la Unión, los Estados, el Distrito Federal y los municipios (art. 1). Así también, dispone que las disposiciones pueden ser aplicadas a entidades privadas sin fines lucrativos para la realización de acciones de interés público (art. 2). De acuerdo con Eneida Desiree Salgado, la búsqueda por abarcar el mayor número de entidades presenta dificultades en la determinación de los “sujetos obligados”.⁹

Esa información, entendida como datos procesados o no, que pueden ser utilizados para la producción y transmisión de conocimiento, contenidos en cualquier medio, soporte o formato (art. 4), se erige como una definición más compuesta a las ya presentadas. Su tratamiento está sujeto, entre otras cosas, a

⁸ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo; MELO, Juliane Andrea de Mendes Hey. O direito à participação popular como expressão do Estado Social e Democrático de Direito. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 17, n. 69, p. 127-147, jul./set. 2017; CASIMIRO, Lígia Maria Silva Melo de; MACHADO, Raquel Ramos. Democracia participativa na gestão pública eficiente da cidade. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 19, n. 78, p. 115-135, out./dez. 2019.

⁹ SALGADO, Eneida Desiree. *Lei de acesso à informação (LAI): Comentários à Lei nº 12.527/2011 e ao Decreto nº 7.724/2012*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 3 y 70.

una transparencia activa (art. 8), que comporta dos posiciones, la de los ciudadanos, quienes pueden solicitar información completa, íntegra y actualizada, así como la del Poder Público, de poner a disposición de manera proactiva informaciones de interés colectivo o general producida o custodiada por ellos, como pueden ser los datos relativos a la salud.¹⁰ Una desatención a este tratamiento es plausible de una gestión transparente, de la protección a la información pública, personal y sigilosa, que además debe ser una gestión asequible, auténtica e integral (art. 6).

Con relación a la información personal en Brasil, la ley determina que el tratamiento debe sujetarse al respeto a la intimidad, la vida privada, la honra y la imagen de las personas, así como a las libertades y garantías individuales. Esas informaciones prevén legalmente un consentimiento expreso de la persona a la que se refiere. No obstante, el mismo no será exigido, entre otras cosas, cuando se trate de la prevención y diagnóstico médico, la defensa de los derechos humanos, la protección del interés público general y la realización de estadísticas e investigaciones científicas de interés público, en este caso, manteniéndose la reserva de la identificación de la persona (art. 31).

Sobre esas excepciones a la exigencia de un consentimiento informado, vale la pena resaltar que, por fuerza de una lectura global de la Constitución brasileña, la defensa de los derechos humanos se sobrepone al interés de mantener determinadas informaciones protegidas de las autoridades públicas, principalmente cuando se trata de temas relativos a la verdad y a la memoria, siempre necesario en regímenes de talante autoritario, lo que denota que el derecho al acceso a la información no es absoluto. Asimismo, las hipótesis de excepción deben ser cuidadosamente valoradas para evitar un desprecio a los derechos fundamentales.¹¹

Ahora bien, si la información es necesaria para la tutela judicial o administrativa de los derechos fundamentales (que en consonancia con el principio de igualdad y la garantía universal de los derechos, con una justificación necesaria, incluye información relativa a la salud), no podrá ser negado su acceso (art. 21). En sentido similar debe analizarse las restricciones a la regla general de transparencia y publicidad de las informaciones públicas (art. 23), que si bien incluye la información que potencialmente puede poner en riesgo la vida, la seguridad y la salud de la población, esa restricción debe ser sujeta a prueba de conformidad con su aplicación, con los demás bienes y valores constitucionales y

¹⁰ SALGADO, Eneida Desiree. *Lei de acesso à informação (LAI): Comentários à Lei nº 12.527/2011 e ao Decreto nº 7.724/2012*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 70 y 04.

¹¹ SALGADO, Eneida Desiree. *Lei de acesso à informação (LAI): Comentários à Lei nº 12.527/2011 e ao Decreto nº 7.724/2012*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 155.

con el derecho fundamental de acceso a la información.¹² En lo que se relaciona con la responsabilidad, la ley brasilera describe las conductas ilícitas que configuran responsabilidad de los agentes públicos o militares (art. 32) así como la responsabilidad de los particulares (art. 34).

2.2 Las restricciones al uso de datos personales por privados y el tratamiento de datos sensibles desde la óptica del interés público

Si bien, una cosa es la información producida y obtenida bajo el ejercicio y control de la actividad administrativa, es otra la manejada por sujetos privados, principalmente relacionada con temas de salud, fuera del ejercicio de esa actividad pública. En ese sentido, en Uruguay, la Ley 18.331 de 2008 establece el derecho a la protección de datos personales como un derecho humano (art. 1). Asimismo, regula cualquier tipología de datos contenidos en cualquier soporte que los haga susceptible de tratamiento y uso (art. 3), inclusive de datos sensibles, los cuales constituyen datos personales sobre informaciones referentes a la salud o a la vida sexual (art. 4 (e)).

La restricción del uso de datos por parte de los particulares está circunscrita a una serie de principios y derechos consagrados en la ley. Entre los principios, el de valor y fuerza, el de legalidad, veracidad y transparencia, finalidad, previo consentimiento informado, entre otros (capítulo II). Además, dedica un capítulo a los derechos de los titulares de los datos, entre ellos, un derecho de información, de acceso, de rectificación, actualización, inclusión o supresión. Cabe destacar dentro del compendio de derechos los referentes a la comunicación de datos personales, cuyo tratamiento sólo procederá con previo consentimiento del titular, salvo que se trate de datos personales relativos a la salud y sea necesaria su comunicación por razones de emergencia sanitaria o estudios epidemiológicos, siempre preservando la identidad de los titulares (art. 17).

Lo anterior resulta relevante, pues los datos de salud aunque en principio sean datos sensibles, especialmente protegidos (Capítulo IV, art 18), sus titulares no pueden ser obligados a proporcionarlos. No obstante, atendiendo a la excepción del previo consentimiento del titular que invoca la ley, si la finalidad radica en razones de emergencia sanitaria, no significa que los datos sobre la salud dejen de ser sensibles, lo que hay es una transformación en el entendimiento de la información

¹² SALGADO, Eneida Desiree. *Lei de acesso à informação (LAI): Comentários à Lei nº 12.527/2011 e ao Decreto nº 7.724/2012*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 190-191.

y los datos en aras de garantizar el interés general, entre ellos, la prevención frente a la propagación de una pandemia. Dicha situación es compatible con la excepción a la transferencia de datos personales entre países u órganos internacionales por razones de salud o higiene pública, asimismo, cuando la transferencia de datos sea exigida para la salvaguarda de un interés público importante (art. 23).

Para el caso colombiano, se torna relevante el análisis integral de la Ley No. 1581 de 2012, por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales, y la Ley No. 1266 de 2008, sobre habeas data y manejo de la información contenida en bases de datos personales. Sobre el asunto, la Ley No. 1266 de 2008 objetiva desarrollar el derecho constitucional de todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos administrados por personas públicas o privadas. La reglamentación del derecho fundamental está circunscrito a una serie de principios, entre ellos, la veracidad o calidad, la finalidad, la temporalidad y la interpretación integral de derechos constitucionales. No obstante, este último principio hace referencia solo al hábeas data, al buen nombre, la honra, la intimidad y la información, dejando de lado otro tipo de derecho. Una interpretación *in extenso* de ese principio sería la más adecuada, y eso es posible en la medida en que la ley impone una interpretación armónica y en equilibrio entre el derecho a la información y los demás derechos aplicables (art. 4).

Las restricciones al uso de la información contenida en base de datos, fundamentadas en los principios aplicables, también está sujeta a deberes de los operadores, las fuentes y los usuarios de la información (arts. 7 a 10). No obstante, la ley establece un principio que vale la pena observar: el de favorecimiento a una actividad de interés público (art. 10), pues ese interés está orientado a favorecer la actividad financiera, por cuanto fortalece la democratización del crédito. Este favorecimiento parece incompleto, pues si la ley toma por foco la información y la implícita relación con los derechos fundamentales, el interés público debe estar orientado también a la satisfacción plena, integral y espontánea de dichos derechos, y no sólo en términos de acceso al crédito como un supuesto y exclusivo “beneficio para la economía nacional”.

Con relación a los datos sensibles, es decir, aquellos que afectan la titularidad o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como los datos relacionados con la salud, la Ley No. 1581 de 2012 dispone una prohibición en su tratamiento, salvo cuando haya una autorización expresa, y de no ser requerido el otorgamiento de dicha autorización (art. 6), ella puede derivarse de un contenido normativo, conforme a las garantías que otorga el habeas data (por ejemplo, en materia de finalidad, atendiendo al principio de proporcionalidad).

En Brasil, además de la ley de acceso a la información (Ley No. 12.527 de 2011), para analizar la regulación de la protección de datos personales, sus

restricciones y el tratamiento de datos sensibles, es importante considerar la ley general de protección de datos personales – LGDP (Ley No. 13.709 de 2018), el Código de Defensa del Consumidor (Ley No. 8.078 de 1990), así como el Marco Civil de Internet (Ley No. 12.965 de 2014). Este conjunto normativo contempla una serie de mecanismos que deben ser adoptados e incorporados por proveedores y controladores, con el objetivo que los derechos básicos de protección de datos sean respetados.¹³

En ese sentido, la normatividad ha definido dato(s) personal(es) y su tratamiento de una forma amplia,¹⁴ orientada a proteger la vulnerabilidad del titular de los datos, inclusive, a través de medios digitales, mediante la garantía de los derechos fundamentales de la libertad, la privacidad, el libre desarrollo de la personalidad, etc. De forma más concreta, una lectura integral del orden jurídico brasileño permite indicar que el consumidor titular de datos tiene derecho a la transparencia, que exige informaciones claras y completas sobre el tratamiento de sus datos personales, generando confianza en los titulares del derecho sobre los procedimientos que serán tomados por el controlador de los datos, lo que incluye también la publicidad de las políticas de uso de aplicaciones de internet¹⁵ y disminuyendo la asimetría de la información naturalmente existente entre controladores y titulares.

Finalmente, aunque los países presenten ciertas características comunes, unas que pueden servir de ejemplo frente a la ausencia de otras, la importancia de una lectura armónica e integral de los instrumentos normativos se muestra fundamental. No obstante, la materialidad de esos supuestos se ha visto manifiesto en situaciones de emergencia, tal es el caso del advenimiento de la pandemia de la COVID-19, aspectos que merecen atención actual y alerta futura.

¹³ En ese sentido, Cláudia Lima Marques se refiere al “diálogo das fontes”, para referirse a la actual aplicación simultánea, coherente y coordinada de las fuentes legislativas, que comprenden leyes especiales y generales, tratados internacionales, etc., constituyendo un modelo de aplicación adecuado a los fenómenos jurídicos complejos (MARQUES, Claudia Lima. O diálogo das fontes. In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de direito do Consumidor*. 7. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 135).

¹⁴ Véase el artículo 5 de la LGDP, que dispone: “I - *dado pessoal*: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável; II - *dado pessoal sensível*: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural; III - *dado anonimizado*: dado relativo a titular que não possa ser identificado, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento; (...) X - *tratamento*: toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração”. (subrayado fuera del texto original).

¹⁵ Véase del art. 7 de la Ley 12.965 de 2014, particularmente los incisos V, VI, VII y XI. En lo que tiene que ver con la LGDP, el artículo 6, inciso VI, hace referencia a la transparencia como garantía de los titulares.

3 Durante: implicaciones jurídicas y tecnológicas en materia de protección de datos y la transparencia de la información en un escenario de pandemia

Si el escenario anterior de la pandemia de la COVID-19 estaba permeado por una amenaza sobre el ritmo del derecho y la regulación frente a la velocidad de las tecnologías de la información, involucrando asuntos de consumo, información y protección de datos, la pandemia trajo consigo paradigmas que exponen la necesidad de evaluar la efectividad de las normas anteriormente referenciadas y las transformaciones a las que deben ser sujetas, siempre respetando los postulados constitucionales y la garantía de los derechos fundamentales. Tal como se resaltó, el advenimiento de la pandemia trajo consigo, entre otras cosas: (i) una notable transformación en el patrón de consumo de internet y el tráfico de datos en América Latina¹⁶ y el Mundo; (ii) una necesidad de conceptualizar la emergencia para que el derecho pueda actuar; y (iii) un desvelamiento de la realidad sobre las desigualdades sociales que presenta la sociedad, demostrando la necesidad del Estado para la protección de los más vulnerables.

Será objeto de este punto, en primer lugar, intentar dar una conceptualización a la emergencia, y a partir de ella, entender los paradigmas que trajo consigo la pandemia, principalmente, en materia de derecho de acceso y transparencia de la información, finalidad, necesidad y restricción al tratamiento bancos de datos y el análisis de la transformación de los datos sensibles, principalmente de salud, con una óptica desde el interés público. Se defiende en este escrito una función social y constitucional del tratamiento de datos personales y del acceso transparente a la información con prevalencia del interés público. Ese será el eje rector de las ideas.

Sobre ese esquema, entiéndase para efectos de este escrito, que el concepto de emergencia corresponde con determinada(s) situación(es) fáctica(s) de naturaleza social, económica o sanitaria, a partir de la cual se produce un desequilibrio o una alteración generalizada del orden público, que activa la

¹⁶ Es de destacar como “el tráfico de datos en la región aumentó entre 20 a 30 por ciento, según estimaciones” (ANDRADE, Rodrigo de Oliveira. Coronavirus sobrecarga tráfico de datos en América Latina. 25.03.2020. *Sci Dev Net*. Disponible en: <https://www.scidev.net/america-latina/salud/noticias/coronavirus-sobrecarga-trafico-de-datos-en-america-latina.html>. Acceso el: 20 de julio de 2020). Por tomar un ejemplo, en Brasil: “O isolamento social causado pelo coronavírus aumentou o consumo de internet e causou mudanças no padrão de consumo da rede. O tráfego de dados usados em conferências de vídeo, serviços de streaming, notícias e sites de comércio virtual subiu desde a declaração da pandemia — principalmente nos países mais afetados” (LAVADO, Thiago. Isolamento por coronavírus muda padrão de consumo da internet no Brasil. *Economia*. G1. 19 marzo 2020. Disponible en: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2020/03/19/isolamento-por-coronavirus-muda-padrao-de-consumo-da-internet-no-brasil.ghtml>. Acceso el: 10 de mayo de 2020).

necesidad e inminencia de diseñar, implementar y ejecutar excepcionalmente supuestos jurídicos orientados a preservar y mantener ese orden, promoviendo no sólo una respuesta inmediata en términos de actividad administrativa, sino un actuar conjunto con el poder legislativo y judicial, en términos de expedición, aprobación y control, dentro de un marco de reglas y principios constitucionales que mantienen un carácter de permanencia, referencia y fundamentación.¹⁷

Ese intento de conceptualizar la emergencia implica considerar, entre otras cosas, aspectos generales y particulares sobre los paradigmas o cambios que trae la pandemia. Tanto los aspectos particulares como los generales tienen relación con la pandemia. La diferencia radica en la proximidad y temporalidad de estos aspectos con el avance y necesidades de la pandemia.

Con relación a los *aspectos particulares*, debe entenderse que la crisis derivada de la COVID-19 ha implicado un reto importante en la forma en que se aplican las normas de protección de datos personales y acceso transparente a la información, que a su vez envuelve aspectos económicos y sociales. Los efectos económicos relacionados con las medidas de mitigación y control de la expansión de la pandemia han generado un impacto inmediato en los mercados mundiales de los productos básicos, ilustrando una serie de consecuencias negativas a largo plazo. De acuerdo con el reciente informe del Commodity Markets Outlook del Banco Mundial, la crisis que enfrenta el mundo por la pandemia ha alterado la ecuación de oferta y demanda de los productos básicos, traducido en una caída generalizada de los precios de los productos básicos y un colapso sin precedentes de la actividad económica y del transporte. Según el informe, los precios más afectados serían los de energía, mientras que los de agricultura serían los menos afectados. No obstante, la preocupación es aún mayor, al paso que, si bien pueden evidenciarse mercados abastecidos, la posibilidad de acceso por el riesgo de contagio generaría preocupaciones en materia de seguridad alimentaria.¹⁸

En otro aspecto relacionado con esta situación, Jack Jinas, reportó como se enfrentaba una escasez de artículos médicos en los hospitales del norte de Nueva York, y al mismo tiempo, llegaban al buzón digital de la gerencia de suministros un sinnúmero de ofertas comerciales par el suministro de galones de gel antibacterial, cajas de trajes de aislamiento, tapabocas N95, productos que con los últimos meses se convirtieron en mercaderías de primera necesidad. Todas estas ofertas

¹⁷ A propósito de esa conceptualización propuesta, véase también los supuestos trazados por SALOMONI, Jorge Luis. Interés público y emergencia. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 6, n. 26, p. 11-35, out./dez. 2006.

¹⁸ WORLD BANK – COMMODITY MARKETS. *Special focus*. A shock like no other: the impact of Covid-19 on commodity markets, 2020. Disponible en: <http://pubdocs.worldbank.org/en/558261587395154178/CMO-April-2020-Special-Focus-1.pdf>. Acceso el: 08 junio de 2020.

tenían precios más altos de los que acostumbraba a contratar los hospitales. Abruptamente aparecieron miles de intermediarios, emprendedores, “buenas personas” y oportunistas, “dispuestos” a llenar los vacíos del mercado de estos productos. Estos millares traen consigo el manejo de datos e información, el control de la necesidad y la importancia de la transparencia de esa información, pues ese escenario de pandemia interactúa en medio de redes sociales, de sitios web de compras y de foros en línea en los cuáles previamente se ha suministrado un manejo de información y de datos, en la conexión entre usuarios, una especie de arbitraje de “suministros médicos”.¹⁹

Una realidad más próxima a la crisis de la pandemia, la interacción de la información, la transparencia y suministro de datos personales, tiene que ver también con la necesidad por parte de las autoridades públicas de controlar el comportamiento para evitar el desabastecimiento de los productos básicos. Una medida que no era colocada en práctica desde los años posteriores a la Segunda Guerra Mundial, motivando al gobierno británico a adoptar medidas orientadas a garantizar que los supermercados no se queden sin alimentos a medida que aumenta el brote del coronavirus.²⁰

Dentro de esos aspectos particulares, se destaca también la competencia entre los laboratorios y centros de investigación para desarrollar la vacuna contra el virus de la COVID-19. Este aspecto asume mayor relevancia por cuanto la tendencia actual ha sido el despliegue de producción en diferentes países de vacunas en fase experimental, con resultados parciales, exportándolas a las zonas más afectadas por la pandemia.²¹ Esta fase experimental requiere de alguna forma de la recopilación y el tratamiento de datos personales y de información pública,

¹⁹ NICAS, Jack. Es la ley de la selva en el mercado de las mascarillas. Hospitales, gobiernos, benefactores y vendedores improvisados están compitiendo. Las estafas y los precios están en aumento. *The New York Times*, abril del 2020. Disponible en: <https://www.nytimes.com/es/2020/04/06/espanol/ciencia-y-tecnologia/precio-mascarillas-n95-coronavirus.html>. Acceso el: 08 de junio de 2020. Como se resalta en el informe: “no todos los nuevos participantes del mercado son buenos samaritanos. Grupos en Facebook, WhatsApp y Telegram están llenos de publicaciones que anuncian miles de tapabocas a precios inflados”. El relato de Year Weintraub, estudiante de 22 años en Brooklyn, “que vendía productos electrónicos a mayoreo a vendedores en Amazon, cambio su estrategia para la venta de cubrebocas, pasando su tiempo a conectar compradores y vendedores para hacer un tipo de arbitraje de suministros médicos”.

²⁰ MELLOR, Joe. Coronavirus UK – Hancock ‘made up what he said about working with supermarkets’ Did Hancock make up what he said on TV last night? *The London economic*. 06.03.2020. Disponible en: <https://www.thelondoneconomic.com/politics/coronavirus-uk-hancock-made-up-what-he-said-about-working-with-supermarkets/06/03/>. Acceso el: 04 de junio de 2020.

²¹ MANZANO, Fabio. Vacina de Oxford contra Covid-19 será testada em SP e RJ; saiba quem pode ser voluntário e como serão os testes. Dois mil voluntários serão vacinados durante três semanas; acompanhamento dos participantes será feito durante um ano para avaliar resultados da imunização contra o coronavírus (*Globo G1 Bem Estar*. 05 de junio de 2020. Disponible en: <https://g1.globo.com/bemestar/vacina/noticia/2020/06/05/lote-da-vacina-de-oxford-ja-chegou-ao-brasil-saiba-quem-pode-ser-voluntario-e-como-sera-o-teste-contra-a-covid-19.ghtml>. Acceso el: 05 de junio de 2020).

que se deben sujetar a la regulación establecida sobre datos sensibles, pues se trata de datos relacionados con la salud. No obstante, los riesgos se acrecientan cuando sobre la información hay un monopolio o cierto control de divulgación por parte del Estado, impidiendo un adecuado y transparente flujo de información de datos para que la fase experimental lleve a cargo su cometido principal.

Esos aspectos particulares y directamente relacionados con la pandemia generan cuestionamientos alrededor de la garantía de los derechos de las personas, sus datos y la transparencia de la información que recibe.²² Entre estos cuestionamientos es relevante tomar en cuenta los altos niveles de desigualdad en determinadas zonas geográficas que devela la pandemia,²³ que insta a adecuar las regulaciones sobre datos y acceso a la información a una función social, al cumplimiento de finalidades específicas, pues no todos pueden ejercer un consentimiento libre sobre el tratamiento de sus datos y no todos reciben información objetiva sobre la realidad de la pandemia. Esas cuestiones envuelven situaciones de igualdad social, privacidad y transparencia, cuyas ideas se intentarán desarrollar y aproximar en este escrito. No obstante, también son preguntas cuya respuesta puede corresponder con una solución a largo plazo, para el futuro, por eso vale la pena analizar algunas consideraciones generales de la pandemia que pretenden ir en la misma dirección.

Con relación a las *consideraciones generales*, es decir, aspectos que desveló la pandemia que demuestran una valoración para la regulación estructural

²² ALMEIDA, Bethania de Araujo; DONEDA, Danilo; ICHIHARA, María Yuri; BARRAL-NETTO, Manoel; MATTA, Gustavo Correa; RABELLO, Elaine Teixeira; GOUVEIA, Fabio Castro; BARRETO, Mauricio. Preservação da privacidade no enfrentamento da COVID-19: dados pessoais e a pandemia global. *Ciência & Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 25, supl. 1, p. 2487-2492, 2020. Disponible en: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232020006702487&lng=en&nrm=iso. Acceso el: 30 de julio de 2020.

²³ Por ejemplo, vale la pena resaltar como el Instituto Pólis, organización de la sociedad civil de actuación nacional en Brasil, cuyo objetivo destaca la defensa del Derecho a la ciudad, analiza como los mapas que analizan el avance del coronavirus, que son reproducidos o elaborados a partir de los boletines epidemiológicos de la Secretaría Municipal de São Paulo, presentan una visión global de la ciudad, ignorando las informaciones y especificidades locales. En su entender, no se permite identificar la expansión del virus, principalmente en las favelas y los conjuntos habitacionales. Eso debido a dos razones, la primera por la calidad de datos y la segunda por las políticas de las cartografías institucionales. Con relación al primero, sobre el que se hará énfasis en esta referencia, se indica que un análisis más profundo de los datos exige los datos por CEP, por las direcciones del domicilio de las personas infectadas, de forma que sea posible analizar su localización, y de ahí, el foco de la enfermedad sin exponer informaciones particulares de estas personas. Se debe considerar la relación entre los muertos y la población de cada localidad. Resaltan la necesidad de un monitoreo detallado de la evolución de los casos y muertos por territorio, para identificar los factores sociales, territoriales o de ineficiencia de las políticas públicas para la mayor letalidad en un territorio específico, a partir de la identificación de la construcción de políticas emergenciales (MARINO, Aluizio; ROLINK, Raquel *et al.* Mapas do coronavirus escondem informações. *Instituto Polis*. 04 de junio de 2020. Disponible en: <https://polis.org.br/n-tags/coronavirus/>. Este estudio deja entrever la importancia del interés público y la función social de la regulación y la protección de datos personales, más aún, cuando se tratan para atender una pandemia).

de la protección de datos y el acceso transparente a la información, se destacan los paradigmas ya presentados en el inicio de este aparte. Por un lado, una notable transformación en el patrón de consumo de internet y el tráfico de datos en América Latina y el mundo; por otro, como los efectos de la pandemia han develado las notables desigualdades sociales que alertan a una potencialización de la función social de la regulación sobre la protección de datos personales y el acceso transparente a la información.

Entre las preocupaciones relacionadas con el consumo masivo de internet y el tráfico de datos en la región se encuentra no sólo la cuestión del acceso a sitios web que permitan la transacción efectiva de productos evitando salir de casa, sino también a los sitios web que presentan información y datos del avance de la pandemia. La tendencia de estos sitios comprende un amplio contenido de privacidad, permitiendo muchos de ellos, otros no, la configuración de preferencias y la elección de la forma como se quieren utilizar los datos. Estas implicaciones tecnológicas inciden y alertan la potestad regulatoria y de control del Estado sobre el manejo de datos: su acceso y almacenamiento, la personalización, el cotejo de datos sin conexión, la selección y envío de información. Esta última, también almacenada en los dispositivos, inclusive vinculados, a través de los cuales se accede, como identificadores de publicidad, cookies y tecnologías similares. Las opciones “rechazar todo” o “habilitar todo” no son comunes en todos los sitios web, lo que supone una exposición masiva del ciudadano consumidor en medio de la pandemia.²⁴

Ahora bien, además de la exposición y el tratamiento de los datos personales, el consumo masivo de internet y el tráfico de datos impone el análisis de la vigilancia digital, tema que enfrenta el paradigma de los derechos y libertades con relación al desvelamiento de las desigualdades sociales y el acceso transparente a la información, para que exista una plenitud del consentimiento de los datos tratados. La vigilancia digital no sólo impone una lectura a partir de los derechos fundamentales de libertad, sino también desde los derechos sociales, por cuanto esa vigilancia, en principio, envuelve datos de cierta parte de la población que tiene acceso a la red. Ya con los que no tienen acceso, la información no se predica del todo transparente, pues puede estar sujeta a lo dispuesto en los medios a los que tienen acceso directo. Esa vigilancia digital, supone no sólo el control de la salud pública como obligación de los Estados, sino también atender la finalidad de garantizar y fortalecer los derechos fundamentales y las garantías constitucionales.

²⁴ Para un estudio más profundo sobre el tema, véase: OLIVEIRA, Jordan Vinícius de; SILVA, Lorena Abbas da. Cookies de navegador e história da internet: desafios à lei brasileira de proteção de dados pessoais. *Revista de Estudos Jurídicos UNESP*, ano 22, n. 36, 2018.

Si en épocas de epidemia la vigilancia sanitaria es necesaria, se deben conocer los límites sobre el uso de prerrogativas gubernamentales en suprimir la libertad y la privacidad de las personas. Eso no implica una supresión de los datos. Por el contrario, la necesaria transparencia al informar el alcance, las estadísticas y la información sobre la propagación del virus constituyen un elemento fundamental para el control de la pandemia. Lo que se cuestiona entonces son los límites sensibles entre la vigilancia, los derechos y libertades de los ciudadanos. La creación de dispositivos o “apps” para rastrear la enfermedad, detectar su propagación o suministrar informaciones sobre los riesgos y medidas de prevención, iniciativa recomendada por la Organización Mundial de la Salud, puede tener diverso grado de control o vigilancia, sea mediante GPS, Bluetooth, hasta reconocimiento facial.

Lo relevante de estos límites radica en la precisión y especificidad de la regulación, la cual puede remplazarse o reducirse el riesgo de su amplitud si es adecuada. Esta precisión está orientada a que cualquier laguna normativa en tiempos de vigilancia digital y su fiscalización puede repercutir en una forma de monitorear más allá de los límites, pudiendo violar la privacidad y la libertad de las personas. En resumen: es imprescindible haber garantías claras y límites acordados que consideren los nuevos patrones de comportamiento, generados mayoritariamente por el aislamiento social, muchos de ellos en términos de datos y acceso a la información.²⁵

Lo anterior supone una pregunta importante: si se parte de la premisa que el control y la vigilancia dependen y se debe sujetar a una intervención del Estado, ¿qué pasa cuando son empresas privadas (en este caso, multinacionales como Apple y Google) las que toman iniciativas para rastrear el coronavirus, asunto que sin duda alguna involucra el rastreo de personas? ¿Qué tipo de fortalecimiento deben tener las restricciones a estos datos? Esa es una realidad que impone el advenimiento de la pandemia, un reto para el Estado regulador siempre consciente de proteger los derechos fundamentales.²⁶ El desarrollo de este tipo de iniciativas y aplicaciones no debe ser excluyente. Su participación es válida y necesaria en

²⁵ VIANA, Ana Cristina Aguilar; SALGADO, Eneida Desiree. Vigilância digital em tempos de pandemia. Crise do coronavírus tem mostrado situações sensíveis sobre a limitação de direitos de liberdades individuais. *JOTA. Opinião & Análise*. 04 de junio de 2020. Disponible en: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/vigilancia-digital-em-tempos-de-pandemia-04062020?fbclid=IwAR0wqDhoojxbR7uiRYAojpPN1UWEP7JKral2gNlzHf7qfdC0wx1HClIk7E>. Acceso el: 04 de junio de 2020.

²⁶ BBC News Mundo. Coronavirus: el plan de Apple y Google para rastrear el covid-19 desde tu teléfono. *BBC*. 11 de abril de 2020. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-52251843>. Acceso el: 04 de junio de 2020.

el sentido de que los particulares, bajo la idea de fomento,²⁷ deben cooperar a la garantía del interés público, y en este caso ese interés está identificado con la salud y el orden público. No obstante, deben respetar las normas relativas a la privacidad,²⁸ principalmente en lo que tiene que ver con la temporalidad en que van a reposar los datos de los voluntarios.

El tratamiento de datos se circunscribe a una sociedad digital. Una sociedad que obligó al desarrollo de actividades remotas para reducir el riesgo del contagio y evitar el colapso de los sistemas de salud alrededor del mundo. La protección de estos datos se vincula principalmente a un tratamiento automatizado de técnicas de Inteligencia Artificial, bajo la modalidad *deep learning*, esto es, una especie de caja negra que requiere grandes cantidades de datos para ser procesada,²⁹ que no obstante su importante aporte en términos de eficiencia deja amplios interrogantes acerca de la motivación y el tratamiento de resultados con base en esos datos. Con todo, esa masividad expuesta, controlada muchas veces por particulares, aún con marcos regulatorios generales, no puede dejar de lado el interés público derivado de la función social del tratamiento de estos datos personales y el acceso transparente a la información, relevante aún más en tiempos de pandemia.

Sobre el asunto, Elif Mendos Kuskonmaz y Elspeth Guild resaltan las virtudes del adecuado tratamiento de datos como una respuesta a la propagación de enfermedades infecciosas. En un análisis sobre la normatividad reciente en materia de privacidad y protección de datos personales en la Unión Europea, los autores alertan sobre los posibles escenarios de transformación regulatoria y de reescritura de las condiciones bajo las cuales se tiene acceso y uso de los datos personales. Para ellos, las normas que impiden y ralentizan la recopilación y uso de datos contribuyen a la incerteza sobre las estadísticas y un brote más rápido de las enfermedades. Aunque resaltan las virtudes de la normatividad europea, se muestran renuentes a una disminución de la protección de la privacidad. A su juicio, deben observarse los principios de legalidad, equidad, transparencia, limitación de propósito, precisión, limitación de almacenamiento, integridad, confidencialidad y responsabilidad.³⁰

²⁷ Sobre fomento, véase la obra de SCHIER, Adriana. *Fomento: Administração Pública, Direitos Fundamentais e Desenvolvimento*. Curitiba: Íthala, 2019.

²⁸ ÁVILA, Ana Paula Oliveira; WOLOSZYN, André Luis. A tutela jurídica da privacidade e do sigilo na era digital: doutrina, legislação e jurisprudência. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 4, n. 3. p. 167-200, set./dez. 2017.

²⁹ CORVALAN, Juan Gustavo. *Perfiles digitales humanos: El impacto de la IA en la protección de datos*. Buenos Aires: Thomson Reuters, La Ley, 2020, p. 40.

³⁰ KUSKONMAZ, Elif Mendos; GUILD, Elspeth. Covid-19: A New Struggle over Privacy, Data Protection and Human Rights. *European Law Blog*. 2020. Disponible en: <https://europeanlawblog.eu/2020/05/04/covid-19-a-new-struggle-over-privacy-data-protection-and-human-rights/>. Acceso el: 30 de julio de 2020.

Tomando como base legal el consentimiento de los sujetos, el cual debe estar en línea con los estándares de los derechos fundamentales, es importante que dicho procesamiento sea legal cuando se requiera proteger intereses vitales del interesado o interesada, de otra persona y de la sociedad – en otras palabras: cuando sea necesario para el desempeño de una tarea realizada en interés público o en el ejercicio de la autoridad oficial conferida al controlador. En últimas, el procesamiento de datos por razones de interés público puede servir para actividades tendientes a contener y controlar la pandemia de la COVID-19.³¹

Frente al escenario planteado, se puede indicar que las legislaciones sobre protección de datos personales pueden tener vacíos que la crisis del coronavirus ha dejado en vista. Por un lado, la protección de la salud pública puede requerir que los datos de los pacientes infectados sean conocidos por las autoridades públicas para el control del aislamiento social,³² que de alguna u otra manera se relaciona con una finalidad, en este caso, la salud pública y la transparencia. Atendiendo a este último principio, pueden fortalecerse los canales de transmisión de la información para tener mayor certeza y hacer frenos frente a la propagación. Si bien los datos sobre el estado de salud son datos sensibles y no pueden ser objeto de tratamiento salvo consentimiento del titular, deberá entonces fortalecerse y llenarse los vacíos para comunicar y tratar información particularmente delicada, como son los datos de salud de las personas. Las excepciones a la procedencia del consentimiento para el control de la salud pública que presentan regulaciones expuestas no se traducen en una arbitrariedad en su tratamiento. La privacidad como garantía fundamental debe ser parámetro, por lo cual la importancia radica en la eficiencia de los mecanismos, transparencia, control y responsabilidad de la información a través de y con base en la cual se cede el consentimiento.³³

El diseño y ejecución de aplicaciones, medio de mayor uso para el tratamiento de los datos personales, debe responder cabalmente a las dudas sobre el respeto de la libertad y las garantías constitucionales, aspectos tales que deben observarse en la recogida, tratamiento y circulación de los datos e información, destacando protocolos de caducidad y definiendo su finalidad específica, más aún cuando se

³¹ KUSKONMAZ, Elif Mendos; GUILD, Elspeth. Covid-19: A New Struggle over Privacy, Data Protection and Human Rights. *European Law Blog*. 2020. Disponible en: <https://europeanlawblog.eu/2020/05/04/covid-19-a-new-struggle-over-privacy-data-protection-and-human-rights/>. Acceso el: 30 de julio de 2020.

³² Un ejemplo corresponde con la ley chilena: CONTRERAS, Pablo; BORDACHAR, Michelle. *Pandemias y datos sensibles*. CIPER. 25 de marzo de 2020. Disponible en: <https://ciperchile.cl/2020/03/25/pandemia-y-datos-sensibles/>. Acceso el: 05 de junio de 2020.

³³ FORNASIER, Mateus de Oliveira. The applicability of the Internet of Things (IoT) between fundamental rights to health and to privacy. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 6, n. 2, p. 297-321, maio/ago. 2019.

trata de aplicaciones de consumo sobre asuntos que vinculan la salud.³⁴ Tal es el caso de los crecientes movimientos de telemedicina en medio de la pandemia, que imponen no sólo una practicidad para acudir a los procedimientos médicos, sino una exposición importante de datos manejados por terceros, administradores de los soportes digitales a través de los cuales se presta el servicio.

Con todo, además de los asuntos relacionados con el consumo masivo de internet, el tráfico de datos, los millares de informaciones divulgadas sobre el asunto y el tratamiento de datos durante la pandemia, los efectos de la enfermedad también involucran consideraciones generales, como las notables desigualdades sociales que alertan a una potencialización de la función social de la regulación de protección de datos personales y el acceso transparente a la información. Esto se debe a que la información y los datos normalmente se desarrollan en escenarios impulsados por razones económicas, políticas y sociales. Sin embargo, en este ejercicio e impulso, los datos se convierten en una oportunidad para quienes tienen acceso a la información y *per se* al consentimiento.

Como lo resalta la Organización de las Naciones Unidas, la pandemia de la COVID-19 expone y explota desigualdades, incluida la de género.³⁵ El virus supone un riesgo que masifica la pobreza y los grupos en situación de vulnerabilidad. La vulnerabilidad en las condiciones sociales implica también una vulnerabilidad de la información personal. Esto se conjuga con un limitado acceso a la información y una cesión de datos sin un consentimiento previo o consciente. Los temores que impone la pandemia obligan, muchas veces, a los más necesitados a ceder información en aras de buscar algún remedio, cura o solución. Si esta información no es tratada de forma consecuente con las garantías fundamentales, los derechos a la intimidad, la confidencialidad, la transparencia y la finalidad de uso de datos e información pasan a situarse en una zona de riesgo, pues las personas que poseen menos control sobre los datos personales tienen menor capacidad para la defensa de sus derechos.³⁶

El acceso a la información transparente ofrecida por los medios de comunicación, consumida por gran parte de la población, también debe atender a una función social. La exposición, muestra errónea o simplemente obstrucción de

³⁴ UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA. *La aplicación Coronapp, enfrenta problemas constitucionales*. Disponible en: <https://www.uexternado.edu.co/derecho/la-aplicacion-coronapp-enfrenta-problemas-constitucionales/>. Acceso el: 10 de junio de 2020.

³⁵ GUTERRES, António. La pandemia expone y explota desigualdades de todo tipo, incluida la de género. *Covid-19 – Respuesta. Naciones Unidas*. 30 de abril de 2020. Disponible en: <https://www.un.org/es/coronavirus/articulos/guterres-covid-19-expone-desigualdad-genero>. Acceso el: 10 de junio de 2020.

³⁶ SÁNCHEZ CARAZO, Carmen. La protección de datos personales de las personas vulnerables. *Anuario Facultad de Derecho – Universidad de Alcalá II*, p. 203-227, 2009. Disponible en: <https://core.ac.uk/download/pdf/58906855.pdf>. Acceso el: 10 de junio de 2020.

datos sobre el avance de la pandemia por parte de autoridades públicas,³⁷ además de una notable responsabilidad, impone un deber social de los proveedores y responsables de la información, a contribuir en el control social del avance de la pandemia. La actuación Estado-ciudadano o proveedores- consumidores debe ser cooperada. El poder público no es absoluto, pues de ser tiránico, deja agonizar el interés público, tan necesario en estos tiempos de pandemia.

4 Después: la incorporación de prácticas regulatorias post-pandemia, transparencia de la información y protección de datos personales

Si el “antes” reflejaba un panorama casi que de angustia, los supuestos que plantea el durante la pandemia instan a reevaluar, entre otros aspectos, la regulación de datos y el fortalecimiento de las normas relativas al derecho de acceso a la información, cada vez más relevante en una sociedad digital. Tal como se planteó anteriormente, esa reevaluación debe garantizar un correcto equilibrio entre los derechos fundamentales, los intereses estatales y comerciales. No obstante, ese equilibrio requiere de una lectura que considere la vulnerabilidad del ciudadano, que reconozca que el interés económico no puede ser arbitrario ni que el poder público es absoluto, pues el freno contra la pandemia se ha venido enfrentando con autoridades tiranas en perjuicio del interés público.

La pandemia, de acuerdo con lo expuesto, presenta lagunas, fallas y necesidades normativas. Entre otras, la necesidad de una lectura armónica e integral de los instrumentos normativos que regulan o tienden a regular la transparencia en el acceso a la información y la protección de datos, principalmente datos sensibles como la salud. Una lectura, sea nueva, creadora o correctiva de la regulación, debe comprender no sólo intereses económicos, sino también sociales, en materia de garantías fundamentales y postulados constitucionales.

³⁷ En Brasil, el Gobierno de Jair Bolsonaro viene atrasando, ocultando y mostrando una información aparentemente errónea sobre la divulgación de las estadísticas de la COVID-19 (TEIXEIRA, Matheus. Governo Bolsonaro comete crime ao omitir dados sobre coronavírus, dizem especialistas. *Folha de São Paulo*. 08 de junio de 2020. Disponible en: https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2020/06/governo-bolsonaro-comete-crime-ao-omitir-dados-sobre-coronavirus-dizem-especialistas.shtml?aff_source=56d95533a8284936a374e3a6da3d7996. Acceso el 10 de junio de 2020). Frente a esa situación, en acción elevada ante el Supremo Tribunal Federal de Brasil, resaltó la publicidad imprescindible de los datos y ordenó la rectificación y publicación de los mismos (BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Ministério de Saúde deve restabelecer divulgação integral de dados sobre COVID-19*. 09 de junio de 2020. Disponible en: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=445071&ori=1>. Acceso el: 10 de junio de 2020).

Por otro lado, en lo que tiene que ver con la transparencia de la información, la finalidad o necesidad de los bancos de datos, de datos sensibles, asuntos analizados en este escrito, se percibe que los escenarios jurídicos analizados no tienen una regulación consolidada, otros están en construcción, otros ofrecen una regulación referencial, lo que deja sobre la mesa la necesidad de articular instrumentos normativos para dar cuerpo y contenido a estos asuntos.

Asimismo, la pandemia expone aspectos particulares y generales de relevante atención. Entre los aspectos particulares se cuestiona la necesidad de evaluar la intervención pública, directa o indirecta, en el control y manejo de la información y de los datos, de la competencia sobre productos que se convirtieron de primera necesidad para reducir las desigualdades y de las formas o instrumentos por medio de los cuales se desarrollan estas relaciones. Sumada a esa necesidad de evaluar, se imponen ciertas consideraciones generales que llaman la atención para entender la regulación estructural del acceso transparente a la información y la protección de datos personales.³⁸ Entre ellas, preocupaciones relativas al consumo masivo de internet y el tráfico de datos, principalmente, sobre el devenir de sitios que presentan información y datos sobre el avance de la pandemia, que de forma importante envuelven datos personales, su exposición, tratamiento y vigilancia, tanto por personas públicas y privadas; así como el paradigma de los derechos y el desvelamiento de las desigualdades sociales. Se resalta aquí que una sociedad vulnerable socialmente supone una vulnerabilidad de la protección de la información personal.

Algunas soluciones fueron planteadas a lo largo del escrito, unas concretas, otras más abstractas. Entre ellas, la importancia de que el procesamiento de datos por razones de interés público pueda ser útil para actividades de procesamiento, con el fin de contener y controlar la pandemia de la COVID-19. Un verdadero reconocimiento legal y constitucional de la obligatoriedad de considerar el interés público. Por otro lado, el fortalecimiento de la eficiencia y transparencia de mecanismos para dar cobertura al consentimiento de los ciudadanos, buscando así que se convierta en una verdadera y justa base legal para el procesamiento de datos, una nueva lectura del tratamiento de datos sensibles, que sin desconocer los parámetros de la privacidad, reconozca el interés público de la salud pública.

Otro factor relevante es la necesaria adaptación, revisión y regulación de nuevas tecnologías que desafían el marco legal existente en protección de datos, asegurándose que ellas cumplan con estándares constitucionales, consagrándose

³⁸ COCCILO, Endrius. La arquitectura administrativa de la transparencia en España: regulation-inside-government y diseño institucional de las Autoridades de Transparencia. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 6, n. 3, p. 521-571, set./dez. 2019.

una función social del tratamiento de datos personales, en el sentido de que puedan contribuir a identificar información sobre poblaciones vulnerables, que requieran atención por parte de las autoridades públicas (incluso en el caso de los trabajadores informales o sin renta, para que puedan beneficiarse de programas estatales de asistencia social).³⁹

Expuestos algunos de los problemas, presentadas algunas de las soluciones, es hora de indicar algunos medios a través de los cuáles las soluciones sean realmente materiales y los problemas se reduzcan, mitiguen o solucionen. Será objeto de este aparte el análisis la categoría general de “regulación para el futuro” o *Future-proofing regulation*, sujeta de adaptación a los ordenamientos propuestos, extensible en toda la región. Sobre esta figura se pretende introducir, (i) la incorporación de buenas prácticas regulatorias o estudios legislativos de mejora regulatoria pos-pandemia, adaptables en un escenario de respeto y garantía de los derechos fundamentales, principalmente lo que tiene que ver con el Análisis de Impacto Regulatorio (AIR) y la evaluación de impacto *ex ante* y *ex post*. Adicionalmente, (ii) la posibilidad de adaptar una regulación basada en objetivos, que permita elegir métodos de implementación legislativa,⁴⁰ como son la inclusión de las llamadas “sunset clauses” o “sunset provisions”, adopción de recomendaciones y decisiones internacionales, entre otras.

De acuerdo con Sofia Ranchordás y Mattis Van't Schip, la preparación para el futuro corresponde con una perspectiva interdisciplinaria que ofrece un marco sistemático para enfrentar los requisitos y las incertidumbres que presenta el futuro, no sólo cada vez más innovador y disruptivo, sino también en emergencia: una emergencia delineada por las transformaciones ambientales del planeta, la insostenibilidad del consumo, la falta de una política de conciencia y de reglamentación alimentaria, el advenimiento de nuevas enfermedades, pandemias, etc. Una forma de asumir esa preparación, que resista los nuevos eventos de años venideros, que sean inmunes o menos lesivos a la realidad y al Derecho, es entender la regulación como una prueba a futuro. El objetivo de esta propuesta consiste en garantizar que un sistema –en este caso, la regulación– no se vuelva oscuro o inútil debido a los cambios que podrían haberse anticipado,

³⁹ KUSKONMAZ, Elif Mendos; GUILD, Elspeth. Covid-19: A New Struggle over Privacy, Data Protection and Human Rights. *European Law Blog*. 2020. Disponible en: <https://europeanlawblog.eu/2020/05/04/covid-19-a-new-struggle-over-privacy-data-protection-and-human-rights/>. Acceso el: 30 de julio de 2020.

⁴⁰ RANCHORDÁS, Sofia; VAN'T SCHIP, Mattis. Future-proofing legislation for the digital age. In: RANCHORDÁS, Sofia; ROZNAI, Yaniv (Coord.). *Time, Law, and Change an Interdisciplinary Study*. Oxford: Hart Publishing, 2020, p. 14.

o porque no fueron diseñados con la flexibilización requerida para adaptarse a nuevas circunstancias.⁴¹

La regulación a prueba de futuro es un asunto que no es exclusivo del Derecho. Así como algunas de las prácticas o herramientas de mejora regulatoria encuentran fundamento en la economía, esta idea también se soporta y aporta en áreas como el diseño, la arquitectura, la innovación, siempre atendiendo la brecha que impone el acelerado ritmo de los cambios tecnológicos y la regulación. La regulación a prueba de futuro no sofoca la innovación, pues su función va encaminada a buscar equilibrios entre las necesidades de regulación con la importancia de promover la investigación en los países.⁴² Es decir, tecnificar los procesos públicos, que no implica, *per se*, reducir el margen de discrecionalidad de los funcionarios públicos. Por el contrario, le dota de herramientas que le permiten tomar una decisión con un análisis sobre el impacto que pueda generar, lo que reduciría en gran manera las pretensiones sobre las decisiones objeto de conocimiento judicial.

Esa regulación a prueba de futuro constituye una categoría general que puede incluir las buenas prácticas regulatorias o estudios legislativos de mejora regulatoria la promoción de la innovación para un enfoque flexible de la regulación, la adopción de una propuesta proactiva en vez de reactiva de la legislación. Será objeto de este capítulo, como se anticipó, el análisis de la inclusión de buenas prácticas regulatorias o estudios legislativos de mejora regulatoria, principalmente en lo que se refiere a evaluaciones de impacto y la inclusión de cláusulas de extinción.

(i) Sobre las buenas prácticas regulatorias o estudios legislativos de mejora regulatoria, corresponden con una manifestación de la nueva ola de la “regulación inteligente”,⁴³ entendida como un instrumento para cerrar la brecha política diferencial entre los diferentes instrumentos regulatorios, con el objetivo de invertir más en evaluación de impacto y simplificación de trámites y procesos por parte de los Estados.⁴⁴ Implica no sólo el diseño de una nueva legislación a través de

⁴¹ RANCHORDÁS, Sofia; VAN'T SCHIP, Mattis. Future-proofing legislation for the digital age. In: RANCHORDÁS, Sofia; ROZNAI, Yaniv (Coord.). *Time, Law, and Change an Interdisciplinary Study*. Oxford: Hart Publishing, 2020, p. 12.

⁴² RANCHORDÁS, Sofia; VAN'T SCHIP, Mattis. Future-proofing legislation for the digital age. In: RANCHORDÁS, Sofia; ROZNAI, Yaniv (Coord.). *Time, Law, and Change an Interdisciplinary Study*. Oxford: Hart Publishing, 2020, p. 12.

⁴³ GALLO, William; PINILLA, Diego. Las transformaciones de la regulación inteligente y la incorporación de instrumentos de mejora regulatoria en el Derecho Administrativo. Un análisis comparado. *Revista de Derecho Público – IDP*. En el prelo.

⁴⁴ KLINGBEIL, Marianne. *Smart Regulation*. Disponible en: <https://www.oecd.org/regreform/policyconference/46528683.pdf>. Acceso el: 10 abr. 2019. En ese sentido también: GALLO, William; MORENO, Luis Ferney. De la simplificación administrativa a la calidad regulatoria. *Revista de Derecho Administrativo*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, n. 17, 2019.

la cual se vinculan diferentes puntos de vista de partes interesadas y pruebas recopiladas a través de amplias consultas,⁴⁵ sino también la transformación y adaptación de las regulaciones existentes. Esta regulación inteligente permite adoptar herramientas regulatorias para pensar en técnicas jurídicas detalladas y específicas que se adapten a las disrupciones tecnológicas y propongan mecanismos normativos amplios, concretos, rígidos o flexibles, dependiendo la situación a regular, que permita llevar y entender consecuencias para el futuro.⁴⁶ Dentro de esas herramientas, se destacarán en este escrito el Análisis de Impacto Regulatorio (AIR) y la Evaluación de Impacto *ex ante* y *ex post*.

El Análisis de Impacto Regulatorio (AIR)⁴⁷ se define como un proceso de evaluación e identificación sistemática de los efectos que se esperan de las diferentes propuestas regulatorias, sean de creación o modificación, utilizando un método analítico y comparado de costo/beneficio.⁴⁸ Su aplicación involucra definiciones de prioridades regulatorias, considera diferentes actores en el acceso efectivo y amplio del proceso regulatorio, desde la decisión de crear o modificar una norma, el paso por su debate y su ejecución. En resumen, hace de la regulación algo más que una voluntad política, y permite una especificación, descomposición y minuciosidad de lo que se pretende regular. Esa especificación permite valorar elementos y actores que normalmente no son valorados, pues corresponden con sujetos indirectos de los procesos regulatorios: las poblaciones vulnerables.⁴⁹

⁴⁵ CONSEJO EUROPEO. Comunicación nº 543, de 08 de octubre de 2010. *Comunicación de La Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Documento para trabajo 2011*. Bruselas: Consejo Europeo, 08 oct. 2010.

⁴⁶ TIMAN, Tjerk; GALIC, Maša; KOOPS, Bert-Jaap. Surveillance Theory and its Implications for Law. In: BROWNSWORD, Roger; SCOTFORD, Eloise (Ed.). *The Oxford Handbook of Law, Regulation and Technology*. Oxford: Oxford University Press, 2017.

⁴⁷ La incorporación del Análisis de Impacto Regulatorio en Brasil cobró obligatoriedad a partir de la Ley 13.874 de 2019, por medio de la cual se instituye la declaración de derechos de libertad económica, estableciendo garantías de libre mercado. La referida norma exige AIR en casos de expedición o alteración de actos normativos de interés general de agentes económicos o de usuarios de los servicios públicos prestados. Lo que daría a entender que, en términos generales de tratamiento de datos públicos o acceso a la información, a menos que sea estrictamente de servicio público, queda relegada. Para el caso de Colombia, se fue incorporando el AIR en el proceso decisorio, principalmente, en las acciones gubernamentales. La forma de su inclusión obedeció a interrogantes sobre costos y beneficios, sobre la efectividad de la acción en alcanzar los objetivos y si hay otras alternativas viables frente a la regulación. No hay ley específica que lo determine: OCDE. Revisión de la OCDE sobre reforma regulatoria. *Revisión de La OCDE sobre Reforma Regulatoria*, [s.l.], v. 1, n. 1, p. 1-296, 22 nov. 2016; GALLO, William; MORENO, Luis Ferney. De la simplificación administrativa a la calidad regulatoria. *Revista de Derecho Administrativo*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, n. 17, 2019, p. 256.

⁴⁸ OECD. *Introductory Handbook for undertaking Regulatory Impact Analysis (RIA)*. OECD Publishing. 2008, p. 3. Disponible en: <https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/44789472.pdf>. Acceso el: 30 de julio de 2020.

⁴⁹ Sobre el asunto; GALLO, William; VALLE, Vivian Cristina López Lima; FÁCIO, Rafaella. *La utilización de inteligencia artificial en la actividad regulatoria: una proposición de regulación inteligente en favor del Desarrollo Nacional*. En el prelo.

Una importante referencia que puede ser tomada en cuenta por países como Colombia y Brasil, entre otros de la región, adoptada por Uruguay, corresponde con la evaluación de impacto de los datos, regulada con especificidad a través del Decreto No. 64/2020 (art. 6), evaluación que implica, entre otras, un análisis sobre el futuro de la telemedicina, Ley No. 19869 del 15 de abril de 2020 (art. 8), y aspectos personales de los titulares mediante el análisis o la predicción de los titulares, principalmente aquellos en situación de vulnerabilidad.

La evaluación de impacto *ex ante* y *ex post* no es un asunto de mayor novedad, pero sí que ha adquirido una fuerza importante. La evaluación *ex ante* corresponde con la posibilidad de simular el efecto de un proyecto normativo antes de que este se ponga en práctica, ejecución u operación, proporcionando así elementos de juicio para determinar si determinada regulación es conveniente para la población –en este caso, en términos de protección de datos, de datos sensibles y de acceso transparente a la información,⁵⁰ a través de la simulación de cláusulas modelo, regulación de arreglos contractuales de procesamiento de datos para el cumplimiento de obligaciones y derechos, implementación de la cooperación, transparencia y obligatoriedad entre autoridades públicas. Esta simulación también comprende diagnóstico del área geográfica a regular, alternativas de solución a los problemas del área, determinación de líneas bases y potenciales beneficiarios o afectados, simulación de la situación del proyecto así como su jerarquización de acuerdo con la eficacia y eficiencia.⁵¹

A su vez, la evaluación o análisis *ex post* parte de un ciclo compuesto por órganos de supervisión regulatoria, programas de reducción de trámites y Análisis de Impacto Regulatorio. Las evaluaciones hechas a determinadas regulaciones existentes pueden generar aprendizajes importantes sobre las formas de potencialización del diseño y la administración de nuevas regulaciones. La existencia de problemas y contingencias como las que propone la pandemia es un claro ejemplo de la forma como opera esta evaluación, pues permite generar aprendizajes importantes sobre la forma de mejorar el diseño y la administración

⁵⁰ Por tomar un ejemplo, véase como en Europa, debido la influencia de la tecnología, la regulación de datos de la Unión Europea introduce un nuevo catálogo de obligaciones de rendición de cuentas, de derechos más fuertes y restricciones continuas en los flujos de datos internacionales, entrando en juego consecuencias de incumplimiento, capacidad de aprovechar las nuevas tecnologías, análisis de datos y la importancia del valor personal de la información (LOVELL, Hogans. *Future-proofing privacy. A guide to preparing for the EU Data Protection Regulation*. 2016. Disponible en: https://www.hoganlovells.com/~media/hogan-lovells/pdf/publication/future-proofing-privacy_061516.pdf?a=en. Acceso el: 19 de junio de 2020).

⁵¹ NAVARRO, Hugo; KING, Katuska; ORTEGÓN, Edgar. *Pauta metodológica de evaluación del impacto ex ante y ex post de programas sociales de lucha contra la pobreza. Aplicación metodológica*. Santiago de Chile: CEPAL, 2006, p. 13-15. Disponible en: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/5489/1/S0501023_es.pdf. Acceso el: 12 de junio de 2020.

de las regulaciones, el impacto que genera y los efectos sobre los directa e indirectamente involucrados. La evaluación *ex post* completa el ciclo regulatorio, que comienza con la evaluación *ex ante*, el Análisis de Impacto y continúa con la implementación y ejecución.⁵² Sobre el asunto, vale destacar que algunos ordenamientos cuentan con las anteriores herramientas en el ámbito del Derecho Administrativo, su extensión a la protección de datos y acceso a la información pública resulta relevante.

(ii) A su vez, la posibilidad de adaptar una regulación basada en objetivos, que permita elegir métodos de implementación legislativa, incluye la incorporación de “sunset clauses” o “sunset provisions”, así como la adopción de recomendaciones y decisiones internacionales. Las primeras toman protagonismo con el objetivo de evitar obstáculos burocráticos, garantizar la temporalidad y la finalidad del tratamiento de la información y datos de los ciudadanos. En materia de datos y de información resulta relevante, pues fija temporalidad o determinan la expiración de una ley o reglamento dentro de un periodo determinado, que puede ser el que se fije en el marco del estado de emergencia, pueden limitar el alcance potencial y los impactos adversos de los gobiernos que adoptan legislaciones en respuesta a situaciones de emergencia.⁵³ Las “sunset clauses” resultan entonces un mecanismo útil para garantizar que las disposiciones de emergencia no se normalicen, afectando el disfrute de derechos y libertades individuales, que en gran medida envuelve el tratamiento de datos. Sin embargo, estas cláusulas no son suficientes ni absolutas, pues se requerirá un adecuado escrutinio público, de una deliberación analítica, de una respuesta justa y racional del Estado para que la regulación preparada para el futuro sea firme en cuanto a su finalidad, sujetándose a las garantías constitucionales.⁵⁴

Por su parte, la adopción de recomendaciones y decisiones internacionales permite un diálogo que fortalezca la elección y la flexibilización técnica de la regulación. Véase como por ejemplo puede resultar relevante para el escenario latinoamericano no sólo la regulación de datos y acceso a la información recientemente modificada en la Unión Europea, objeto de asunto en diversas referencias aquí descritas, sino también mecanismos que fortalezcan la protección

⁵² OECD. *Análisis ex post de la regulación: Prácticas y lecciones de países de la OCDE*. Paris: OECD Publishing, Paris, 2018. Disponible en: [https://www.oecd.org/centrodemexico/publicaciones/OCDE%20\(2018\)%20An%C3%A1lisis%20Expost.pdf](https://www.oecd.org/centrodemexico/publicaciones/OCDE%20(2018)%20An%C3%A1lisis%20Expost.pdf). Acceso el: 10 de junio de 2020, p. 10.

⁵³ Para el caso inglés, véase, MOLLOY, Sean. *Coronavirus and parliament: A brief history of sunset clauses. Prospect*. 28 de abril de 2020. Disponible en: <https://www.prospectmagazine.co.uk/other/coronavirus-parliament-sunset-clauses-legislation>. Acceso el: 10 de junio de 2020.

⁵⁴ TIERNEY, Stephen; KING, Jeff. *The Coronavirus Bill*. UK Constitutional law association. Disponible en: <https://ukconstitutionalaw.org/2020/03/24/stephen-tierney-and-jeff-king-the-coronavirus-bill/>. Acceso el: 09 de junio de 2020.

de los derechos humanos, como el Protocolo de San Salvador a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconoce la salud como un bien público (art. 10); la Declaración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 9 de abril de 2020, que analiza los problemas y desafíos de la COVID-19, que deben ser abordados con perspectiva de Derechos Humanos; la atención y verificación de los comunicados de la sala de Coordinación y Respuesta Oportuna e Integrada a la crisis en relación con la Pandemia de la COVID-19, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; entre otros.

El “después” que trae la pandemia, particularmente en materia de protección de datos personales y acceso transparente a la información, comporta consigo la introducción de nuevas obligaciones y responsabilidades para las autoridades públicas, de rendición de cuentas y su consecuente responsabilización, de derechos más fuertes, de un análisis sobre los flujos masivos e internacionales de los datos, de corrección de brechas de desigualdad tecnológica para que los ciudadanos no sólo reciban información clara, sino también cedan y brinden un consentimiento con plena voluntad y conciencia. Estos asuntos se acompañan con la capacidad de aprovechar las nuevas tecnologías de análisis de datos, sin olvidar el deber de respeto a la protección de la información personal. La regulación a prueba de futuro considera también la creación de nuevos derechos, con la finalidad que el titular sea dotado de mecanismos concretos para su defensa, entre ellos, el derecho de portabilidad, de acceso, el derecho a ser olvidado (en algunos casos ya regulado), hasta mismo el derecho relacionado con la elaboración de perfiles.

Como la tecnología no conoce su alcance ni su velocidad, el Derecho no puede vivir del presente: se debe inmiscuir en la multidisciplinariedad y prepararse para el futuro. En esa carrera veloz y audaz de la tecnología, reconocer la legislación a prueba es tomar decisiones para el futuro, considerando las necesidades, para que las leyes adopten un sentido sostenible, comprendida la sostenibilidad como derecho al futuro, dotado de confianza y legitimidad democrática.⁵⁵ Esa legitimidad también implica información y datos personales y requiere mecanismos preventivos para evitar reducir la represión. La colaboración y la gobernanza se erige como una forma de anticipación y planificación.⁵⁶ Con todo, la persona y el respeto por su dignidad debe ser el pilar de cualquier regulación, y el Estado no puede ser ajeno a la presencia de los ciudadanos y a la vulnerabilidad al que se exponen. Al final, el único que no puede entrar en aislamiento social y cuarentena es el Estado.

⁵⁵ FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: Direito ao Futuro*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

⁵⁶ RANCHORDÁS, Sofia; VAN'T SCHIP, Mattis. Future-proofing legislation for the digital age. In: RANCHORDÁS, Sofia; ROZNAI, Yaniv (Coord.). *Time, Law, and Change an Interdisciplinary Study*. Oxford: Hart Publishing, 2020, p.15.

5 Consideraciones finales

Además de la pandemia de la COVID-19, las ideas expuestas a lo largo de este escrito reconocen, analizan y proponen la importancia de la intervención del Estado a través de la regulación, siempre con atención y respeto de las garantías y derechos constitucionales. A partir del análisis comparado propuesto, es importante considerar, tal como ya se resaltó previamente, que el panorama de la regulación de protección de datos personales y el acceso a la información antes de la pandemia de la COVID-19 debe leerse de forma integral y armónica. Los instrumentos normativos que desarrollan o hacen referencia al principio de transparencia, la necesidad o finalidad de la información y de los bancos de datos, los datos sensibles, presentan retos o variaciones con el advenimiento de la emergencia.

Asimismo, esa emergencia implica asuntos jurídicos y tecnológicos en materia de protección de datos y acceso a la información. Los paradigmas establecidos por la pandemia aportaron, entre otras cosas: (i) una notable transformación en el patrón de consumo de internet y el masivo tráfico de datos en América Latina y el mundo; (ii) una necesidad de conceptualizar la emergencia para que el Derecho pueda actuar; y (iii) un desvelamiento de la realidad sobre las desigualdades sociales que presenta la sociedad, demostrando la necesidad del Estado para la protección de los más vulnerables. Esos paradigmas resaltan la idea de que es importante todavía reafirmar el interés público de la regulación, pues una sociedad vulnerable también ve vulnerable su identidad.

Finalmente, intentando dar una respuesta a esa emergencia, desde la regulación se planea la incorporación de prácticas regulatorias post-pandemia, siempre entendiendo que el el derecho de acceso a la información y el tratamiento de datos deben estructurarse en un escenario de respeto y de garantía de los fundamentos constitucionales. Este escrito reconoce que con la pandemia se identificaron lagunas, fallas y necesidades, que no sólo encuentran respuestas en la lectura integral, armónica y extensiva de experiencias comparadas. Es necesario entender la regulación con el paradigma de la sociedad. Se propone entonces la adopción de una “regulación a prueba del futuro” (o *future-proofing regulation*), susceptible de adaptación a los ordenamientos propuestos, extensible en toda la región.

Sobre esta figura, es importante llevar en cuenta también: (i) la incorporación de buenas prácticas regulatorias o estudios legislativos de mejora regulatoria post-pandemia, adaptables en un escenario de respeto y garantía de los derechos fundamentales, principalmente lo que tiene que ver con el Análisis de Impacto Regulatorio (AIR) y la evaluación de impacto *ex ante* y *ex post*; (ii) la posibilidad de adaptar una regulación basada en objetivos, que permita elegir métodos de

implementación legislativa,⁵⁷ como son la inclusión de las “sunset clauses” o “sunset provisions”, y adopción de recomendaciones y decisiones internacionales.

Personal data protection and the transparency of information: perspectives for post-pandemic regulation in a digital society from some Latin American experiences

Abstract: The COVID-19 pandemic represents a paradigm and a revolution that is reflected in all aspects of society, a paradigm to which legal regulation must provide ways and responses. The purpose of this paper is to analyze the “before, during and after” of the pandemic in terms of regulation of the protection of personal data and transparency of access to information from some Latin American experiences. Through a hypothetical, deductive and comparative methodology, based on indirect sources, it concludes that: (a) in all countries a comprehensive, harmonious and extensible reading is required in comparative terms of the provisions that regulate data protection and transparent access to information; (b) the pandemic involves legal and technological issues that present certain paradigms, including: (i) a notable transformation in the pattern of consumption and internet data traffic; (ii) a need to conceptualize the emergency so that the Law can act; and (iii) a revelation of reality about the social inequalities that society presents. In the end, it is necessary to rethink regulation in a scenario of respect and guarantee of constitutional foundations, where gaps, failures and needs are mitigated through the incorporation of regulatory techniques, such as future-proof regulation.

Keywords: COVID-19 pandemic; data protection; access to public information; future-proof regulation; Latin America.

Summary: **1** Introduction – **2** Before: panorama of personal data protection regulation and information transparency before the COVID-19 pandemic in some Latin American experiences – **3** During: legal and technological implications regarding data protection and information transparency in a pandemic scenario – **4** After: the incorporation of post-pandemic regulatory practices, transparency of information and personal data protection – **5** Final considerations – References

Proteção de dados e transparência da informação: perspectivas para a regulação pós-pandemia em uma sociedade digital a partir de algumas experiências latino-americanas

Resumo: A pandemia de covid-19 representa um paradigma e uma revolução que se reflete em todos os aspectos da sociedade, paradigma para o qual a regulação jurídica deve oferecer caminhos e respostas. O presente texto tem por objetivo analisar o “antes, durante e depois” da pandemia em termos de regulação da proteção de dados pessoais e a transparência do acesso à informação, a partir de algumas experiências latino-americanas. Através de metodologia hipotética, dedutiva e comparada, com base em fontes indiretas, se conclui que: a) em todos os países se requer uma leitura integral, harmônica e extensiva em termos de direito comparado das disposições que regulam a proteção de dados e o acesso transparente à informação; b) a pandemia envolve assuntos jurídicos e tecnológicos que apresentam certos paradigmas, entre eles: i) uma notável transformação no padrão de consumo e tráfego de dados da internet; ii) uma necessidade de conceptualizar a emergência para que o Direito possa atuar; e iii) uma revelação da realidade sobre as desigualdades sociais que apresenta a sociedade. Assim, faz-se necessário repensar a regulação em um cenário de respeito e de garantia dos fundamentos constitucionais, no qual as lacunas, falhas e necessidades sejam mitigadas através da incorporação de técnicas de regulação, entre elas, a regulação à prova do futuro.

⁵⁷ RANCHORDÁS, Sofia; VAN’T SCHIP, Mattis. Future-proofing legislation for the digital age. In: RANCHORDÁS, Sofia; ROZNAI, Yaniv (Coord.). *Time, Law, and Change an Interdisciplinary Study*. Oxford: Hart Publishing, 2020, p. 14.

Palavras-chave: Pandemia de covid-19; proteção de dados; acesso à informação pública; regulação à prova do futuro; América Latina.

Sumário: **1** Introdução – **2** Antes: panorama da regulação de proteção de dados pessoais e a transparência da informação antes da pandemia covid-19 em algumas experiências latino-americanas – **3** Durante: implicações jurídicas e tecnológicas em matéria de proteção de dados e a transparência da informação em um cenário de pandemia – **4** Depois: a incorporação de práticas regulatórias pós-pandemia, transparência da informação e proteção de dados pessoais – **5** Considerações finais – Referências

Referencias

ALMEIDA, Bethania de Araujo; DONEDA, Danilo; ICHIHARA, Maria Yuri; BARRAL-NETTO, Manoel; MATTA, Gustavo Correa; RABELLO, Elaine Teixeira; GOUVEIA, Fabio Castro; BARRETO, Mauricio. Preservação da privacidade no enfrentamento da COVID-19: dados pessoais e a pandemia global. *Ciência & Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, v. 25, supl. 1, p. 2487-2492, 2020. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232020006702487&lng=en&nrm=iso. Acesso el: 30 de julio de 2020.

ANDRADE, Rodrigo de Oliveira. Coronavirus sobrecarga tráfico de datos en América Latina. 25.03.2020. *Sci Dev Net*. Disponível em: <https://www.scidev.net/america-latina/salud/noticias/coronavirus-sobrecarga-trafico-de-datos-en-america-latina.html>. Acesso el: 20 de julio de 2020.

ANSELMO MARTINO, Antonio. Asecho del derecho a la privacidad en América Latina. *Revista Internacional de Protección de Datos Personales*, n. 1, jul./dic. 2012, p. 14. Disponível em: https://habeasdatacolombia.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/1_Antonio-Martino_FINAL1.pdf. Acesso el: 19 de junio de 2020.

ÁVILA, Ana Paula Oliveira; WOLOSZYN, André Luis. A tutela jurídica da privacidade e do sigilo na era digital: doutrina, legislação e jurisprudência. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 4, n. 3. p. 167-200, set./dez. 2017.

BBC NEWS MUNDO. Coronavirus: el plan de Apple y Google para rastrear el covid-19 desde tu teléfono. *BBC*. 11 de abril de 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-52251843>. Acesso el: 04 de junio de 2020.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Ministério de Saúde deve restabelecer divulgação integral de dados sobre COVID-19*. 09 de junio de 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=445071&ori=1>. Acesso el: 10 de junio de 2020.

CASIMIRO, Ligia Maria Silva Melo de; MACHADO, Raquel Ramos. Democracia participativa na gestão pública eficiente da cidade. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 19, n. 78, p. 115-135, out./dez. 2019.

COCCILOLO, Endrius. La arquitectura administrativa de la transparencia en España: regulation-inside-government y diseño institucional de las Autoridades de Transparencia. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 6, n. 3, p. 521-571, set./dez. 2019.

CONSEJO EUROPEO. Comunicación nº 543, de 08 de outubro de 2010. *Comunicación de La Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Documento para trabajo 2011*. Bruselas: Consejo Europeo, 08 oct. 2010.

CONTRERAS, Pablo; BORDACHAR, Michelle. *Pandemias y datos sensibles*. CIPER. 25 de marzo de 2020. Disponível em: <https://ciperchile.cl/2020/03/25/pandemia-y-datos-sensibles/>. Acesso el: 05 de junio de 2020.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia de Tutela T-451 de 2011.

CORVALAN, Juan Gustavo. *Perfiles digitales humanos: El impacto de la IA en la protección de datos*. Buenos Aires: Thomson Reuters, La Ley, 2020, p. 40.

CRISTÓVAM, José Sergio da Silva. Sobre a noção de bem comum no pensamento político ocidental: entre becos e encruzilhadas da dimensão ancestral do moderno conceito de interesse público. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 6, n. 1, p. 107-134, jan./abr. 2019.

FORNASIER, Mateus de Oliveira. The applicability of the Internet of Things (IoT) between fundamental rights to health and to privacy. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 6, n. 2, p. 297-321, maio/ago. 2019.

FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: Direito ao Futuro*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

GABARDO, Emerson. O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como fundamento do Direito Administrativo Social. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 4, n. 2, p. 95-130, maio/ago. 2017.

GALLO, William; PINILLA, Diego. Las transformaciones de la regulación inteligente y la incorporación de instrumentos de mejora regulatoria en el Derecho Administrativo. Un análisis comparado. *Revista de Derecho Público – IDP*, v. 17, n. 93, 2020. Disponible en: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/4073>

GALLO, William; VALLE, Vivian Cristina López Lima; FÁCIO, Rafaella. *La utilización de inteligencia artificial en la actividad regulatoria: una proposición de regulación inteligente en favor del Desarrollo Nacional*. En el prelo.

GUTERRES, Antônio. La pandemia expone y explota desigualdades de todo tipo, incluida la de género. *Covid-19 – Respuesta*. Naciones Unidas. 30 de abril de 2020. Disponible en: <https://www.un.org/es/coronavirus/articles/guterres-covid-19-expone-desigualdad-genero>. Acceso el: 10 de junio de 2020.

HACHEM, Daniel Wunder. A dupla noção jurídica de interesse público em direito administrativo. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 11, n. 44, p. 59-110, abr./jun. 2011.

HARTMANN, Ivar Alberto. Regulação da internet e novos desafios da proteção de direitos constitucionais. O caso do revenge porn. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 55, n. 219, p. 13-26, jul./set. 2018.

KLINGBEIL, Marianne. *Smart Regulation*. Disponible en: <https://www.oecd.org/regreform/policyconference/46528683.pdf>. Acceso el: 10 abr. 2019.

KUSKONMAZ, Elif Mendos; GUILD, Elspeth. Covid-19: A New Struggle over Privacy, Data Protection and Human Rights. *European Law Blog*. 2020. Disponible en: <https://europeanlawblog.eu/2020/05/04/covid-19-a-new-struggle-over-privacy-data-protection-and-human-rights/>. Acceso el: 30 de julio de 2020.

LAVADO, Thiago. Isolamento por coronavírus muda padrão de consumo da internet no Brasil. *Economia G1*. 19 marzo 2020. Disponible en: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2020/03/19/isolamento-por-coronavirus-muda-padrao-de-consumo-da-internet-no-brasil.ghtml>. Acceso el: 10 de mayo de 2020.

LOVELL, Hogans. *Future-proofing privacy*. A guide to preparing for the EU Data Protection Regulation. 2016. Disponible en: https://www.hoganlovells.com/~media/hogan-lovells/pdf/publication/future-proofing-privacy_061516.pdf?la=en. Acceso el: 19 de junio de 2020.

MANZANO, Fabio. Vacina de Oxford contra Covid-19 será testada em SP e RJ; saiba quem pode ser voluntário e como serão os testes. Dois mil voluntários serão vacinados durante três semanas; acompanhamento dos participantes será feito durante um ano para avaliar resultados da imunização contra o coronavírus. *Globo G1 Bem Estar*. 05 de junio de 2020. Disponible en: <https://g1.globo.com/bemestar/vacina/noticia/2020/06/05/lote-da-vacina-de-oxford-ja-chegou-ao-brasil-saiba-quem-pode-ser-voluntario-e-como-sera-o-teste-contra-a-covid-19.ghtml>. Acceso el: 05 de junio de 2020.

MARINO, Aluizio; ROLINK, Raquel *et al.* Mapas do coronavirus escondem informações. *Instituto Polis*. 04 de junio de 2020. Disponible en: <https://polis.org.br/n-tags/coronavirus/>

MARQUES, Claudia Lima. O diálogo das fontes. *In: BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de direito do Consumidor*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MELLOR, Joe. Coronavirus UK – Hancock ‘made up what he said about working with supermarkets’ Did Hancock make up what he said on TV last night? *The London economic*. 06.03.2020. Disponible en: <https://www.thelondoneconomic.com/politics/coronavirus-uk-hancock-made-up-what-he-said-about-working-with-supermarkets/06/03/>. Acceso el: 04 de junio de 2020.

MOLLOY, Sean. Coronavirus and parliament: A brief history of sunset clauses. *Prospect*. 28 de abril de 2020. Disponible en: <https://www.prospectmagazine.co.uk/other/coronavirus-parliament-sunset-clauses-legislation>. Acceso el: 10 de junio de 2020.

MORENO, Luis Ferney; GALLO, William. De la simplificación administrativa a la calidad regulatoria. *Revista de Derecho Administrativo*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, n. 17, 2019.

NAVARRO, Hugo; KING, Katuska; ORTEGÓN, Edgar. Pauta metodológica de evaluación del impacto ex ante y ex post de programas sociales de lucha contra la pobreza. Aplicación metodológica. Santiago de Chile: CEPAL, 2006, p. 13-15. Disponible en: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/5489/1/S0501023_es.pdf. Acceso el: 12 de junio de 2020.

NICAS, Jack. Es la ley de la selva en el mercado de las mascarillas. Hospitales, gobiernos, benefactores y vendedores improvisados están compitiendo. Las estafas y los precios están en aumento. *The New York Times*, abril del 2020. Disponible en: <https://www.nytimes.com/es/2020/04/06/espanol/ciencia-y-tecnologia/precio-mascarillas-n95-coronavirus.html>. Acceso el: 08 de junio de 2020.

OCDE. Revisiones de la OCDE sobre reforma regulatoria. *Revisiones de La OCDE sobre Reforma Regulatoria*, [s.l.], v. 1, n. 1, p.1-296, 22 nov. 2016.

OECD. *Análisis ex post de la regulación: Prácticas y lecciones de países de la OCDE*. Paris: OECD Publishing, Paris, 2018. Disponible en: [https://www.oecd.org/centrodemexico/publicaciones/OCDE%20\(2018\)%20An%C3%A1lisis%20Expost.pdf](https://www.oecd.org/centrodemexico/publicaciones/OCDE%20(2018)%20An%C3%A1lisis%20Expost.pdf). Acceso el: 10 de junio de 2020.

OECD. *Introductory Handbook for undertaking Regulatory Impact Analysis (RIA)*. OECD Publishing. 2008, p. 3. Disponible en: <https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/44789472.pdf>. Acceso el: 30 de julio de 2020.

OLIVEIRA, Jordan Vinicius de; SILVA, Lorena Abbas da. Cookies de navegador e história da internet: desafios à lei brasileira de proteção de dados pessoais. *Revista de Estudos Jurídicos UNESP*, ano 22, n. 36, 2018.

RANCHORDÁS, Sofia; VAN'T SCHIP, Mattis. Future-proofing legislation for the digital age. *In: RANCHORDÁS, Sofia; ROZNAI, Yaniv (Coord.). Time, Law, and Change an Interdisciplinary Study*. Oxford: Hart Publishing, 2020.

RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, J. El derecho fundamental a la buena administración en la constitución española y en la Unión Europea. *Revista Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo*, v. 1, n. 2, p. 73-93, 30 dez. 2014.

SALGADO, Eneida Desiree. *Lei de acesso à informação (LAI): Comentários à Lei nº 12.527/2011 e ao Decreto nº 7.724/2012*. São Paulo: Atlas, 2015.

SALOMONI, Jorge Luis. Interés público y emergencia. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 6, n. 26, p. 11-35, out./dez. 2006.

SÁNCHEZ CARAZO, Carmen. La protección de datos personales de las personas vulnerables. *Anuario Facultad de Derecho* – Universidad de Alcalá II, p. 203-227, 2009. Disponible en: <https://core.ac.uk/download/pdf/58906855.pdf>. Acceso el: 10 de junio de 2020.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo; MELO, Juliane Andrea de Mendes Hey. O direito à participação popular como expressão do Estado Social e Democrático de Direito. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 17, n. 69, p. 127-147, jul./set. 2017.

SCHIER, Adriana. *Fomento: Administração Pública, Direitos Fundamentais e Desenvolvimento*. Curitiba: Íthala, 2019.

TEIXEIRA, Matheus. Governo Bolsonaro comete crime ao omitir dados sobre coronavírus, dizem especialistas. *Folha de São Paulo*. 08 de junio de 2020. Disponible en: https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2020/06/governo-bolsonaro-comete-crime-ao-omitir-dados-sobre-coronavirus-dizem-especialistas.shtml?aff_source=56d95533a8284936a374e3a6da3d7996. Acceso el: 10 de junio de 2020.

TIERNEY, Stephen; KING, Jeff. *The Coronavirus Bill*. UK Constitutional law association. Disponible en: <https://ukconstitutionallaw.org/2020/03/24/stephen-tierney-and-jeff-king-the-coronavirus-bill/>. Acceso el: 09 de junio de 2020.

TIMAN, Tjerk; GALIĆ, Maša; KOOPS, Bert-Jaap. Surveillance Theory and its Implications for Law. In: BROWNSWORD, Roger, SCOTFORD, Eloise (Ed.). *The Oxford Handbook of Law, Regulation and Technology*. Oxford: Oxford University Press, 2017.

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA. *La aplicación Coronapp, enfrenta problemas constitucionales*. Disponible en: <https://www.uexternado.edu.co/derecho/la-aplicacion-coronapp-enfrenta-problemas-constitucionales/>. Acceso el: 10 de junio de 2020.

VIANA, Ana Cristina Aguilar; SALGADO, Eneida Desiree. Vigilância digital em tempos de pandemia. Crise do coronavírus tem mostrado situações sensíveis sobre a limitação de direitos de liberdades individuais. *JOTA. Opinião & Análise*. 04 de junio de 2020. Disponible en: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/vigilancia-digital-em-tempos-de-pandemia-04062020?fbclid=IwAR0wqDhoojxnbR7uiRYAojpPN1UWEP7JKral2gNizHf7qfdC0wx1HCllk7E>. Acceso el: 04 de junio de 2020.

WORLD BANK – COMMODITY MARKETS. *Special focus*. A shock like no other: the impact of Covid-19 on commodity markets, 2020. Disponible en: <http://pubdocs.worldbank.org/en/558261587395154178/CMO-April-2020-Special-Focus-1.pdf>. Acceso el: 08 junio de 2020.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

APONTE, William Iván Gallo; HACHEM, Daniel Wunder. Protección de datos y transparencia de la información: perspectivas para la regulación post-pandemia en una sociedad digital desde algunas experiencias latinoamericanas. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 14, p. 69-101, nov. 2020. Número especial.

Recebido em: 30.07.2020
 Pareceres: 12.08.2020, 20.08.2020
 Aprovado em: 14.09.2020

