

## **PRIVACIDAD Y DATOS PERSONALES EN TIEMPOS DE COVID-19**

*Por el Dra. Silvia Susana Toscano, Miembro del  
Instituto de Filosofía Política e Historia de las Ideas Políticas de la  
Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas*

## **Privacidad y datos personales en tiempos de COVID-19**

Por la DRA. SILVIA SUSANA TOSCANO

### **ABSTRACT**

La pandemia decretada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) el 11 de marzo de 2020 a causa del COVID-19 implicó, más allá de los aspectos sanitarios, consecuencias jurídicas de alto impacto no siendo ajenas a ellas las cuestiones referidas a la privacidad y los datos personales. Las diversas medidas adoptadas a nivel mundial, regional y local no sólo tuvieron como foco los datos de salud sino otros datos personales y sensibles.

En consecuencia, urge la necesidad de plantear la eficacia de los marcos jurídicos y normativos de la privacidad y de los datos personales en este contexto de crisis global. El objetivo será establecer buenas prácticas para garantizar, por parte de los gobiernos, la salud de la población y la protección de libertades y derechos fundamentales, entre ellos, la privacidad y la protección de los datos personales. En la región y en Argentina, es preciso

adoptar medidas uniformes para su tratamiento que refuercen el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la normativa local. El resultado será, sin lugar a dudas, el surgimiento de una nueva agenda global en la materia.

Palabras claves: Pandemia. COVID-19. Protección de la salud. Protección de la privacidad y de los datos personales.

Datos de la autora: Abogada (UBA), Magister en Administración Pública (UBA), especialista en Derecho y tecnología, miembro del Instituto de Filosofía Política e Historia de las Ideas Políticas de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas y del Grupo de Trabajo de Políticas Digitales y Ciberespacio.

## I- INTRODUCCIÓN

La pandemia decretada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) el 11 de marzo de 2020 a causa del COVID-19 implicó, más allá de los aspectos sanitarios, consecuencias jurídicas de alto impacto no siendo ajenas a ellas cuestiones referidas a las libertades fundamentales y en particular, a la privacidad y los datos personales. Las diversas medidas adoptadas a nivel mundial, regional y local no sólo tuvieron como foco los datos de salud sino la recolección y tratamiento de otros datos personales y sensibles.

Con el objetivo de prevenir la propagación del virus y proteger la salud de la población, se adoptaron prácticas y tecnologías de recolección de datos e información cuya legitimidad y licitud debe asegurarse aún en circunstancias extraordinarias como esta contingencia producto de la pandemia.

Mucho se ha debatido acerca de la conveniencia o no de implementar aplicaciones informáticas de rastreo de contactos y geolocalización que, si bien podrían ser beneficiosas para la propagación del virus, suponen un impacto negativo en la privacidad de los individuos y otras libertades fundamentales.

Asimismo, muchas voces se alzaron y una profunda polémica ha surgido acerca de las facultades especiales otorgadas a los gobiernos para la limitación y restricción de ciertas libertades en esta situación de excepcionalidad y de emergencia sanitaria.

La experiencia mundial nos arroja ejemplos de políticas públicas de prevención del contagio que fueron implementadas sin intervención de los órganos deliberativos y de control y con una falta total de transparencia. Por ello, es necesario más que nunca fortalecer las instituciones democráticas y poner en plena vigencia el plexo normativo y los sistemas jurídicos y políticos que las sostienen respetando las libertades fundamentales y los principios de legalidad, igualdad y justicia. Cabe recordar las palabras del Secretario General de Naciones Unidas, Antonio Guterres: con motivo de la celebración del Día de la Democracia el 15 de setiembre de 2020 “...Mientras el mundo enfrenta el COVID19, la democracia es crucial para asegurar el libre flujo de información, la participación en la toma de decisiones y la rendición de cuentas en la respuesta a la pandemia”.<sup>1</sup>

En esta contingencia y crisis global, tanto la región como Argentina, enfrentan el desafío de delinear medidas de emergencia respetando los principios básicos contenidos en las normas internacionales y en los instrumentos regionales así como en la normativa local tanto en materia de derecho a la salud como a la protección de la privacidad. Por ello, es preciso adoptar medidas y prácticas uniformes para su tratamiento las cuales refuercen el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y protejan el estado de derecho en tiempos de COVID-19.

## **II.-SISTEMA AMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS. DERECHO A LA PRIVACIDAD.**

El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos se inicia formalmente con la aprobación de la

---

<sup>1</sup> Naciones Unidas *Atender la Democracia durante el COVID – 19* Disponible en: <https://www.un.org/es/observances/democracy-day> (última consulta 19/12/2020)

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en la Novena Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá en 1948. En este marco, también se adoptó la propia Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA) que proclama los "derechos fundamentales de la persona humana" como uno de los principios en que se funda la Organización.<sup>2</sup> En 1969, se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos entrando en vigencia en 1978 y creando, asimismo, la Corte Interamericana. De esta manera, se integra un sistema regional de protección de los derechos humanos mediante la adopción de una base normativa y jurisdiccional constituida por instrumentos y órganos destinados a velar por su promoción y observancia.

El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos está compuesto de microsistemas, entre otros, la libertad de expresión, el derecho a la información y la protección de la privacidad y de los datos personales que se articulan para el desarrollo de estas libertades procurando un permanente equilibrio cuando se produce un conflicto y estos derechos entran en pugna. Siendo que cada una de estas libertades constituye un microsistema, tienen su propia autonomía dada por la especificidad de sus normas pero todos ellos se relacionan entre sí funcionalmente de modo que no se conciben en forma aislada sino formando parte de un sistema con normas generales que le otorgan certeza, completividad y previsibilidad.

Sin lugar a dudas, este sistema y los microsistemas que lo constituyen se ven impactados y potenciados por una plataforma dinámica y de creciente masividad como es Internet y por un nuevo paradigma de la actual sociedad postmoderna caracterizado por una "democratización" de la conectividad, una transmisión multidireccional de la información y una dicotomía entre lo público y lo privado.

---

<sup>2</sup> Organización de Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Disponible en : <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/que.asp> (última consulta 19/12/2020).

A los efectos de este trabajo, me focalizaré en el microsistema de derechos y garantías referido a la privacidad. En la concepción americana, significa el respeto por una esfera de intimidad a la cual ni los individuos ni el Estado pueden presionar ni penetrar dentro de ella para controlar al sujeto. La mayoría de los tratados y documentos internacionales reconocen este derecho mencionado expresamente, entre otros, en la Declaración de los Derechos del Hombre de 1948, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, la Convención Europea de Salvaguarda de los Derechos del Hombre de 1968 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto San José de Costa Rica) de 1969, artículo 11<sup>3</sup> que reconoce el derecho a la privacidad como género y a la protección de los datos personales como un derecho fundamental. Este artículo consagra no sólo el respeto al honor y a la reputación sino que protege al individuo de cualquier injerencia arbitraria en su vida privada siendo éste un concepto amplio y que ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos con ese carácter en numerosas sentencias. Por ejemplo, en el caso “Artavia Murillo vs. Costa Rica”, se ha pronunciado sobre la importancia de este derecho estableciendo que “la vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse a los demás, y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad”.<sup>4</sup>

---

3 Convención Americana de Derechos Humanos “Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad “1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad. 2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”

4 CIDH. *Caso Escher y otros Vs. Brasil. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 208 Disponible en [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_200\\_esp1.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_200_esp1.pdf) y *Caso Artavia Murillo vs. Costa Rica* 20 de noviembre de 2012. Disponibles en : [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_257\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf) (última consulta realizada 19/12/2020).

Los datos personales son un aspecto de la privacidad y objeto de normativas específicas a nivel internacional y local. En el primer ámbito, cabe mencionar la Conferencia Internacional de Derechos Humanos de Naciones Unidas (Teherán 1968), la normativa del Consejo de Europa (1973 y 1974) y la Convención de Estrasburgo sobre Protección de los individuos frente al procesamiento automático de datos personales ( 1981). Con el transcurso del tiempo y los avances tecnológicos, fue necesario profundizar la regulación y así fue surgiendo normativa de la Unión Europea, incluida la Carta de Derechos Fundamentales, que fue modelo para otras legislaciones como p.e. la Directiva 95 46 CE hoy derogada por el Reglamento General de Protección de Datos Personales.

Reconociendo fundamentalmente estos antecedentes, la mayoría de los países de la región ha dictado leyes de protección de datos construyendo un ámbito expansivo de aplicación del derecho a la vida privada hasta el reconocimiento de su propia autonomía.

El fundamento de estas leyes es el llamado "principio de la autodeterminación informativa", entendida como la potestad o atribución del individuo para disponer de sus datos personales. De este concepto se desprende que los ejes rectores en la materia son el consentimiento por el cual el titular autoriza la recolección y el tratamiento de los datos y la calidad de los datos, entendida en un sentido amplio y abarcativo de la confidencialidad de los datos sensibles, la finalidad, la certeza, la seguridad y la proporcionalidad, entre otros principios que deben ser observados por los gestores y administradores de dicha información.

Por tal razón, todas las leyes de protección de datos personales prevén excepciones al consentimiento que es el presupuesto fundante y legitimante de la autodeterminación informativa como así también otorgan a su titular, los derechos de acceso, rectificación, actualización y secreto tanto en la etapa de recolección y procesamiento como en la cesión de los mismos. Esta autodeterminación informativa también conocida como libertad informática, permite al individuo excluir a terceros del conocimiento de su intimidad y de sus datos aún en esta sociedad

de la información. Asimismo, el Estado se reserva la potestad de establecer la confidencialidad de determinada información en la cual está involucrada la seguridad nacional y el interés público o de terceros cuyo secreto deba proteger.

### **III.- COVID-19. PLENA VIGENCIA DEL DERECHO A LA PRIVACIDAD Y OTROS DERECHOS HUMANOS.**

El 30 de enero de 2020, la ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (OMS.) declaró el brote del SARS-CoV-2 como una emergencia de salud pública de importancia internacional (ESPII) en el marco del Reglamento Sanitario Internacional.

En este contexto y, tanto a nivel mundial como regional, los Estados asumieron ese enorme y complejo desafío adoptando medidas urgentes y necesarias para garantizar la salud pública y la integridad de la población salvaguardando la plena vigencia de los derechos humanos en el marco del sistema democrático. Frente a la excepcionalidad de la pandemia global, se avocaron a la atención y tratamiento de las personas infectadas a la par del acondicionamiento de los sistemas sanitarios, la mitigación de los efectos de la crisis económica impactada por el cese de actividades productivas como consecuencia del aislamiento social, obligatorio y preventivo adoptado por algunos países y a la contención de la propagación con medidas tales como confinamiento, distanciamiento, limitaciones de circulación a nivel nacional e internacional además de pautas de higiene y cuidado personal y comunitario.

Dado que la protección de los datos y la vida privada representan un valor relevante en nuestra cultura, los individuos se sienten amenazados ante cualquier intento que pretenda vulnerar la esfera íntima aún en una contingencia como la pandemia que supone escenarios simultáneos complejos para la toma de decisiones. De allí, que ha sido preciso enunciar pautas claras tanto desde los organismos internacionales y regionales como desde los gobiernos acerca de la transparencia de las medidas adoptadas para

sobrellevar la crisis y la salvaguarda de las libertades fundamentales.

Así lo ha sostenido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la OEA en la Resolución Nro 1/2020 adoptada el 10 de abril de 2020<sup>5</sup> sobre Pandemia y Derechos Humanos en las Américas y acorde con las directrices emitidas por diversos organismos de la Unión Europea.

Se pone de manifiesto en este párrafo de la mencionada declaración, la plena vigencia de los derechos humanos frente a esta desafiante crisis global. "... En este contexto, la pandemia supone desafíos aún mayores para los Estados de las Américas, tanto en términos de políticas y medidas sanitarias, como en capacidades económicas, que permitan poner en marcha medidas de atención y contención que resultan urgentes y necesarias para proteger efectivamente a sus poblaciones, acordes con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos..."

Todos los estándares dados a conocer por los organismos de la región ratifican el respeto de las garantías y libertades fundamentales y la plena información a la población sobre las medidas y políticas implementadas en sus territorios para salvaguardar la transparencia de las mismas y el derecho a la información.

Entre estas garantías, resulta relevante asegurar la plena vigencia del acceso a la información pública ratificando la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) "...[sólo a través del acceso a la información bajo control del Estado que sea de interés público es que los ciudadanos pueden cuestionar, indagar y considerar si se está dando cumplimiento adecuado a las funciones públicas]"<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> OAS <http://oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>

<sup>6</sup> CIDH. Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Párrs. 86 y 87. Disponible en [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_151\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf)

En la resolución anteriormente mencionada, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha recomendado a los Gobiernos "...asegurar el derecho de acceso a la información pública en el marco de la emergencia generada por el COVID-19 y no establecer limitaciones generales basadas en razones de seguridad u orden público. Los órganos que garantizan este derecho y los sujetos obligados deben otorgar prioridad a las solicitudes de acceso a la información relacionadas con la emergencia de salud pública, así como informar proactivamente, en formatos abiertos y de manera accesible a todos los grupos en situación de vulnerabilidad, de forma desagregada sobre los impactos de la pandemia y los gastos de emergencia, desagregados de acuerdo con las mejores prácticas internacionales. En los casos de postergación de los plazos de solicitudes de información en asuntos no vinculados a la pandemia, los Estados deberán fundamentar la negativa, establecer un espacio temporal para cumplir la obligación y admitir la apelación de estas resoluciones...." <sup>7</sup>

Es menester entender que la información en sí es un bien inmaterial protegible desde el punto de vista jurídico no sólo por su valor propio sino por ser presupuesto del ejercicio de otros derechos a través del derecho de acceso a la misma. <sup>8</sup>

Numerosos convenios, tratados y declaraciones internacionales se han referido al derecho a la información. Sólo para mencionar uno de ellos, la Resolución 59 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, adoptada el 14 de Diciembre de 1946, al convocar a la Conferencia Internacional de Libertad de Información, declara "...La libertad de información es un derecho humano fundamental y piedra de toque de todas las libertades a las cuales están consagradas las Naciones Unidas [...] La libertad de información requiere, como elemento indispensable, la voluntad y la capacidad de usar y no abusar de sus privilegios...". <sup>9</sup>

---

<sup>7</sup>OAS <http://oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>

<sup>8</sup> Conf. ABRAMOVICH, V., y COURTIS C., "El acceso a la información como derecho, *Anuario de Derecho de la Comunicación*, Año 1 Vol. I, Ed. Siglo XXI, Bs. As. 2000.

<sup>9</sup> [www.un.org/spanish/documents/ga/res/1/ares1.htm](http://www.un.org/spanish/documents/ga/res/1/ares1.htm) [Fecha de consulta: 27 de mayo 2016]

La libertad de información supone el acceso a la misma en forma autónoma y como presupuesto, para el ejercicio de otros derechos. A fin de garantizar de manera adecuada el derecho de los ciudadanos de acceder a la información, debe entenderse en toda su profundidad y amplitud el marco teórico de este derecho. De allí, la importancia de asignarle al derecho de acceso a la información este carácter ya que no sólo participaría de las nociones propias de los derechos humanos, a saber, universales, absolutos, inalienables y eternos sino de su reconocimiento por el derecho positivo con el criterio de justicia y de legitimidad. En consecuencia, cobra importancia su positivización como garantía de su reconocimiento por las instituciones jurídicas y políticas.

Dado que en la actualidad la información se encuentra mayormente en Internet, es preciso contextualizar este derecho. En razón de ello, la Asamblea General de Naciones Unidas (ONU) ha declarado el acceso a Internet como derecho humano altamente protegido. La ONU exige a los países miembros facilitar un servicio accesible y asequible para todos y estima como una prioridad asegurar a la ciudadanía el acceso a Internet.<sup>10</sup>

Internet “...no sólo permite a los individuos ejercer su derecho de opinión y expresión, sino que también forma parte de sus derechos humanos y promueve el acceso de la sociedad en su conjunto...”.<sup>11</sup>

Con relación al derecho a la salud y recordando la plena vigencia de los Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y su Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA) instó a los Estados a garantizar este derecho, sin ningún tipo de discriminación, de conformidad con los estándares e instrumentos interamericanos e internacionales de derechos humanos. “...En tal

---

<sup>10</sup>Conf. ONU. Consejo de Derechos Humanos. *Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en Internet*. A/HRC/20/L.13. 29 de junio de 2012.

<sup>11</sup>OEA AGRES.1932 (XXXIII-O/03) Acceso a la información pública: Fortalecimiento de la democracia. www.oas.org [Fecha de consulta: 30 de mayo 2016]

sentido, la CIDH y su Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (RELE) reconocen que, frente a estados de emergencia, los Estados pueden adoptar restricciones temporales a los derechos humanos. A la luz de este contexto, estas medidas deben sujetarse a la estricta observancia de la finalidad de salud pública, estar acotadas temporalmente, tener objetivos definidos, además de ser estrictamente necesarias y proporcionales al fin perseguido. En todo caso, la Comisión exhorta a los Estados y a las instituciones de derechos humanos a garantizar el acceso a los mecanismos de denuncia y protección frente a posibles limitaciones indebidas o violaciones de derechos derivadas de tales medidas que garanticen transparencia, acceso a la información, protección de datos personales, consentimiento informado, acceso a la justicia y debida reparación...”.<sup>12</sup>

En materia de datos personales, en los apartados 35 y 36 de la Resolución 1/2020<sup>13</sup>, la CIDH ha recordado la protección del 35... derecho a la privacidad y los datos personales de la población, especialmente de la información personal sensible de los pacientes y personas sometidas a exámenes durante la pandemia. Los Estados, prestadores de salud, empresas y otros actores económicos involucrados en los esfuerzos de contención y tratamiento de la pandemia, deberán obtener el consentimiento al recabar y compartir datos sensibles de tales personas. Sólo deben almacenar los datos personales recabados durante la emergencia con el fin limitado de combatir la pandemia, sin compartirlos con fines comerciales o de otra naturaleza. Las personas afectadas y pacientes conservarán el derecho a cancelación de sus datos sensibles”. “36. Asegurar que, en caso de recurrir a herramientas de vigilancia digital para determinar, acompañar o contener la expansión de la epidemia y el seguimiento de personas afectadas, éstas deben ser estrictamente limitadas, tanto en términos de propósito como de tiempo, y proteger

---

<sup>12</sup> OEA “La CIDH y su REDESCA instan a asegurar las perspectivas de protección integral de los derechos humanos y de la salud pública frente a la pandemia del COVID 19” Comunicado de prensa. 20 de marzo de 2020 Disponible en <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/060.asp> (última consulta 19/12/2020)

<sup>13</sup> Idem. anterior.

rigurosamente los derechos individuales, el principio de no discriminación y las libertades fundamentales. Los Estados deben transparentar las herramientas de vigilancia que están utilizando y su finalidad, así como poner en marcha mecanismos de supervisión independientes del uso de estas tecnologías de vigilancia, y los canales y mecanismos seguros para recepción de denuncias y reclamaciones”.

Sólo se ha hecho mención a estos documentos de la región pero otros organismos como el Banco Interamericano de Desarrollo han bregado por la búsqueda de este difícil equilibrio entre libertades fundamentales en tiempos del COVID 19.<sup>14</sup> A continuación, focalizaré la cuestión en la experiencia argentina.

#### **IV. ARGENTINA: DERECHO A LA SALUD PÚBLICA VS DERECHO A LA PROTECCION DE DATOS PERSONALES.**

En este apartado, es necesario señalar el marco normativo existente en Argentina respecto de los dos derechos fundamentales que se evidencian en pugna con motivo de la pandemia.

##### **Marco normativo**

El derecho a la salud en Argentina se encuentra protegido por la Constitución Nacional en los artículos 42<sup>15</sup> y 33<sup>16</sup>, así como

---

<sup>14</sup> SERALE, Florencia “Protección de datos personales y la ‘nueva normalidad’ post-pandemia. 14 de octubre 2020 Disponible en <https://blogs.iadb.org/administracion-publica/es/proteccion-de-datos-personales-y-la-nueva-normalidad-post-pandemia/> (última consulta 19/12/2020)

<sup>15</sup> ARGENTINA Constitución de la Nación Argentina , Art. 42 Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo a la protección de la salud, seguridad e intereses económicos; a la información adecuada y veraz, a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de

también en el artículo 75 inciso 22<sup>17</sup> con la incorporación a nuestra Carta Magna de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos los que guardan jerarquía superior respecto de las leyes. Las constituciones provinciales y numerosas leyes y normas de menor jerarquía completan el plexo normativo referido a la protección del derecho a la salud regulando programas nacionales de salud pública, sistemas de seguros de salud, temáticas específicas, los derechos del paciente, entre otros.

El marco normativo de la protección de los datos personales también tiene raigambre constitucional a través de la consagración

---

asociaciones de consumidores y de usuarios .La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.”

<sup>16</sup> ARGENTINA Constitución de la Nación Argentina, Art.33: “ Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”.

<sup>17</sup>ARGENTINA Constitución de la Nación Argentina. “ Art 75 Son atribuciones del congreso ..... Inc 22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

en el artículo 43, 3er párrafo de la acción de *habeas data*<sup>18</sup> a partir de la reforma constitucional del año 1994 la cual constituye la vía procesal expedita para que todo individuo o persona jurídica pueda tener acceso, modificar, suprimir o actualizar toda información personal contenida en bancos de datos público o privados.

Con posterioridad, se dictó la ley Nro.25.326 de Protección de Datos Personales (2000) y su Decreto Reglamentario Nro. 1558/2001 siendo la autoridad de aplicación la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales que actualmente, forma parte de la Agencia de Acceso a la Información Pública creada por Ley Nro. 27.275 del año 2016.

La ley de Protección de Datos de Argentina abrega en los principios rectores de la ONU y de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), a saber: calidad de los datos, auditabilidad, proporcionalidad, recolección limitada, finalidad determinada, derechos del titular, seguridad y confidencialidad, no discriminación, legalidad, entre otros.

Asimismo, la ley argentina reconoce como antecedentes normativos inmediatos la Directiva 95/46 CE, marco regulatorio rector en la época de su dictado, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal de España más conocida como la LORTAD

En cuanto al reconocimiento internacional, Argentina fue designada por Decisión de la Comisión Europea Nro. 2003/490/CE

---

<sup>18</sup> ARGENTINA Constitución de la Nación Argentina. Artículo 43, 3er párrafo "...Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodístico.

del 30 de junio de 2003<sup>19</sup> como país de protección adecuada de datos personales de acuerdo a la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo hoy derogada por el RGPD/GDPR (Reglamento General de Protección de Datos (GDPR) (Reglamento 2016/679)<sup>20</sup>

Con el objetivo de dotar a nuestro país de una legislación más moderna que respete los derechos y garantías establecidos por la Constitución Nacional y que, al mismo tiempo, se adapte a las nuevas tecnologías y a los cambios regulatorios ocurridos en el derecho comparado durante los últimos años, el Poder Ejecutivo en 2018 elevó al Congreso de la Nación un Proyecto de Ley tendiente a establecer un nuevo ordenamiento legal sobre la Protección de los Datos.<sup>21</sup> Hasta la fecha, dicho proyecto no ha sido tratado.

En el año 2018, por Ley Nro. 27.483<sup>22</sup> Argentina adhirió al Convenio 108 para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Persona. (Estrasburgo, 1981) convirtiéndose nuestro país en el miembro Nro. 54 en suscribir el mencionado convenio siendo el tercer país latinoamericano en acceder al mismo. En el mes de julio del presente año, el Senado de la Nación ha dado media sanción al Protocolo del año 2018 que modifica el Convenio de Estrasburgo.

Mención aparte merita el tratamiento de los datos de salud especialmente regulados por la Ley 25.326 en los artículos 2, 7 y 8.

El primero de ellos señala la categoría de datos sensibles entendiendo aquellos datos personales que revelan origen racial y

---

<sup>19</sup><https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A32003D0490> (última consulta 19/12/2020)

<sup>20</sup><https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?qid=1528874672298&uri=CELEX%3A32016R0679> (última consulta 19/12/2020)

<sup>21</sup> ARGENTINA.

[https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/mensaje\\_ndeg\\_147-2018\\_datos\\_personales.pdf](https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/mensaje_ndeg_147-2018_datos_personales.pdf) EX-2017-01309839-APN-DNPDP#MJ -. (última consulta 19/12/2020)

<sup>22</sup> ARGENTINA Boletín oficial 2 de Enero de 2019. (última consulta 19/12/2020)

étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o a la vida sexual. Su tratamiento es contemplado en el artículo 7° estableciendo que ninguna persona puede ser obligada a proporcionar datos sensibles. Los datos sensibles sólo pueden ser recolectados y objeto de tratamiento cuando medien razones de interés general autorizadas por ley. También podrán ser tratados con finalidades estadísticas o científicas cuando no puedan ser identificados sus titulares. Queda prohibida la formación de archivos, bancos o registros que almacenen información que directa o indirectamente revele datos sensibles. Sin perjuicio de ello, la Iglesia Católica, las asociaciones religiosas y las organizaciones políticas y sindicales podrán llevar un registro de sus miembros.

Los datos relativos a antecedentes penales o contravencionales sólo pueden ser objeto de tratamiento por parte de las autoridades competentes, en el marco de las leyes y reglamentaciones respectivas.

El tercer artículo señalado se refiere especialmente a los datos relativos a la salud. Los establecimientos sanitarios públicos o privados y los profesionales vinculados a las ciencias de la salud pueden recolectar y tratar los datos personales relativos a la salud física o mental de los pacientes que acudan a los mismos o que estén o hubieren estado bajo tratamiento de aquéllos, respetando los principios del secreto profesional.

En rigor, los datos de salud tienen un triple escudo de protección: son datos personales, pertenecen a la categoría de datos sensibles y gozan del secreto profesional de allí que su tratamiento debe ser cuidadosamente resguardado aplicando la técnica de disociación cuando sea posible o solicitando el consentimiento del titular en caso que, por razones de prevención, sea necesario dar a conocer el nombre del mismo.

Hasta aquí, se ha señalado sucintamente el contexto normativo del derecho a la salud y a la protección de los datos personales existente en el país al 30 de enero de 2020, fecha en la cual la ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (OMS.)

declaró el brote del SARS-CoV-2 como una emergencia de salud pública de importancia internacional (ESPII) en el marco del Reglamento Sanitario Internacional. A continuación, expondremos acerca de las medidas adoptadas por el gobierno argentino para evitar la propagación de la pandemia salvaguardando los derechos y garantías establecidas en la Constitución.

Pandemia. Medidas adoptadas en Argentina para la protección de la salud y los datos personales.

En virtud de la pandemia declarada por la OMS y la constatación de la propagación de COVID-19 en el país, el gobierno, mediante Decreto N° 260 de fecha 12 de marzo de 2020 amplió, por el plazo de UN (1) año, la emergencia pública en materia sanitaria establecida por la Ley N° 27.541.

Mediante el Decreto N° 297 de fecha 19 de marzo de 2020, se estableció para todas las personas que habitaran en el territorio nacional o se encontraran en él en forma temporaria, la medida de Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio (ASPO) desde el día 20 de marzo y que ha sido extendida por sucesivos decretos encontrándonos actualmente, en la mayoría del territorio nacional, en una etapa de Distanciamiento Social, Preventivo y Obligatorio (DISPO). La prórroga o finalización de estas fases se evalúa de conformidad a la evolución de los contagios y fallecimientos en el país y el desarrollo del coronavirus.

Desde aquel momento, las medidas que se han ido dictando han tenido como objetivo articular la protección de la salud con la salvaguarda de la intimidad y de los datos personales de la población así como de otros derechos fundamentales.

Por Decisión Administrativa Nro. 431/2020 de la Jefatura de Gabinete (22/03/2020) se habilitó a cada una de las entidades que integran el Sector Público Nacional a transferir, ceder, intercambiar o de cualquier modo poner a disposición aquellos datos e información que, por sus competencias, misiones y funciones, obren en sus archivos o bases de datos.

Los considerandos de los diferentes decretos que establecieron y prorrogaron el ASPO y el DISPO reiteran que "... los derechos consagrados por el artículo 14 de la CONSTITUCIÓN NACIONAL resultan ser pilares fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico y están sujetos a limitaciones y restricciones que pueden disponerse por razones de orden público, seguridad y salud pública".

Asimismo, se menciona que "...el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos recoge en su artículo 12, inciso 1 el derecho a "...circular libremente...", y el artículo 12, inciso 3 establece que el ejercicio de derechos por él consagrados "no podrá ser objeto de restricciones a no ser que estas se encuentren previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto".

Agregan en los considerando "...Que, en igual sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 22, inciso 3 que el ejercicio de los derechos a circular y residir en un Estado, consagrados en el artículo 22, inciso 1, entre otros, "...no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás". Continúan mencionando "...Que todas las medidas adoptadas por el Estado Nacional desde la ampliación de la emergencia pública en materia sanitaria realizada mediante el Decreto N° 260/20 se encuentran en consonancia con lo reflejado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Declaración N° 1/20 denominada "COVID-19 y Derechos Humanos: Los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectivas de derechos humanos y respetando las obligaciones internacionales", del 9 de abril pasado, en cuanto a la consideración de que las medidas que puedan afectar o restringir el goce y ejercicio de los derechos deben ser limitadas temporalmente, legales, ajustadas a los objetivos definidos conforme a criterios científicos, razonables, estrictamente

necesarias y proporcionales y acordes con los demás requisitos desarrollados en el derecho interamericano de los derechos humanos”.

Vemos que, dado el carácter jerárquico de los tratados internacionales de derechos humanos por el artículo 75, inciso 22 CN mencionado anteriormente, cobra relevancia y es mencionado en los considerandos de los distintos decretos de necesidad y urgencia dictados por el Poder Ejecutivo, el artículo 12 del Pacto el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El mencionado artículo establece: “1. Los Estados parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto, a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) la reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, el sano desarrollo de los niños; b) el mejoramiento en todos los aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.<sup>23</sup>

En ese sentido y por Resolución del Ministerio de Salud Nro. 680/2020<sup>24</sup>, se incorporó el COVID-19 al listado de enfermedades de notificación obligatoria - Ley 15.465- dada la expansión de la situación pandémica y la necesidad de adoptar medidas urgentes, eficaces y seguras. En ese contexto, la identificación de contagiados y de casos sospechosos de COVID-19 pasó a constituir un evento de notificación obligatoria en el marco de la Ley 15.465 y debe ser notificado en forma inmediata y completa al Sistema Nacional de Vigilancia de la Salud, SNVS 2.0.

---

<sup>23</sup>ONU, Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx> (última consulta 19/12/2020)

<sup>24</sup> ARGENTINA Boletín oficial 30/03/2020 <https://www.boletinoficial.gob.ar/> (última consulta 19/12/2020)

Conforme se explicita en el sitio oficial<sup>25</sup> "...el objetivo principal de la vigilancia epidemiológica en la actual situación es detectar casos de manera temprana, permitiendo la atención adecuada de los pacientes y la implementación de las medidas de investigación, prevención y control tendientes a reducir el riesgo de diseminación de la infección en la población...". Y agrega, "...Todos ellos participan de manera activa del SNVS 2.0, que permite la comunicación en tiempo real entre los actores intervinientes con responsabilidad sanitaria de manera simultánea y desde cualquier lugar del país, contando con un sistema de alertas inmediatas ante la notificación de casos y el reporte de resultados de laboratorio, bajo estrictas medidas de seguridad informática y protección de la confidencialidad de los datos...."

Se ha resguardado "...que todos los usuarios registrados y con acceso a la plataforma informática del SISTEMA NACIONAL DE VIGILANCIA DE LA SALUD (SNVS) fueron designados por las autoridades sanitarias de las distintas jurisdicciones, capacitados por este Ministerio y certificados, por lo que centralizar las notificaciones allí permitirá, además, una trazabilidad adecuada de los casos y un resguardo más efectivo sobre la información sensible, conforme la Ley de Protección de Datos Personales Nro. 25.326"

Coincidente con las estrategias de vigilancia, los mecanismos y la periodicidad de la notificación, comunicación y reporte de los casos, así como su evolución e investigación epidemiológica implementadas desde el área de salud, la Agencia de La Agencia de Acceso a la Información Pública difundió una comunicación para el "...tratamiento de información referida a la salud remarcando algunos de los principios fundamentales de la regulación vigente, en particular referidos a datos personales de salud:

Los datos de salud son una categoría de datos sensibles y en consecuencia merecen una protección más rigurosa (arts. 2 y 7 - Ley 25.326).

---

<sup>25</sup> ARGENTINA <https://www.argentina.gob.ar/salud/coronavirus-COVID-19/vigilancia> (última consulta 19/12/2020)

La divulgación del nombre de un paciente que padezca de coronavirus requiere de su consentimiento (art. 5 - Ley 25.326).

Los establecimientos sanitarios y los profesionales de la salud pueden procesar y cederse entre sí datos de los pacientes, siempre y cuando cumplan con el secreto profesional (art. 8 - Ley 25.326).

La obligación de secreto profesional subsistirá aun después de finalizada la relación con el paciente (art. 10 - Ley 25.326).

Para usar la información del paciente con fines incompatibles con su tratamiento médico, se debe requerir su consentimiento pleno, libre e informado (art. 4, inc. 3 y art. 5 - Ley 25.326).

El Ministerio de Salud de la Nación y los ministerios provinciales se encuentran facultados a requerir, recolectar, cederse entre sí o procesar de cualquier otro modo información de salud sin consentimiento de los pacientes, conforme a las competencias explícitas e implícitas que les hayan sido conferidas por ley (art. 5, inc. 2 b y art. 11, inc. 3 b - Ley 25.326).

Cualquier persona que considere que su privacidad o sus datos personales están siendo afectados puede realizar una denuncia ante la Agencia <sup>26</sup>.

Es impensable que la contención, vigilancia activa, detección temprana, aislamiento, manejo de casos, rastreo de contactos y prevención de la propagación de la infección pueda ser afrontada por los países sin información de calidad que permita la toma de decisiones y la adopción de políticas públicas. Por ello, resulta imprescindible la búsqueda de un equilibrio entre la obligación de los gobiernos de asegurar el derecho a la salud y el resguardo de la privacidad procurando la confianza y transparencia de la población.

En consonancia con las medidas adoptadas y la experiencia recogida en aquellos países que se encontraban transitando la

---

<sup>26</sup> ARGENTINA <https://www.argentina.gob.ar/noticias/tratamiento-de-datos-personales-ante-el-coronavirus> 11 de marzo de 2020

pandemia con anterioridad a nuestro país, las autoridades decidieron implementar estudios de vigilancia sanitaria a través de testeos y aplicaciones de autodiagnóstico de carácter no obligatorio. Los primeros se realizan con el objetivo de conocer qué proporción de la población ha tenido contacto con el virus y hubiese generado anticuerpos, contribuyendo así con la evaluación de la situación epidemiológica nacional. Estos testeos se centraron en el transporte público y la toma de muestras se realizará a mayores de 18 años que no hayan tenido síntomas durante los últimos 21 días, es de carácter anónimo, y no posee un rol diagnóstico.

En el mes de mayo, se incorporó una nueva estrategia de testeo para la búsqueda activa de contactos estrechos de casos confirmados con presencia de síntomas DETeCTAr (Dispositivo Estratégico de Testeo para Coronavirus en Territorio de Argentina). Esta iniciativa tiene como objetivo la búsqueda intensificada de personas con síntomas de COVID-19 para su diagnóstico, aislamiento y cuidado en la zona de mayor presencia del virus.

Con relación a aplicaciones de autodiagnóstico, se implementó una herramienta de prevención optativa para el usuario denominada CUID.AR que permite el autoexamen indicando los procedimientos a seguir en casos de Covid-19 confirmados. Esta aplicación fue desarrollada en conjunto por la comunidad científica, empresas del ámbito privado y el Estado.

En su última versión, suma la posibilidad de añadir el Certificado Único Habilitante de Circulación (CUHC) previsto para aquellas personas que desempeñen tareas esenciales y que resultan excepcionadas del aislamiento social, preventivo y obligatorio. En el supuesto de síntomas compatibles, la información llega a los comités de emergencia de salud de cada jurisdicción para que se contacten con el usuario y reciba atención médica. En simultáneo, se informa al ciudadano cómo proceder y a qué números contactarse. Una vez que la persona manifiesta síntomas, la aplicación advierte que debe permanecer totalmente aislado y si posee un certificado de circulación se inhabilita. Se cumple con la recolección de datos mínimos y pertinentes a la finalidad de la

aplicación informándose al usuario que los mismos serán eliminados de las bases de datos una vez concluida la situación de excepcionalidad que motivó su implementación.

Con el propósito de almacenar y centralizar la información recabada por la aplicación CUID.AR y optimizar las políticas sanitarias, se crea la Base de Datos de la App “COVID-19” Ministerio de Salud con intervención de la Subsecretaría de Gobierno Abierto y País Digital.<sup>27</sup> Fue diseñada bajo los estándares del artículo 22 de la Ley de Protección de Datos Personales N° 25.326.<sup>28</sup>

Teniendo en cuenta que la adopción de decisiones sanitarias para salvaguardar la salud pública puede implicar dilemas éticos, se crea el Comité de Ética y Derechos Humanos en Pandemia COVID-19,<sup>29</sup> de carácter interdisciplinario aportando directrices a partir de la protección de los derechos y libertades fundamentales de la población siguiendo recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud.

---

<sup>27</sup> ARGENTINA Subsecretaria de Gobierno Abierto y País Digital Disposición 3/2020 [www.argentina.gob.ar](http://www.argentina.gob.ar)

<sup>28</sup> ARGENTINA <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/64790/norma.htm> LPDP ARTICULO 22. — (Archivos, registros o bancos de datos públicos).1. Las normas sobre creación, modificación o supresión de archivos, registros o bancos de datos pertenecientes a organismos públicos deben hacerse por medio de disposición general publicada en el Boletín Oficial de la Nación o diario oficial.2. Las disposiciones respectivas, deben indicar: a) Características y finalidad del archivo; b) Personas respecto de las cuales se pretenda obtener datos y el carácter facultativo u obligatorio de su suministro por parte de aquéllas; c) Procedimiento de obtención y actualización de los datos;

d) Estructura básica del archivo, informatizado o no, y la descripción de la naturaleza de los datos personales que contendrán; e) Las cesiones, transferencias o interconexiones previstas; f) Órganos responsables del archivo, precisando dependencia jerárquica en su caso; g) Las oficinas ante las que se pudiesen efectuar las reclamaciones en ejercicio de los derechos de acceso, rectificación o supresión.3. En las disposiciones que se dicten para la supresión de los registros informatizados se establecerá el destino de los mismos o las medidas que se adopten para su destrucción.

<sup>29</sup> ARGENTINA Ministerio de Salud Resolución N° 1117/2020 [www.argentina.gob.ar](http://www.argentina.gob.ar)

Dado que el ejercicio del derecho de acceso a la información pública y la protección de los datos personales resulta fundamental para la publicidad de los actos de gobierno, la transparencia de la gestión y la salvaguarda de las libertades fundamentales, la Agencia de Acceso a la Información Pública de la cual depende la Dirección de Protección de Datos Personales ha exceptuado de la suspensión de los plazos administrativos prevista por los Decretos N° 298/20, 327/20 y 372/20, a aquellas denuncias que reciba en el marco de la Ley N° 25.326 (LPDP), así como a aquellos trámites que se encuentren actualmente en curso.<sup>30</sup>

Como se desprende de las medidas adoptadas por el gobierno argentino frente a este reto global que supone la pandemia, existe un trabajo interdisciplinario que involucra profesionales de distintos ámbitos y sinergia entre el sector público y privado tanto en el área de salud como en la tecnológica. El objetivo de este trabajo conjunto y que abarca distintos ámbitos es gestionar la crisis en forma eficiente y eficaz procurando mitigar al máximo el menoscabo de los derechos y garantías constitucionales.

Se señala en los considerandos del Decreto N° 297/20 y sus prórrogas, que las restricciones a la circulación y otros derechos tiene como "... fin contener y mitigar la propagación de la epidemia de COVID-19 y con su aplicación se pretende preservar la salud pública, adoptándose en tal sentido medidas proporcionadas a la amenaza que se enfrenta, en forma sectorizada, razonable y temporaria. La restricción parcial y temporaria a la libertad ambulatoria tiende a la preservación del derecho colectivo a la salud pública y del derecho subjetivo a la vida...".

En el punto siguiente, se hará un resumen de los principios rectores y buenas prácticas que en lo relativo al tratamiento de los datos personales, han sido ratificados en este contexto de excepcionalidad provocado por el COVID-19.

---

<sup>30</sup> ARGENTINA

<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/resoluci%C3%B3n-70-2020-336329/texto>

## **V.-PRINCIPIOS RECTORES EN EL TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES FRENTE A LA PANDEMIA**

Con el advenimiento de la pandemia, desde diversas organizaciones internacionales, regionales y locales, se alzaron voces respecto de la necesidad de aplicar estándares de calidad y los principios rectores en el tratamiento de la información y de los datos personales.

Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos, el Comité Europeo de Protección de Datos, el Comité Ejecutivo de la Asamblea Global de la Privacidad (GPA), el Banco Interamericano de Desarrollo, el Banco Mundial, entre otros, emitieron documentos orientadores en materia de protección de datos personales con el objetivo de colaborar en el desafío que la contención de la pandemia presentaba a los Estados y la necesidad de blindar el intercambio de datos de salud y de otra naturaleza.

Es así como señalan que “los datos de salud se consideran sensibles en muchas jurisdicciones, pero el trabajo entre las autoridades de protección de datos y los gobiernos ha mostrado muchos ejemplos de enfoques nacionales para compartir mensajes de salud pública; utilizar la última tecnología para facilitar consultas y diagnósticos seguros, rápidos y crear vínculos entre los sistemas de datos públicos para facilitar la identificación de la propagación del virus”.<sup>31</sup>

Los límites y las buenas prácticas para la recopilación y tratamiento de datos personales pueden ser agrupados en tres categorías:

1. Legalidad y equidad. Prevalece el principio de la autodeterminación informativa y el consentimiento como elemento legitimante de la recolección de datos. Ello significa que el titular del dato posee la potestad y la atribución de determinar la cesión de los mismos y su revocabilidad. En el caso de datos obtenidos por

---

<sup>31</sup> ARGENTINA <https://www.argentina.gob.ar/noticias/recomendaciones-globales-sobre-tratamiento-de-datos-personales>

operadores de telecomunicaciones a través de *bluetooth*, sólo pueden ser utilizados para establecer un contacto con el objetivo de rastrear posibles contagios y no debe almacenarse otro tipo de información, por ejemplo, lista de contactos ni ubicación que pueda ser sensible o revelar identidad.

2. Calidad de los datos. Finalidad, exactitud, proporcionalidad, seguridad, limitación, auditabilidad, necesidad, entre otras son las cualidades que deben tenerse presente en todo tratamiento de datos personales y/o desarrollo de tecnología referida a los mismos. Es importante generar en la población la confianza y el respeto de los derechos en la gestión de la crisis. Minimizar los datos mediante identificación indirecta, intensificación de las medidas de seguridad, identificación del responsable del tratamiento, entre otras, contribuyen a la creación de confianza y disminuyen los riesgos de una geolocalización excesiva o rastreo de contactos que pueda vulnerar la esfera privada de los individuos. Cabe destacar y tener en cuenta, el artículo 25 del RGPD, en el cual se establece que las medidas adoptadas garanticen que “los datos personales no sean accesibles, sin la intervención de la persona, a un número indeterminado de personas físicas”.<sup>32</sup>

---

<sup>32</sup> RGPD Artículo 25 Protección de datos desde el diseño y por defecto

1. Teniendo en cuenta el estado de la técnica, el coste de la aplicación y la naturaleza, ámbito, contexto y fines del tratamiento, así como los riesgos de diversa probabilidad y gravedad que entraña el tratamiento para los derechos y libertades de las personas físicas, el responsable del tratamiento aplicará, tanto en el momento de determinar los medios de tratamiento como en el momento del propio tratamiento, medidas técnicas y organizativas apropiadas, como la seudonimización, concebidas para aplicar de forma efectiva los principios de protección de datos, como la minimización de datos, e integrar las garantías necesarias en el tratamiento, a fin de cumplir los requisitos del presente Reglamento y proteger los derechos de los interesados.2. El responsable del tratamiento aplicará las medidas técnicas y organizativas apropiadas con miras a garantizar que, por defecto, solo sean objeto de tratamiento los datos personales que sean necesarios para cada uno de los fines específicos del tratamiento. Esta obligación se aplicará a la cantidad de datos personales recogidos, a la extensión de su tratamiento, a su plazo de conservación y a su accesibilidad. Tales medidas garantizarán en particular que, por defecto, los datos personales no sean accesibles, sin la intervención de la persona, a un número indeterminado de personas físicas.3. Podrá utilizarse un mecanismo de certificación aprobado con

El uso de los datos personales por parte de los gobiernos debe ser transparente y las limitaciones o restricciones suficientemente fundadas y comunicadas a la población brindando certeza suficiente a los titulares acerca de la naturaleza y alcances de la medida.

**3. Temporalidad.** La conservación de los datos recopilados durante la pandemia debe tener una caducidad. Así como la emergencia sanitaria y los confinamientos tienen establecido un período, los datos no pueden ser utilizados con posterioridad ni para una finalidad para la cual no fueron recolectados. Los datos deberán ser destruidos cuando la pandemia del coronavirus COVID-19 llegó a su conclusión con excepción de aquellos supuestos en que, extremando medidas de cifrado, descentralización y, anonimización pueda resultar un uso posterior con fines científicos como por ejemplo, contribuir a una mejor respuesta frente a futuras pandemias.

## **VI. POSTPANDEMIA Y NUEVA AGENDA EN MATERIA DE PRIVACIDAD Y DATOS PERSONALES. CONCLUSIONES.**

La situación de excepcionalidad a la cual nos enfrentó y enfrenta el Coronavirus COVID-19 nos alienta a pensar en una futura agenda referida a la privacidad y a los datos personales reconociendo las debilidades y fortalezas de la infraestructura de datos en la región y a nivel local. Es importante destacar la reciente declaración conjunta de varios organismos sobre protección de datos y privacidad en respuesta al COVID-19 del 19 de noviembre de 2020.<sup>33</sup> En la cual se establecen pautas y recomendaciones para

---

arreglo al artículo 42 como elemento que acredite el cumplimiento de las obligaciones establecidas en los apartados 1 y 2 del presente artículo. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679>

<sup>33</sup> Declaración conjunta sobre protección de datos y privacidad en la respuesta a la COVID-19

19 de noviembre de 2020 Las Naciones Unidas, la OIM, la UIT, la OCHA, la ACNUDH, el PNUD, el PNUMA, la UNESCO, el ACNUR, el UNICEF, la UNOPS, la UPU, Voluntarios de las Naciones Unidas, ONU-Mujeres, el PMA y

el uso de los datos y tecnologías respetando los derechos humanos y promoviendo el desarrollo económico y social.

Uno de los desafíos es rever la calidad de los datos ya que ha quedado demostrado que la falta de armonización, la carencia de información precisa, oportuna e incompleta atentan contra una eficiente toma de decisiones y, tratándose de datos de salud, el impacto puede acarrear consecuencias irreversibles. No resulta posible acceder a una colaboración regional e internacional en este reto global, sin una debida estandarización que aplique indicadores y métricas comparables. Ello afecta no sólo a los ciudadanos sino también a los gobiernos porque impide la creación de confianza y la credibilidad en las medidas y tecnologías adoptadas.

Otro desafío que señalo es la necesidad de una mayor conectividad y de acceso a la tecnología dado que carecer de ello supone un grado de discriminación que afecta a los sectores más vulnerables.

---

la OMS apoyan la adopción de la siguiente declaración conjunta, en consonancia con los principios de protección de datos personales y privacidad de las Naciones Unidas adoptados por las Organizaciones del Sistema de las Naciones Unidas para apoyar el uso de datos y tecnologías por estas organizaciones en la respuesta a la COVID-19, respetando el derecho a la privacidad y otros derechos humanos y promoviendo el desarrollo económico y social. Velar por que esas operaciones sean legítimas, limitadas en su ámbito y tiempo y necesarias y proporcionales a los propósitos especificados y válidos en la respuesta a la pandemia de COVID-19; Velar por que los datos se mantengan confidenciales y en seguridad durante un tiempo limitado y se destruyan o borren debidamente de conformidad con los propósitos mencionados; Velar por que todo intercambio de datos se realice de conformidad con la legislación internacional aplicable y los principios de protección de datos y privacidad y por qué este intercambio se evalúe a partir de una diligencia debida y valoraciones de riesgo adecuadas.

Vincular las medidas tomadas relativas a datos a mecanismos y procedimientos aplicables para asegurarse de que cumplen los principios y propósitos mencionados, están justificadas sobre esa base y se interrumpen en cuanto dejan de ser necesarias, y

Ofrecer transparencia para generar confianza en la aplicación de iniciativas actuales y futuras <https://www.who.int/es/news/item/19-11-2020-joint-statement-on-data-protection-and-privacy->

Se hace necesario dotar a la población de estos recursos para la protección no sólo de su salud sino también de sus datos personales. Cómo abordar la privacidad y la protección de datos en la era digital debe constituir una política de estado porque sólo la continuidad de las medidas adoptadas puede significar un cambio cultural.

Otro punto a desarrollar en esta nueva agenda será el logro de una interoperabilidad de los sistemas de protección de datos y de la privacidad así como de otros derechos humanos. La adopción de guías y buenas prácticas así como consideraciones éticas a nivel global facilitará la cooperación entre los gobiernos frente a los desafíos que supone el uso de tecnologías de inteligencia artificial.

Nuestros países y el mundo entero, deberán salir fortalecidos de esta crisis. La pandemia nos desafió en lo colectivo y en lo personal, en lo internacional y en lo local, a fortalecer nuestras capacidades y dar respuestas inmediatas para la gestión de esta contingencia salvaguardando los derechos humanos en especial el derecho a la salud y a la protección de la privacidad y de los datos personales. Para finalizar, cito al historiador de la medicina Charles Rosenberg "...Las epidemias siempre han brindado la oportunidad de un juicio moral retrospectivo...". Reflexionemos sobre lo positivo de nuestra anterior normalidad y construyamos una nueva donde los derechos humanos sean el eje de una ética global.

## **REFERENCIAS Y BIBLIOGRAFICAS Y NORMATIVAS**

### **BIBLIOGRAFIA**

ABRAMOVICH, V., y COURTIS C., "El acceso a la información como derecho", *Anuario de Derecho de la Comunicación*, Año 1 Vol. I, Ed. Siglo XXI, Bs. As. 2000

CASTILLA JUAREZ, K., *Libertad de expresión y derecho de acceso a la información en el sistema interamericano de derechos*

*humanos*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, México Nov. 2011 ISBN 978-607-8211-06-7

GARCÍA RAMÍREZ, S., y GONZA, A., *La libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 1ra ed. Costa Rica, 2007

SERALE, Florencia “Protección de datos personales y la ‘nueva normalidad’ post-pandemia” 14 de octubre 2020. Disponible en <https://blogs.iadb.org/administracion-publica/es/proteccion-de-datos-personales-y-la-nueva-normalidad-post-pandemia/>

SOLOVE, J. D., y ROTEMBERG M., *Information Privacy Law*, New York, Aspen Publishers, 2003.

## DOCUMENTOS DE ORGANISMOS INTERNACIONALES

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “Libertad de Expresión e Internet”, 2013

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Informe anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 2015, vol.2. Edison Lanza, Relator Especial para la Libertad de Expresión. 2015

NACIONES UNIDAS *Atender la Democracia durante el COVID – 19* Disponible en: <https://www.un.org/es/observances/democracy-day>

NACIONES UNIDAS. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. *Promoción, protección y disfrute de los derechos humanos en Internet*. A/HRC/20/L.13. 29 de junio de 2012

ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS “La CIDH y su REDESCA instan a asegurar las perspectivas de protección integral de los derechos humanos y de la salud pública frente a la pandemia del COVID 19” Comunicado de prensa. 20 de marzo de 2020 Disponible en

<https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/060.asp>

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (OMS) “Ethical considerations to guide the use of digital proximity tracking technologies for COVID-19 contact tracing” Disponible en [www.who.int/publications/](http://www.who.int/publications/)

NORMATIVA:

## TRATADOS E INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Carta de la Organización de Estados Americanos  
Convención Americana sobre Derechos Humanos  
Convención Europea de Salvaguarda de los Derechos del Hombre  
Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre  
Pacto el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales  
Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Resolución N° 1/2020 adoptada el 10 de abril de 2020 sobre Pandemia y Derechos Humanos en las Américas. OEA  
Decisión de la Comisión Europea Nro. 2003/490/CE del 30 de junio de 2003  
Nación Unida, Resolución 59 de la Asamblea General, adoptada el 14 de Diciembre de 1946  
Reglamento General de Protección de Datos (Reglamento 2016/679)- Unión Europea

## ARGENTINA

Constitución Nacional  
Ley N° 25. 326 de Protección de Datos Personales y Decreto Reglamentario N° 1558/2001  
Ley N° 27. 275 de Derecho de Acceso a la Información Pública  
Decreto DNU N° 297 Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio de fecha 19 de marzo de 2020 y modificatorios.  
Decisión Administrativa N° 431/2020 de la Jefatura de Gabinete de fecha 22 de marzo de 2020  
Resolución del Ministerio de Salud N° 680/2020

## JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Artavia Murillo vs. Costa Rica* 20 de noviembre de 2012  
Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Claude Reyes y otros vs Chile*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151  
Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Escher y otros Vs. Brasil. Interpretación de la Sentencia de Excepciones*

*Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 208

## SITIOS WEB VISITADOS

Argentina: [www.argentina.gob.ar](http://www.argentina.gob.ar)

Boletín Oficial de la República Argentina:

<https://www.boletinoficial.gob.ar/>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

<http://www.oas.org/es/cidh/>

Corte Interamericana de Derechos Humanos:

<https://www.corteidh.or.cr/>

Organización de Estados Americanos: <http://www.oas.org/es/>

Organización Mundial de la Salud: <https://www.who.int/es>

Unión Europea: <https://eur-lex.europa.eu/>