

NORMATIVA

Así debería ser una ley antipandemias infalible

Mejorar en el futuro la gestión de crisis sanitarias mundiales es el objetivo de diferentes instituciones, como la IBA.

Laura Saiz. Madrid

11 de marzo de 2020. Ese día Tedros Adhanom Ghebreyesus, director general de la Organización Mundial de la Salud (OMS), declaró en una multitudinaria conferencia de prensa que el Covid-19 dejaba de ser considerado epidemia para convertirse en una pandemia que, de momento, ha provocado más de cinco millones de fallecidos oficiales en todo el mundo y más de 253 millones de personas infectadas, según los datos que recoge la Universidad Johns Hopkins, situada en la localidad norteamericana de Baltimore.

Las consecuencias sanitarias que ha tenido y sigue teniendo esta situación son muy claras, pero también se continúan produciendo derivadas económicas y sociales. Por este motivo, cobra una relevancia vital poder afrontar una próxima pandemia –si llega– en las mejores condiciones posibles.

Éste es el ambicioso objetivo actual de muchas instituciones que ya trabajan en conseguirlo. Una de ellas es la International Bar Association (IBA), que insiste en la necesidad de elaborar un tratado internacional sobre pandemias para mejorar los regímenes existentes y buscar un acuerdo multilateral que permita una respuesta más rápida, justa y efectiva.

“Las pandemias deben ser tratadas como lo que son: amenazas globales existentes de primer orden, que desafían fronteras. Como tales, requieren un esfuerzo de política jurídica de colaboración globalmente coordinado”, apunta Harry Rubin, socio y presidente de transacciones de tecnología y propiedad intelectual del bufete Kramer Levin en Nueva York (EEUU), uno de los coordinadores del grupo de trabajo de la IBA, junto a Peter Bartlett, socio de Minter Ellison en Melbourne (Australia), y Almudena Arpón de Mendivil,

Acuerdo multilateral

- ▶ Rapidez en la notificación científica de los brotes pandémicos, para investigar sus causas y promulgar leyes que eviten su repetición.
- ▶ Armonización de los controles fronterizos, incluido el establecimiento de un protocolo internacional para la comunicación anticipada de los cierres de fronteras.
- ▶ Coordinación de las leyes que regulan los tratamientos terapéuticos y las vacunas para una aprobación rápida y reconocimiento internacional recíproco.
- ▶ Establecimiento de una autoridad en materia de pandemia en cada país aislada de interferencias políticas y que actúe con sólidas pruebas científicas.

socia de Gómez-Acebo & Pombo en Madrid, que incide en que “la pandemia ha proyectado una luz muy potente no sólo sobre la fragilidad de la humanidad, sino también sobre su organización a través del derecho”.

Puntos de partida

Antes de alcanzar el objetivo de un tratado internacional sobre pandemias, la IBA considera que, como un primer paso más fácil de alcanzar, sería interesante llegar a un acuerdo multilateral en cuatro aspectos básicos.

El primero de ellos pasaría por una mayor rapidez en la notificación por parte de las autoridades científicas y sanitarias de la existencia de un brote. Esto permitiría investigar con más celeridad sus causas y tomar medidas de control para evitar su propagación.

Por otro lado, es importante una armonización de los controles fronterizos, que permite, cuando sea necesario, un cierre de fronteras.

Además, se debería mejorar la regulación de los tratamientos y vacunas para una aprobación de los mismos más rápidas y que sea efectivo en todo el mundo, evitando así pasar por cada uno de los controles por países o grandes territorios, como la UE.

Por último, la IBA considera que es necesaria una autoridad totalmente independiente en cada país especializada en pandemias y que no tenga ninguna injerencia política en sus decisiones.

Estos son, por lo tanto, los mimbres con los que cada estado debería ir construyendo su propia normativa adaptándola según el estado actual de la misma y su madurez y desarrollo.

Lógicamente, en los países menos desarrollados es más largo el camino hasta una normativa antipandemias más efectiva, por lo que la IBA confía en que los más punteros sí hagan los deberes para

Las medidas de contención de la pandemia también han impactado en las relaciones laborales.



El marco jurídico de España ha permitido promulgar normativa de urgencia

La pandemia ha acelerado la regulación del trabajo en remoto y sus condiciones

estar mejor preparados jurídicamente hablando en el caso de que se repitiera una situación como la que aún vivimos con el Covid-19.

Marco legal español

“España es uno de los países privilegiados en el entorno mundial, que cuenta con un marco legal robusto y un correcto funcionamiento de sus instituciones, que está aprobando con nota la crisis del Covid-19”. Así de tajante se muestra Almudena Arpón de Mendivil al repasar la situación actual del panorama jurídico de nuestro país en relación a su capacidad de respuesta ante una situación de emergencia como la del coronavirus y su grado de madurez.

No en vano, la experta considera que, desde la promulgación del estado de alarma, se ha producido una incesante actividad normativa destinada a hacer frente a la situación derivada de la pandemia. La posterior declaración de inconstitucionalidad del mismo por parte del Tribunal Constitucional no empaña, a

su juicio, el nivel de su marco legal ni de las diferentes instituciones implicadas.

En este sentido, hay que recordar la incesante actividad normativa, sobre todo en los primeros meses de pandemia, en los que los profesionales del Derecho tuvieron que hacer un sobreesfuerzo para ponerse al día con las novedades jurídicas casi diarias.

En esta línea, la socia de mercantil y responsable de TMT (tecnología, medios y telecomunicaciones) de Gó-

mez-Acebo & Pombo pone algunos ejemplos de las decisiones que el Estado tomó para hacer frente a la pandemia: los instrumentos societarios destinados a facilitar el funcionamiento de las empresas; las múltiples medidas en el ámbito laboral, como los ERTE; las medidas de protección de la salud en el entorno laboral; la regulación del trabajo en remoto; o los permisos de trabajo para el personal sanitario extranjero.

Además, en el ámbito financiero, la experta destaca la flexibilización de los requisitos a cumplir por entidades financieras y el incentivo a dichas entidades para hacer llegar la financiación a empresas y particulares. De hecho, en España, se han otorgado financiaciones con garantía ICO por importe de más de cien millones de euros.

En cuanto al derecho de la competencia, sobresale la adhesión por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) a la declaración de la Red de Competencia Europea, por la que se asumió la necesidad de



cooperación entre empresas para asegurar el suministro y la distribución de productos escasos a todos los consumidores.

Arpón de Mendivil también destaca como medidas tomadas en nuestro país la aprobación de un nuevo régimen en materia de inversiones extranjeras destinado a proteger los sectores estratégicos.

En cuanto a protección de datos, sobresale la posibilidad del rastreo de contagios. “Nuestra norma ya contenía las salvaguardas necesarias para permitir el tratamiento de datos personales, incluyendo su intercambio, en situaciones excepcionales y durante la pandemia la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) ha publicado multitud de guías e informes sobre estos temas, aclarando que prima la protección de intereses vitales y el interés público frente al consentimiento individual”, explica la experta.

Áreas de mejora

Aunque Almudena Arpón de Mendivil pone buena nota a

La AEPD insiste en que en los rastreos prima el interés público al consentimiento individual

Es necesario rebajar la excesiva burocracia de la administración para agilizar la respuesta

España en cuanto a su marco legal para afrontar una crisis como la actual, es consciente de que hay áreas de mejora.

A este respecto, pone, como ejemplo, “la fragmentación y disfunciones entre los distintos niveles de gobierno causantes de cierta inseguridad, si bien es un tema con cierto trasfondo político y que entronca también con el papel de las instituciones de la UE durante la pandemia”.

La experta también afea la lentitud en la tramitación de

las solicitudes de patentes y los modelos de utilidad sobre invenciones que podrían ser relevantes para luchar contra la pandemia. Sin embargo, aclara que sobre este punto ya se está trabajando, ya que hay sobre la mesa una propuesta normativa para permitir procedimientos urgentes en ese ámbito.

En materia de ciberseguridad, la vicepresidenta de la IBA cree que los sujetos obligados al cumplimiento de la normativa en esta área no debería limitarse sólo a los titulares de infraestructuras críticas ubicadas en el territorio nacional y vinculadas a sectores estratégicos, sino también a los agentes intervinientes, mientras que, la experta considera que se debería trabajar en las medidas de seguridad de redes y sistemas de información.

Por último, “no se ha aprovechado aún la oportunidad de rebajar el excesivo formalismo y burocracia de los que adolece la administración y los agentes de la función pública”, concluye Almudena Arpón de Mendivil.

Principales recomendaciones



Ciencias de la salud

- Simplificar la aprobación de productos terapéuticos, diagnósticos, pruebas, tratamientos y vacunas mediante una autorización reglamentaria de emergencia acelerada y el reconocimiento internacional recíproco de las aprobaciones.
- Autorizar legalmente el intercambio internacional de datos sanitarios digitales anonimizados/no identificados y la telemedicina para las pruebas y vacunas pandémicas.



Protección de datos

- Relajar los requisitos de consentimiento individual para permitir la implementación del rastreo de contactos.
- Almacenar los datos de rastreo de contratos con una autoridad independiente a la que sólo puedan acceder las autoridades sanitarias nacionales con fines pandémicos para limitar el uso y la difusión ilícitos de los datos.



Propiedad intelectual

- Convertir los tratamientos médicos en accesibles a nivel mundial.
- Aplicar cuidadosamente las licencias obligatorias de patentes en las pandemias, permitiendo a la comunidad mundial el acceso a las vacunas y a otros productos médicos.



Laboral

- Establecer principios internacionales para las pruebas y vacunaciones obligatorias siempre que las vacunas estén disponibles a nivel mundial.
- Definir el estatuto jurídico del trabajador internacional a distancia y adoptar garantías globales mínimas de Seguridad Social.



Comercio

- Aplicar el principio general de buena fe para resolver las disputas relacionadas con la pandemia. Por tanto, las partes deberían estar obligadas a renegociar los contratos para mitigar las consecuencias adversas.
- Adoptar, para sectores comerciales específicos, cláusulas y procedimientos de fuerza mayor que aborden expresamente el Covid-19.



Tecnología

- Implementar la anonimización de datos y la minimización del uso de datos personales identificables para evitar que la contención de la pandemia se vea obstaculizada por los requisitos de consentimiento.
- Establecer principios internacionales sólidos para proteger la ciberseguridad, el espacio digital, la privacidad digital y el almacenamiento de información sensible.



Inmigración

- Limitar la derogación del principio de libre circulación, mediante el uso de cierres de fronteras, prohibiciones de viaje y restricciones en las emergencias sanitarias. Eso sí, siempre que sea proporcionado, basado en la evidencia y si supera claramente los daños sociales y económicos.
- La OMS debería desempeñar un papel de liderazgo en la revisión del uso y el abuso de las prohibiciones de viajar y proporcionar una orientación clara sobre las medidas adecuadas y proporcionadas.



Competencia

- Flexibilizar las actuaciones preventivas (concentraciones) y represivas (investigaciones) cuando las empresas luchan por sobrevivir a las pandemias.
- Interpretar las potenciales conductas anticompetitivas en el contexto de una pandemia.



Anticorrupción

- Garantizar la coordinación mundial de los esfuerzos de detección y aplicación de la normativa anticorrupción, tanto para los gobiernos como para el sector privado, con el fin de garantizar la adquisición y el suministro adecuados de productos esenciales.