Artículo: Protección de datos de carácter personal
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)



Artículo: Protección de datos de carácter personal
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

REVISTA DE DERECHO 225-226 (1-2): 45-52, 2009 ISSN 0303-9986

PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL[1]

HÉCTOR OBERG YÁÑEZ
Profesor de Derecho Procesal
Universidad de Concepción

Existe en nuestro medio desde hace un tiempo, una ley cuyo texto ampara y protege ciertos datos de carácter personal relativos "*a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables*" que se incorporan en un registro o banco de datos, constituyendo un conjunto organizado, sea automatizado o no cualquiera que sea la forma o modalidad de su creación u organización, que permite relacionar los datos entre sí, así como realizar todo tipo de tratamiento de datos. Estos bancos de datos están bajo el control de un responsable del registro, que es una persona natural o jurídica privada, o un organismo público a quien compete las decisiones relacionadas con el tratamiento de los referidos datos.

La ley en referencia lleva como epígrafe "Sobre protección de la vida privada", denominación inadecuada en atención a que su texto regula aquellos datos de carácter personal, que pueden revestir en un momento dado interés para llevar adelante básicamente operaciones de carácter comercial. Empero, no es este aspecto el que interesa destacar, sin dejar de conocer su importancia, sino poner de relieve que sus disposiciones entrarían en colisión con ciertos artículos que reglamentan al juicio ejecutivo que forman parte del Proyecto Código Procesal Civil, por ejemplo: art. 397, que en su inciso final indica que "se conformará una nómina pública con el nombre de aquellos ejecutados que hayan incumplido con alguna de las obligaciones establecidas en este

[1] Ley Nº 19.628, de 28 de agosto de 1999. Su última versión es del 13 de junio de 2002.

Artículo: Protección de datos de carácter personal
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

artículo"; arts. 398, 399 que en síntesis ordenan investigar el patrimonio del ejecutado e impone un deber de colaboración a todas las personas y entidades públicas o privadas para proporcionar los datos y documentos que tengan en su poder, respectivamente, y que de alguna forma se refieran a la persona del ejecutado.

Estos datos personales sólo deben utilizarse para los fines para los cuales hayan sido recolectados y, en todo caso, la información de los mismos debe ser exacta, actualizada y responder con veracidad a la situación real del titular de los datos.

Ahora bien, toda persona tiene derecho a exigir al responsable de un banco de datos –público o privado– información sobre los datos relativos a su persona, su procedencia y destinatario, el propósito del almacenamiento y la individualización de las personas u organismos a los cuales se les transmite regularmente sus datos. Si estos son erróneos, inexactos, equívocos o incompletos, y así se acredite, el titular de los mismos tiene derecho a que se modifiquen, incluso exigir que se eliminen si carecen de fundamento legal o estuvieren caducos, y el ejercicio de tal derecho no puede ser limitado por medio de ningún acto o convención. Con todo, esta actividad del titular tiene ciertos límites, pues no podrá utilizarse en aquellos casos en que se trate de datos personales almacenados por mandato legal, o cuando se impida o entorpezca el cabal cumplimiento de las funciones fiscalizadoras del organismo público requerido, o se afecte la reserva o secreto establecidos en disposiciones legales o reglamentarias, o la seguridad de la nación o el interés nacional.

Requerido el responsable del registro o del banco de datos por el interesado, tiene dos días hábiles para pronunciarse sobre la solicitud. Si la deniega por una causa distinta de la seguridad de la nación o el interés nacional, el titular de los datos tiene derecho a recurrir al juez de letras en lo civil del domicilio del responsable mencionado precedentemente, y que se encuentre de turno según las reglas generales, demandando amparo para los derechos que esta ley le confiere.

Para hacer efectivo este amparo se contempla el siguiente procedimiento, dejando en claro que se está ante una reclamación y no de una demanda:

1. Es una reclamación escrita y fundada, pues debe señalar claramente la infracción cometida y los hechos que la configuran. Es preciso, además, acompañar los medios de prueba que los acrediten, en su caso. Aunque

Artículo: Protección de datos de carácter personal
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

nada dice esta ley sobre este aspecto probatorio, habrá que entender que estarán permitidos los medios de prueba que contempla el Código de Procedimiento Civil, a los cuales hay que agregar copia de la solicitud que presentó el interesado al responsable del registro o banco de datos, así como un certificado de no haberse tenido respuesta de éste dentro del plazo legal. No se indica quién debe otorgar la certificación aludida, de modo que podrá utilizarse cualquier medio que de fe al respecto.

2. El tribunal debe disponer que esta reclamación sea notificada por cédula al reclamado, la que se dejará en su domicilio. No señalándose norma sobre la forma de practicar esta notificación, es menester aplicar las disposiciones del Código de Procedimiento Civil supletoriamente.

3. El reclamado debe presentar sus descargos dentro de quinto día hábil, los que serán fundados, pues debe acompañar los medios de prueba que los acrediten. Si no dispone de ellos, expresará esta circunstancia, en cuyo caso el tribunal fijará una audiencia para dentro de quinto día hábil, para recibir la prueba ofrecida y no acompañada. Pese a que la ley menciona que el responsable reclamado "deberá presentar sus descargos", es lo cierto que se está en presencia de una carga y no de una obligación, pudiendo por ende el reclamado no formular descargo alguno, lo que la propia ley reconoce.

4. Sea que se hayan o no presentado descargos, vencido el plazo de cinco días, el tribunal dictará sentencia dentro de tercero día, la que se notificará por cédula a las partes. Habiéndose dispuesto una audiencia de prueba, el plazo para dictar fallo corre desde el vencimiento de ésta.

5. Se contempla dentro del procedimiento una disposición genérica en ciertas materias, es así como se expresa que las resoluciones que se dicten lo serán en única instancia y que se notificarán por el estado diario, salvo la sentencia definitiva que es notificada por cédula, como se ha anotado.

6. Aunque nada se diga en materia de incidentes, es lo cierto que no se divisa inconveniente alguno para su promoción, sujetándose tanto en la oportunidad para formularlos como en su tramitación a las reglas generales que nos son conocidas.

7. El fallo que recaiga en esta reclamación es susceptible de impugnarse a través del recurso de apelación, que debe interponerse en el término fatal de cinco días, que se cuenta desde la notificación de la parte que lo entabla, y siguiendo lo que ya es habitual, el escrito correspondiente debe contener los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya, y las peticiones concretas que se formulan.

Artículo: Protección de datos de carácter personal
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

8. Concedido el recurso –la ley expresa "deducida la apelación", lo que evidentemente es un error del legislador– que lo es en ambos efectos, el tribunal *a quo* debe elevar de inmediato los autos a la Corte de Apelaciones respectiva. Recibida la causa en la secretaría del tribunal *ad quem*, el presidente ordenará dar cuenta preferente del recurso, sin esperar la comparecencia de ninguna de las partes.

9. Pese al silencio de la ley, hay que entender cierta tramitación propia del recurso en esta instancia, como es el ingreso del asunto asignándole el rol de ingreso pertinente, será también del caso constatar la admisibilidad del recurso, y si el tribunal de alzada se compone de diversas salas, el presidente sorteará cuál de ellas conocerá de él, dictando a la vez, si es procedente, el decreto, ordenando dar cuenta sin más. Atento el texto existente sobre estos aspectos, es el presidente el que debe llevarlos a cabo, y no la sala tramitadora.

10. La sala que conozca de la apelación, si lo estima conveniente o se le solicita con fundamento plausible, puede ordenar traer los autos en relación para oír alegatos de los abogados de las partes, y si es así la causa se agregará extraordinariamente a la tabla de la misma sala.

11. El fallo que recaiga en la apelación no es susceptible, a su vez, de ser atacado por los recursos de casación, lo cual deja abierta la posibilidad de intentar en su contra un recurso de queja, aplicando las disposiciones del Código Orgánico de Tribunales que operan en dicha materia.

12. Este procedimiento que se ha reseñado, sufre cierta alteración en cuanto al tribunal llamado a conocer de la reclamación cuando la causal invocada por el reclamado para denegar la solicitud del requirente sea la seguridad de la nación o el interés nacional. En efecto, en esa situación la reclamación deberá deducirse ante la Corte Suprema, la que solicitará informe de la autoridad de que se trate por la vía que considere más rápida, fijándole un plazo para tal fin. Vencido que sea este término se resolverá en cuenta la controversia. En el evento de haberse recibido prueba, ésta se producirá en un cuaderno separado, que tendrá el carácter de reservado, particularidad que se mantendrá aun después de afinada la causa, en la medida que niega la solicitud del requirente, y el fallo queda firme. Las notificaciones por cédula, previstas para las gestiones practicadas en una Corte de Apelaciones, serán del caso llevarlas a efecto también ante la Corte Suprema, pues nada se dice para la reclamación que se realiza ante ella. Tal vez la única diferencia existente entre ambos procedimientos radica en que el fallo que dicte la Suprema no

Artículo: Protección de datos de carácter personal
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

será susceptible de impugnarse, ya que él es de única instancia, no teniendo lugar ni siquiera el de queja.

A lo más, sería posible solicitar una aclaración, enmienda o rectificación.

13. Asimismo, si la Corte Suprema lo estima conveniente o se le solicita con fundamento plausible, puede ordenar traer los autos en relación a fin de oír a los abogados de las partes. Produciéndose esta situación, la causa se agregará extraordinariamente a la tabla de la misma sala, pero con la limitante de no ser pública la audiencia pertinente, lo que dispondrá el presidente del tribunal.

14. De acogerse la reclamación, en la misma sentencia se fijará un plazo prudencial para dar cumplimiento a lo resuelto, sea que la sentencia la dicte una Corte de Apelaciones o la Corte Suprema. Todavía es posible que la sentencia en cuestión imponga una multa que varía de 1 a 10 UTM mensuales, o bien una multa de 10 a 50 UTM mensuales si lo infringido es a lo dispuesto en los arts. 17 y 18 de la ley en examen.

15. También se sanciona con multa de 2 a 50 UTM mensuales la falta de entrega oportuna de la información, o hay retardo en efectuar la modificación en la forma decretada por el tribunal. Y si el responsable del banco de datos requerido fuere un organismo público, el tribunal puede sancionar al jefe del Servicio con la suspensión de su cargo, por un lapso de cinco a quince días.

16. En cuanto a la actividad oficiosa en la tramitación que la ley atribuye a los presidentes de las Cortes de Apelaciones y de la Corte Suprema, impide que esta reclamación termine por otra vía que no sea el fallo que en ella recaiga. No podría, por ende, pensarse en una deserción por incomparecencia, abandono de procedimiento o prescripción del reclamo, o en un llamado a conciliación, en atención a que en este caso no hay posibilidad de llegar a una transacción –que es el supuesto básico para que opere la conciliación-, empero no habría inconveniente para que el requirente se desistiere de su reclamación, el cual se resolvería de plano por el tribunal que esté conociendo del asunto.

Fuera de estas normas procesales, la ley contiene otras disposiciones que son de interés citar, como sucede con lo prescrito en el art. 18, que establece un plazo de prescripción. En efecto, su texto es del tenor siguiente: "En ningún caso pueden comunicarse los datos a que se refiere el artículo

Artículo: Protección de datos de carácter personal
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

anterior, que se relacionen con una persona identificada e identificable, luego de transcurridos cinco años desde que la respectiva obligación se hizo exigible (inc. 2º). Tampoco se podrá continuar comunicando los datos relativos a dicha obligación después de haber sido pagada o haberse extinguido por otro modo legal (inc. 3º). Con todo, se comunicará a los tribunales de justicia la información que requieren con motivo de juicios pendientes". Los datos a que se aluden son aquellos que versan "sobre obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial, cuando éstas consten en letras de cambio y pagarés protestados; cheques protestados por falta de fondos, por haber sido girados contra cuenta corriente cerrada o por otra causa; como asimismo el incumplimiento de obligaciones derivadas de mutuos hipotecarios y de préstamos o créditos de bancos, sociedades financieras, administradoras de mutuos hipotecarios, cooperativas de ahorros y créditos, organismos públicos y empresas del Estado sometidas a la legislación común, y de sociedades administradoras de créditos otorgados para compras en casas comerciales" (art. 17 inc. 1º).

Se agrega también a esta prohibición aquellas otras obligaciones de dinero que determine el Presidente de la República mediante decreto supremo, que se sustenten en instrumentos de pago o de crédito válidamente emitidos, "en los cuales conste el consentimiento expreso del deudor u obligado al pago y su fecha de vencimiento". Con todo, no puede comunicarse la información relacionada con las deudas contraídas con empresas públicas o privadas que proporcionen servicios de electricidad, agua, teléfono y gas.

La Ley 20.463, de 25 de octubre de 2010, ha incorporado el art. 17 de la ley en examen incisos (3º al 8º), interesando para este comentario lo prescrito particularmente en su inc. 3º que es el del tenor siguiente: "Las entidades responsables que administren bancos de datos personales no podrán publicar o comunicar la información referida en el presente artículo, en especial los protestos y morosidades contenidas en él, cuando éstas se hayan originado durante el feriado de cesantía que afecten al deudor".

Los restantes incisos contemplan procedimiento para lograr hacer efectiva esta prohibición, que además tiene un límite, toda vez que el bloqueo será improcedente cuando el deudor registra "anotaciones en el sistema de información comercial durante el año anterior a la fecha de término de su relación laboral".

Empero, tratándose de organismos públicos los datos personales sólo pueden realizarse respecto de las materias comprendidas en su competencia

Artículo: Protección de datos de carácter personal
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

y sujetándose a lo establecido en esta ley. En esas condiciones no se necesita el consentimiento del titular.

El Servicio de Registro Civil e Identificación es el encargado de llevar un registro de los bancos de datos personales a cargo de organismos públicos y que tiene el carácter de público.

Por último, hay que destacar que la persona natural o jurídica privada o el organismo público responsable del banco de datos personales deberá indemnizar el daño patrimonial y moral que se cause por el tratamiento indebido de los datos, sin perjuicio de proceder a eliminar, modificar o bloquear los datos de acuerdo a lo requerido por el titular o, en su caso, lo ordenado por el tribunal. Esta acción puede interponerse conjuntamente con la reclamación destinada a establecer la infracción, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 173 del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, las infracciones no contempladas en los arts. 16 y 19, incluida la indemnización de los perjuicios, se sujetarán al procedimiento sumario. La prueba se apreciará en conciencia por el juez, quien además debe tomar todas las providencias que estime conveniente para hacer efectiva la protección de los derechos que esta ley establece.

En cuanto al monto de la indemnización, se establecerá prudencialmente por el juez, considerando las circunstancias del caso y la gravedad de los hechos.

Mas, no se piense que sólo esta ley contiene normas protectoras de datos personales, pues prueba de lo que se menciona es lo que prescribe en los incs. 2º y 3º del art. 127 del Código Sanitario, que a la letra ordena (inc. 1º): "Las recetas médicas y análisis o exámenes de laboratorios clínicos y servicios relacionados con la salud son reservados. Sólo podrá revelarse su contenido o darse copia de ellos con el consentimiento expreso del paciente, otorgado por escrito. Quien divulgare su contenido indebidamente, o infringiere las disposiciones del inciso siguiente, será castigado en la forma y con las sanciones establecidas en el Libro Décimo (inc. 2º): Lo dispuesto en este artículo no obsta a que las farmacias puedan dar a conocer, para fines estadísticos, la venta de productos farmacéuticos de cualquier naturaleza, incluyendo la denominación y cantidad de ellos. En ningún caso la información que proporcionen las farmacias consignará el nombre de los pacientes destinatarios de las recetas, ni el de los médicos que las expidieron, ni datos que sirvan para identificarlos".

No cabe duda después de lo analizado, que las disposiciones del

Artículo: Protección de datos de carácter personal
Revista: Nº225-226, año LXXVII (En-Dic, 2009)
Autor: Héctor Oberg Yáñez

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

proyecto de Código Procesal Civil, que se mencionaron al inicio, son a la luz de esta ley abiertamente contradictorias, impropias de un texto procedimental y que, además, involucra a los tribunales de justicia en un papel que le es totalmente ajeno, y que le acarreará sólo problemas, proyectando una mala imagen al medio social en que se desenvuelven.

A mayor abundamiento, esa normativa del proyecto de Código Procesal Civil es, en nuestro parecer, inconstitucional, toda vez que atenta contra el claro tenor del art. 19 Nº 4 de la Carta Fundamental, que a la letra prescribe: "La Constitución asegura a todas las personas: 4º El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia". Y evidentemente esos textos procedimentales atentan al respeto, a la honra de que son merecedoras las personas aunque ellos sean deudores, y no protegen la vida privada de las mismas. Cumpliendo esta disposición constitucional es justamente la Ley Nº 19.628 la que hace efectiva la protección de la vida privada de aquéllas en uno de sus aspectos, como son los datos de carácter personal y es deber de los órganos del Estado respetar y promover este derecho que está siendo lesionado con tales disposiciones.

De tal forma que cualquier traba que impida, restrinja o vulnere no sólo el derecho mismo, sino también el acceso a él, deviene en antijurídico, y como tal debe ser rechazado de plano por el ordenamiento jurídico. Solamente así se logrará afianzar la justicia.