

nota informativa

Santiago, 21 mayo de 2018

Chile. Reforma constitucional: El derecho a la Protección de Datos obtiene rango de derecho constitucional.

El Parlamento de Chile aprueba la reforma constitucional y consagra el derecho a la protección de datos personales como derecho constitucional.

El pasado 15 de mayo de 2018, el Senado chileno aprobó por unanimidad la reforma de la Constitución por la cual se consagra el derecho a la protección de datos personales como derecho constitucional. Este acto, a falta solo de la promulgación por parte del Gobierno del Presidente Sebastián Piñera, pone fin al trámite iniciado en junio de 2014 cuando ingresó por primera vez el proyecto en el Senado.

El origen de la propuesta parlamentaria parte de la voluntad de varios senadores chilenos de mejorar la regulación en materia de tratamiento de datos, considerando que hasta la fecha no ha existido un marco adecuado de protección de los datos personales de los ciudadanos. Paralelamente, desde que en 2010 Chile pasara a formar parte de la Organización para el Comercio y el Desarrollo Económico (OCDE), ha incrementado progresivamente la presión para equiparar la regulación nacional a la de los otros países miembros en diversas materias.

Por lo anterior, el proyecto de reforma constitucional tenía como fin último que **el derecho a la protección de datos personales fuera considerado como un derecho constitucional autónomo** y así reconocer a los ciudadanos la facultad de controlar sus datos personales y la capacidad para disponer y decidir sobre los mismos.

Los argumentos utilizados se basaron en la evolución que la normativa había experimentado en otros territorios, como por ejemplo a nivel comunitario, con la **Directiva 95/46/CE de datos personales** (el proceso se inició en 2014, de allí que no se mencione el Reglamento General de Protección de Datos). También se hizo referencia al criterio de diversos Tribunales Constitucionales europeos, como el alemán y el español, e incluso a sentencias del propio Tribunal Constitucional chileno que empezaban a relacionar la protección de la vida privada de las personas con la protección de datos personales. A nivel latinoamericano, se citó también el caso de las Constituciones de países como **Colombia, Ecuador, México, Brasil o Paraguay**, en donde se considera este derecho como parte de su Carta Magna.

Finalmente, con 41 votos a favor, el Senado aprobó la reforma constitucional por la cual se modificará el numeral 4º del artículo 19 de la Constitución Política de la República, quedando como sigue:

Artículo 19. 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 asimismo, la protección de sus datos personales. El tratamiento y protección de estos datos se efectuará en la forma y condiciones que determine la ley"

¿Qué efectos tiene en la práctica la reforma constitucional?



1.- **Abre una nueva vía, el recurso de protección:** El efecto más inmediato de incluir el derecho a la protección de los datos personales en el numeral 4 del artículo 19 de la Constitución chilena, es que esto otorga directamente la facultad de protección regulada en el artículo 20 del texto constitucional contra toda privación, perturbación o amenaza a sus derechos y garantías constitucionales que sufren como consecuencia de actos u omisiones arbitrarias o ilegales.

Esta facultad se denomina recurso de protección y lo puede ejercer cualquier persona, física o jurídica, que haya sufrido la amenaza de sus derechos, ya sea directamente o a través de un tercero que lo represente, y que deberá interponerse ante la Corte de Apelaciones respectiva en el plazo de 30 días desde producido el hecho.

Ante esta perspectiva, se abre una vía jurisdiccional hasta ahora no existente en ordenamiento jurídico chileno.

2.- **Impulsa la aprobación de la nueva ley de protección de datos:** Es importante aclarar que la reforma supone una modificación del texto constitucional y **no de la ley que actualmente rige en materia de protección de datos**, que es la ley **N°19.628 sobre protección de la vida privada**. Actualmente se encuentra en trámite un proyecto de ley que amplía y refuerza su ámbito de protección legal de los datos personales.

El proyecto de ley, que ingresó a principios de 2017 en el Congreso, ha atravesado diversas dificultades debido al fuerte disenso que el texto ha provocado entre distintos sectores. Destacan dentro de las principales medidas que se pretenden introducir la **creación de una Agencia Estatal de Protección de Datos**, cuya mayor o menor independencia de la Administración del Estado provoca debate; establecer expresamente **principios que regulen e informen el uso de los datos personales y nuevos derechos de los titulares; regular de forma clara los derechos de acceso, rectificación, cancelación, oposición y portabilidad**; o regular por primera vez la **transferencia internacional de datos personales**.

Se espera que esta reforma constitucional refuerce la idea de la necesidad de actualizar la legislación de protección de datos personales y que, por tanto, se aceleren los trámites que permitan aprobarla. Actualmente, si bien existe una ley de protección de datos, la misma tiene un ámbito de aplicación limitado además de no existir un órgano con facultades efectivas de vigilancia y supervisión.

¿Qué puede ocurrir a continuación?

En Chile se están produciendo cambios legislativos significativos que van a tener una incidencia muy importante a corto plazo.

Hasta ahora existía la percepción de que la Ley N°19.628 sobre protección de la vida privada no era lo suficientemente robusta al no existir ninguna entidad que fiscalizase su cumplimiento, aunque en esta norma ya se reconozcan derechos equivalentes a los ARCO del ordenamiento jurídico español. Esto se reforzó en 2011 cuando el Tribunal Constitucional chileno elevó a la calidad de derecho fundamental la protección de datos personales, siguiendo la tendencia jurisprudencial de varios tribunales europeos.

Con la reciente reforma constitucional y a falta solo del mero trámite de promulgación por parte del Ejecutivo chileno, se otorga un nuevo cariz a la Ley N°19.628, ya que el recurso de protección abre una nueva vía para que cualquier persona que estime vulnerado el derecho constitucional a la protección de sus datos personales, pueda ahora exigir judicialmente su cumplimiento a través de un mecanismo judicial rápido y eficaz, que además no requiere obligatoriamente ser representado por un letrado, ya que el ciudadano afectado puede interponerlo directamente.



Como conclusión, recomendamos que se analice si desde la perspectiva del *compliance* empresarial se está cumpliendo con lo dispuesto en la Ley N°19.628, dado que desde la reforma constitucional se amplía la vigilancia judicial del tratamiento de datos personales y, en consecuencia, el riesgo para las empresas incumplidoras.

Quedamos a su disposición para cualquier cuestión o duda que pudiera surgir, reciba un cordial saludo.

Javier Sabido
Socio Ecija Chile
+56 225738521
jsabido@ecija.com
www.ecija.com