

Protección de Consumidores y la Protección de Datos

Juan Carlos Luengo

Octubre 2008

Espacios de Interrelación



- Espacios de protección de los consumidores por falta de regulación sustancial en protección de datos.
- Ley de protección de los derechos de los consumidores como norma de general aplicación en actos de consumo, incluidos tutela de intereses colectivos y difusos.

Bienes Jurídicos Protegidos

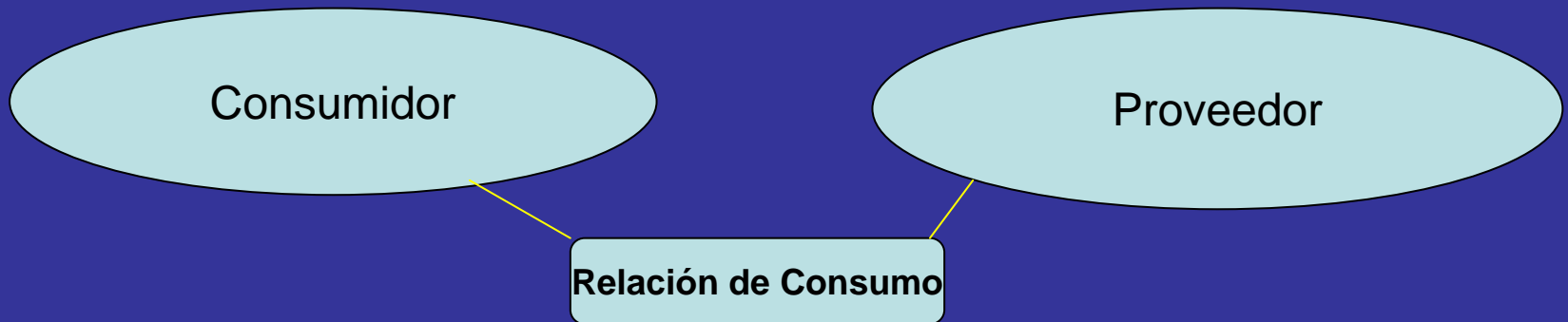
Bienes jurídicos protegidos LPVP.

1. Intimidad.
2. Privacidad
3. Confidencialidad
4. Seguridad
5. Autodeterminación informativa

Bienes jurídicos protegidos LPC.

1. Libre elección.
2. Información.
3. Calidad.
4. Reparación e indemnización.

Es posible aplicar la LPC a casos LPVP



1. Consumidor final
2. Consumidor en sentido amplio
3. Consumidor relacionado contractual y extracontractualmente

1. Proveedor Habitual
2. Empresas de bases de datos
3. Cobro de un precio o tarifa

Derechos del consumidor
en perspectiva de
Protección de Datos



Sobre la Calidad

- Calidad del producto (dato)
 - Información veraz y oportuna sobre el dato ofrecido.
 - Información de difusión no engañosa.
 - Información comprensible, legible y en español.

Sobre la Calidad

- Calidad del Servicio (Administración del dato)
 - Antes de la contratación
 - » Información sobre condiciones relevantes (finalidad del dato.)
 - Durante la contratación
 - » Respeto a sus derechos establecidos en LPC y LPVP (reclamación/modificación/cancelación. Medios técnicos que permitan al consumidor corregir errores.)
 - (seguridad en Administración de los datos. Sistemas que eviten el fraude y menoscabo patrimonial)
 - Después de la contratación.
 - » Reparación por daños y perjuicios (daños materiales y morales)

Sobre la Libre elección

- Libre elección de un bien (dato) o servicio.
 - Libre elección – Libre consentimiento (consentimiento informado)
 - » Se ratifica la necesidad de contar con un consentimiento expreso para el tratamiento.
 - » Se señala que en materia de consumo, el silencio no constituye aceptación.

Sobre la Reparación

- La reparación frente a
 - Tipos de Infracción.
 - » LPVP existe infracciones asociadas al Tratamiento Ilícito de datos. Responsabilidad infraccional
 - » LPC existe infracción asociada a la falta de calidad
 - Faltas en la calidad del Servicio o del Producto
 - » Falta de cuidado que afecta la seguridad del consumidor.
 - » Falta de información veraz sobre el producto ofrecido (calidad del dato).
 - » Faltas asociadas al consentimiento que se recaba.
 - » Faltas asociadas a la existencia de cláusulas abusivas.

Indemnización por daños ocasionados patrimoniales y morales.

Aspectos contractuales relacionados con la protección de datos.

- Formas Contractuales

- Contractuales

- LPC contempla cláusulas abusivas en los contratos por adhesión.

- Año 2004 se incorporó cláusula genérica de abusividad, letra g *Aquella que contra la buena fe genere asimetría profunda en términos de hacer más gravoso el cumplimiento de las obligaciones.*

- Formas Contractuales

- Abusividad contractual relacionada LPVP
- 16 letra e

El Banco queda facultado para interrumpir o suspender el funcionamiento de DIGIPASS y de sus Claves de Seguridad, temporal o definitivamente, por cualquier causa, incluso caso fortuito o fuerza mayor. El Banco queda liberado de toda responsabilidad por los daños e inconvenientes que pudiere ocasionar, tanto al Cliente como a terceros.

DECIMO OCTAVO: Base de datos. El Usuario faculta al Emisor para requerir de terceros, cada vez que lo considere necesario o justificado, la comprobación de los antecedentes que le han sido proporcionados por el Usuario para evaluar su condición de sujeto de crédito. El Usuario faculta también expresamente al Emisor para que en el caso de incumplimiento de sus obligaciones, su nombre y antecedentes sean incluidos en los listados que se remitan a los servicios de informaciones comerciales, que mantienen bases de datos públicos, a fin de que los publiquen e incorporen en sus archivos. El Titular autoriza al Emisor para tratar los datos que se contienen en o que emanen de esa solicitud y del presente instrumento, en sus bases de datos, conforme a la Ley N° 19.628 sobre Protección de Datos de Carácter Personal.

La persona que autoriza debe ser debidamente informada respecto del propósito del almacenamiento de sus datos personales y su posible comunicación al público.

Aspectos judiciales procesales

- Formas Judiciales/Procesales
 - LPVP
 - » Habeas Data (reclamación)
 - » Interposición de acciones civiles individuales conforme al procedimiento.
 - LPC
 - » Art. 2 bis.
 - » Aplicación supletoria de la ley en aquellas materias no reguladas expresamente.
 - » Aplicación Directa frente a la necesidad de utilizar un Procedimiento por intereses colectivos o difusos afectados.

Sanción penal y protección de datos

- Actualidad del tema en Chile: Phishing, Carding y Spoofing.
- **¿Qué es el "phishing"?**
- El "phishing" es una modalidad de estafa diseñada con la finalidad de robarle la identidad. El delito consiste en obtener información tal como números de tarjetas de crédito, contraseñas, información de cuentas u otros datos personales por medio de engaños. Este tipo de fraude se recibe habitualmente a través de mensajes de correo electrónico o de ventanas emergentes.

- La practica de phishing se relaciona con conductas para hacer pasar una solicitud de datos como si proviniera de una organización legitima, incluyendo:
- Sitios web contruidos como si fueran sitios auténticos.
- Enlaces engañosos, formularios emergentes, replicas del sitio autentico de manera completa.

A falta de tipos penales que describan la conducta y sancionen los fraudes cometidos a través de medios electrónicos, específicamente, el phishing, la justicia penal sanciona estas conductas a través de una forma residual de estafas y de espionaje informático.

Caso

Clientes del banco Santander Santiago sufren defraudaciones consistentes en la sustracción de fondos de sus cuentas corrientes mediante un traspaso fraudulento a otras cuentas o mediante ordenes falsas que se dan para generar vales vistas a favor de terceros. Todo esto a través de la captura de información de claves secretas de los clientes del banco por correos electrónicos enviados en que se solicita el cambio de la clave de acceso a la cuenta, direccionando sitios web o paginas clonadas con la finalidad de generar una entrega confiable de datos.

(Sentencia 25 abril 2008, tercer tribunal juicio oral en lo penal)

- Condena 7 años de presidio mayor en su grado mínimo a tres años y un día.
- Fraudes por un monto aprox. 270 mil USS

Tratamiento de datos personales

- Proyecto de Ley: Primer tramite constitucional
- Tratamiento del tema como tutela de derechos de tercera generación entendiendo la autodeterminación informativa no solo como un derecho de los ciudadanos sino también un deber de los poderes públicos e instituciones privadas. Se debe proteger este derecho frente a ataques de terceros aun sin contar con la voluntad de los titulares de los datos.

Razones del cambio

1. Regulación insuficiente:

La inexistencia de un registro de responsables privados de bases de datos y de órgano fiscalizador autónomo. No haber establecido la prohibición de transferencia internacional de datos personales a países que no posean un adecuado sistema jurídico de protección. No haber otorgado protección a las personas jurídicas.

2. Necesidad de autoridad de control:

Se requiere una autoridad dotada de competencias, con potestad normativa fiscalizadora y sancionadora.

3. Adecuación a estándares internacionales:

Se requiere adecuar el ordenamiento jurídico nacional a las recomendaciones OCDE en materia de protección de datos personales, como asimismo cumplir con los estándares de la Unión Europea.

4. Regulación de tratamientos de datos sobre obligaciones económicas en un cuerpo jurídico aparte.

Alcance de la propuesta

- Reconocimiento explícito de derechos de la persona a controlar sus datos.
- Ampliación de sujetos protegidos incluyendo personas jurídicas.
- Establecimiento de autoridad de control con potestad de fiscalización, inspección, dictación de instrucciones, conocimiento de reclamaciones y posibilidad de establecer sanciones.
- Fortalecimiento de derechos de información.
- Autorizaciones deben ser expresas y por escrito.
- Regulación del flujo transfronterizo de datos
- Se regulan infracciones y sanciones.
- Se perfecciona el sistema de responsabilidad civil.
- Se crea un registro.

Tratamiento de datos de obligaciones de carácter económico.

- Proyecto de ley.
- Antecedentes o estado de la situación:
- Obligaciones económicas y comportamiento de pago de las personas, es fundamental para el funcionamiento del mercado crediticio.
- Existencia de información incompleta no permite discriminar entre buenos y malos pagadores.
- Asimetría de información genera problemas de riesgo moral.
- Acreedores se protegen exigiendo garantías reales.
- La información de obligaciones económicas genera efectos supra individuales.

- Principal limitación es la ausencia de información sobre deuda con entidades no bancarias (40% del total crediticio 2007).
- Se dificulta transformar el comportamiento de pago como un factor de reputación y contribuye a mantener mercados segmentados.
- Protección del consumidor frente al uso inadecuado de su información es débil, por la no existencia de una autoridad administrativa que sancione y fiscalice.

Alcance de la propuesta

- Titular de datos comprende personas naturales y jurídicas.
- Se amplia concepto de información comercial por nuevas formas de negocios.
- Se crea un registro central de obligaciones económicas (RECOE).
- Obligación de informar al registro.
- Se regula el contenido de la información.
- Se crea mecanismo de licitación para determinar al administrador del registro.
- Consentimiento del titular de los datos en aquellos casos de comunicación de deuda a entidades que requieran evaluar el riesgo crediticio.
- Se redefine periodo de caducidad según reincidencia.
- Se establece un organismo fiscalizador.
- Se perfeccionan derechos de información, de rectificación y cancelación de datos.

Muchas Gracias a todos.