

REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS
BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY

¿Una segunda oportunidad?
protección de datos personales y
autodeterminación informativa en
una nueva Constitución chilena

A second chance? data
protection and informational self-
determination in a new Chilean
Constitution

Uma segunda oportunidade?
proteção de dados pessoais e
autodeterminação informativa
numa nova Constituição chilena

Pablo Contreras

Sumário

POLÍTICAS DE PROTEÇÃO A GRUPOS VULNERÁVEIS	13
O TRABALHO ESCRAVO CONTEMPORÂNEO NA REGIÃO AMAZÔNICA BRASILEIRA.....	15
Beatriz Souza Costa e Camilla de Freitas Pereira	
“PROGRAMA HOSPEDAGEM PARA IDOSOS” E ENFRENTAMENTO AO CORONAVÍRUS: UMA ANÁLISE DE POLÍTICA PÚBLICA NA PERSPECTIVA DA TEORIA DA AGENDA.....	34
Fabiana Rodrigues Barletta e Carolina Silvino de Sá Palmeira	
MULHERES, COTA DE GÊNERO E PODER LEGISLATIVO: UMA ABORDAGEM DAS JUSTIFICATIVAS DO PROJETO DE LEI N.º 1.256/2019 À LUZ DO LIBERALISMO IGUALITÁRIO DE JOHN RAWLS	58
Victória Taglialegra Salles, Rainer Bomfim e Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes Bahia	
PROTECTION OF PEOPLE LIVING WITH HIV/AIDS IN IRAN: CHALLENGES AND RESPONSIBILITIES	74
Arian Petoft e Mahmoud Abbasi	
FACILITADOR INTERCULTURAL SORDO EN SALUD PARA CHILE: ANÁLISIS DE LA AGENDA POLÍTICA A PROPÓSITO DE LA POLÍTICA DE SALUD DE MIGRANTES INTERNACIONALES.....	97
Valeria Campos e Ricardo Cartes-Velásquez	
POLÍTICAS PÚBLICAS E AMBIENTE DIGITAL	124
¿UNA SEGUNDA OPORTUNIDAD? PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y AUTODETERMINACIÓN INFORMATIVA EN UNA NUEVA CONSTITUCIÓN CHILENA	126
Pablo Contreras	
BRECHA DIGITAL Y EXCLUSIÓN SOCIAL: ¿PUEDEN LAS TIC CAMBIAR EL STATUS QUO?	151
Andrés Cernadas Ramos, Bran Barral Buceta e Ángela Fernández Da Silva	
CONSTITUCIONALISMO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIGITAIS: INOVAÇÃO TECNOLÓGICA E POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O DESENVOLVIMENTO NO BRASIL.....	177
José Sérgio da Silva Cristóvam, Raquel Cavalcanti Ramos Machado e Thanderson Pereira de Sousa	
TEMAS DIVERSOS EM POLÍTICAS PÚBLICAS	195
QUALIDADE DE VIDA NO TRABALHO: A PERCEPÇÃO DOS MAGISTRADOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS	197
Michelle Araújo Luz Cilli, Waldecy Rodrigues e Alex Pizzio	

PROPOSTA DE UM ÍNDICE SÍNTESE PARA O MERCADO DE TRABALHO BRASILEIRO	214
Andrea Pereira de Freitas e Gustavo Inácio de Moraes	
A FUNÇÃO DO JURISTA NA DEFESA DA SEGURIDADE SOCIAL E O ARGUMENTO DO COST OF RIGHTS	234
João Paulo Mansur	
O ESTADO DE BEM ESTAR SOCIAL FINLANDÊS E SEU MODELO EDUCACIONAL	251
André Augusto P. Brandão e Andrea Bello	
LA TRANSFORMACIÓN SOCIAL EN RELACIÓN A LA POLÍTICA PÚBLICA EDUCATIVA DE LAS ORGANIZACIONES ASOCIATIVAS AGROPECUARIAS	270
Jhon Jairo Mosquera Rodas	
DIRETRIZES PARA A PROMOÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS POR MEIO DAS COMPRAS PÚBLICAS	288
Ednaldo Silva Ferreira Júnior	
A QUEM SE DESTINAM AS CHAMADAS PÚBLICAS?: OS DESAFIOS DA PARTICIPAÇÃO DOS AGRICULTORES FAMILIARES NO PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR NO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO	308
Raquel Hunger, Flávia Milagres Campos e Susana Moreira Padrão	
BIENES COMUNES URBANOS, DOMINIO PÚBLICO Y AUTONOMÍAS TERRITORIALES: ALGUNAS PROPUESTAS PARA CHILE, A LA LUZ DE LA EXPERIENCIA ITALIANA DE LOS BENI COMUNI	327
Benoît Delooz Brochet	
REPENSAR A DEMOCRACIA: A HIPÓTESE DA DEMOCRACIA ALEATÓRIA REVISITADA	344
Deo Campos Dutra e Eduardo F. de Oliveira Jr.	
ANÁLISE DO RESP. N.º 975.834/RS: O STJ NA ENCRUZILHADA ENTRE OS DIREITOS DO CONSUMIDOR, SOCIETÁRIO E DAS POLÍTICAS PÚBLICAS	364
João Manoel de Lima Junior e Thaíse Zacchi Pimentel	
RELAÇÕES JURÍDICAS DAS FUNDAÇÕES DE APOIO COM INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR, CENTROS DE PESQUISA PÚBLICOS E TERCEIROS: PARCERIAS ESTRATÉGICAS NO MARCO LEGAL DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO	385
Ricardo Silveira Ribeiro	
A SUSTENTABILIDADE À LUZ DA PERSPECTIVA JURISDICCIONAL “À BRASILEIRA”: UM ESTUDO DE CASO NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL	408
Francieli lung Izolani, Frederico Thaddeu Pedroso, Jerônimo Siqueira Tybusch e Francielle Benini Agne Tybusch	

APORTES DA ANÁLISE ECONÔMICA NO ESTUDO DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE E O RISCO DA PROMOÇÃO DESIGUAL DE DIREITOS.....	426
Daniel Castanha de Freitas, Vivian Lopez Valle e Gustavo Martinelli Tanganelli Gazotto	
AVANÇOS NO DEBATE DA JUDICIALIZAÇÃO DA SAÚDE NO CONTEXTO LATINO-AMERICANO: UM OLHAR PARA A IMPLEMENTAÇÃO DA POLÍTICA PÚBLICA	449
Jorge Leal Hanai, Suely de Fátima Ramos Silveira e Nina Rosa da Silveira Cunha	
OUTROS TEMAS	476
ASPECTOS GERAIS DA PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS PELA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU) E PELA ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA)	478
Antônio Márcio da Cunha Guimarães e Miguel Souza Dantas Neto	
A ESTRUTURA LINGUÍSTICO-DISCURSIVA DO VOTO DO MINISTRO BARROSO NA ADO 26 E NO MI 4733: UMA REFLEXÃO À LUZ DO CONSTITUCIONALISMO DIALÓGICO CONTRA-HEGEMÔNICO...	496
Maria Eugenia Bunchaft	

¿Una segunda oportunidad? protección de datos personales y autodeterminación informativa en una nueva Constitución chilena*

A second chance? data protection and informational self-determination in a new Chilean Constitution

Uma segunda oportunidade? proteção de dados pessoais e autodeterminação informativa numa nova Constituição chilena

Pablo Contreras**

Resumen

El texto examina los problemas y desafíos en el reconocimiento de autodeterminación informativa en una nueva Constitución, en base a la revisión de las fuentes primarias y secundarias sobre protección de datos personales en Chile. El derecho a la protección de los datos personales fue consagrado en el año 2018 en la Constitución. Sin embargo, existe una práctica judicial que desconoce los rasgos centrales del derecho. Además, nuestro ordenamiento jurídico estructura un deficiente ecosistema de protección de datos. Este trabajo examina la jurisprudencia posterior a la reforma constitucional de 2018 para aportar insumos en la discusión constituyente sobre el reconocimiento de la autodeterminación informativa en una nueva Constitución. En base a esto, se explican los problemas de relativos al contenido y titularidad del derecho, por un lado, y de la garantía jurisdiccional y no jurisdiccional, por el otro. En este sentido, la deficiente recepción del derecho fundamental a la protección de datos personales en la Constitución chilena, junto a una legislación precaria y obsoleta, contribuyen a su desconocimiento y desprotección. El texto concluye con propuestas de factores a considerar en la redacción de un enunciado que establezca el derecho a la protección de datos personales, en una nueva Constitución, con el fin de precaver o evitar los problemas estudiados.

Palabras clave: protección de datos personales; autodeterminación informativa; privacidad; nueva Constitución.

Abstract

The paper examines the issues and challenges in the recognition of informational self-determination in a new Constitution, based on a review of prima-

* Recibido em 21/07/2021

Aprovado em 26/07/2022

Este trabajo es parte de la investigación financiada por Fondecyt Regular N° 1200362, del cual el autor es coinvestigador. Agradezco el apoyo de la Fundación Carolina por la beca de estancia posdoctoral en la Universidad de Valencia.

** Doctor en Derecho, Northwestern University. Profesor asociado y miembro del claustro doctoral de la Universidad Central de Chile. Correo electrónico: pablo.contreras@ucentral.cl

ry and secondary sources on personal data protection in Chile. The right to protection of personal data was enshrined in 2018 in the Constitution. However, there is a judicial practice that ignores the central features of the right. In addition, our legal system structures a deficient data protection ecosystem. This paper examines case law following the 2018 constitutional reform to provide input into the constituent discussion on the recognition of informational self-determination in a new Constitution. Based on this, issues concerning the content of the right and its entitlement, on the one hand, and of the jurisdictional and non-jurisdictional guarantee of the right, on the other, are explained. In this sense, the deficient reception of the fundamental right to the protection of personal data in the Chilean Constitution, together with a precarious and obsolete legislation, contribute to its ignorance and lack of protection. The text concludes with proposals to be considered in the drafting of a norm that should recognize right to the protection of personal data in a new Constitution, so as to prevent or to avoid the issues studied.

Keywords: data protection; informational self-determination; privacy; new Constitution.

Resumo

O texto examina as questões e os desafios no reconhecimento da autodeterminação informativa numa nova Constituição, com base numa revisão das fontes primárias e secundárias sobre a protecção de dados pessoais no Chile. O direito à protecção de dados pessoais foi consagrado na Constituição de 2018. No entanto, existe uma prática judicial que ignora as características centrais do direito. Além disso, o nosso sistema jurídico estrutura um deficiente ecossistema de protecção de dados. Este documento examina a jurisprudência na sequência da reforma constitucional de 2018, a fim de contribuir para a discussão constituinte sobre o reconhecimento da autodeterminação informativa numa nova Constituição. Nesta base, explica as questões do conteúdo e da propriedade do direito, por um lado, e da garantia jurisdicional e não-jurisdicional, por outro. Neste sentido, a deficiente recepção do direito fundamental à protecção de dados pessoais na Constituição chilena, juntamente com uma legislação precária e obsoleta, contribuem para a sua ignorância e falta de protecção. O texto conclui com propostas de factores a considerar na elaboração de uma declaração que estabeleça o direito à protecção de dados pessoais numa nova Constituição, a fim de prevenir ou evitar os problemas estudados.

Palavras-chave: protecção de dados; autodeterminação informativa; privacidade; nova Constituição.

1 Introducción

El catálogo de derechos fundamentales de la Constitución de 1980 ha sido prácticamente intocable y su matriz original se mantiene hasta el día de hoy¹. Sólo dos derechos constitucionales han sido incorporados explícitamente en los numerales del artículo 19 de la Constitución. En primer lugar, se incorporó la libertad de creación artística, fruto de la reforma constitucional del año 2001 que eliminó la regla de censura cinematográfica². El segundo caso fue la consagración del derecho a la protección de datos personales, diecisiete años después³.

¹ CONTRERAS, P.; LOVERA, D. *La Constitución de Chile*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.

² CHILE. *Ley N°19.742*. Reforma constitucional que elimina la censura cinematográfica sustituyéndola por un sistema de calificación y que consagra el derecho a la libre creación artística. 25 de agosto de 2001. Disponible en: <http://bcn.cl/2k7c7>. Acceso en: 22 nov. 2021.

³ CHILE. *Ley N°21096*. Consagra el derecho a la protección de datos personales. 16 de junio de 2018. Disponible en: <http://bcn.cl/2f9w0>. Acceso en: 19 nov. 2021.

La autodeterminación informativa es un derecho que resguarda la facultad de autocontrol de los datos personales por parte de su titular⁴. En otros términos, se reconoce “la libre autonomía de la persona para controlar lo que ocurre con su información personal”⁵. Por ello, su contenido esencial comprende los atributos de acceso a los datos propios, su rectificación o la cancelación u oposición a determinados tratamientos de ellos⁶. Ello no obsta a que el legislador pueda complementar el derecho con otras facultades reconocidas en el derecho comparado, como la portabilidad de los datos personales⁷ o los derechos relativos al tratamiento de datos a través de decisiones automatizadas⁸.

El derecho a la protección de datos personales fue incorporado primero, con rango legal, en el año 1999, con la Ley 19.628, sobre protección de la vida privada (LPVP). La lógica de una legislación de este tipo siguió la estructura tradicional de garantía de derechos de carácter privado: una serie de reglas primarias que fijaron facultades para los titulares de datos y obligaciones para los responsables del tratamiento de los mismo, acompañado de una tutela jurisdiccional del derecho. Se pensaba que la adecuada garantía del derecho se lograría a través de un *habeas data* de rango legal y de competencia de los jueces de letras en lo civil. En efecto, civilistas como Corral manifestaron que se trata de una acción diseñada “para otorgar protección expedita al que se ve afectado por el tratamiento de datos de carácter personal”⁹. Y la regulación del art. 16 LPVP tenía por objeto abreviar y facilitar la vía jurisdiccional.

Sin embargo, como bien se señaló desde temprano, la ausencia de una autoridad de control de protección de datos personales, “obliga a los particulares a recurrir a los Tribunales de Justicia, lo que significa necesariamente alto costo para las víctimas y largo tiempo de espera, aun cuando se haya hecho un esfuerzo legislativo por abreviar los plazos”¹⁰. Un modelo iusprivatista de tutela del derecho favorece la lógica jurisdiccional tradicional de garantía, aunque el derecho comparado ya había transitado a un modelo con una agencia o autoridad de control¹¹, es decir, un aparato administrativo y polifuncional que no sólo tramita los *habeas data* sino también regula, fiscaliza y sanciona los incumplimientos a la ley.

⁴ En general, véase PIÑAR, J. L. Protección de datos: origen, situación actual y retos de futuro. In: MURILLO, P. L.; PIÑAR, J. L. *El Derecho a la Autodeterminación Informativa*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009.; MURILLO, P. L. La construcción del derecho a la autodeterminación informativa y las garantías para su efectividad. In: MURILLO, P. L.; PIÑAR, J. L. *El Derecho a la Autodeterminación Informativa*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009. En Chile, véase a CERDA, A. Autodeterminación informativa y leyes sobre protección de datos. *Revista de Derecho Informático*, [S. l.], n. 3, 2003.; NOGUEIRA, H. Autodeterminación informativa y *habeas data* en Chile e Información Comparativa. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, [S. l.], v. 11, n. 2, 2005.; ÁLVAREZ, D. Editorial: la protección de datos personales en contextos de pandemia y la constitucionalización del derecho a la autodeterminación informativa. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 9, n. 1, p. 1-4, 2020.; CONTRERAS, P. El derecho a la protección de datos personales y el reconocimiento de la autodeterminación informativa en la Constitución chilena. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 18, n. 2, 2020.

⁵ DAVARA, I. *Diccionario de protección de datos personales*. Ciudad de México: INAI, 2019. p. 85.

⁶ SILVA, P. Chile. In: INTERNATIONAL ASSOCIATION PRIVACY PROFESSIONAL. *Guía de privacidad para América Latina*. Portsmouth: IAPP, 2021. p. 65-68.; JERVIS, P. Derechos del titular de datos y *habeas data* en la Ley 19.628. *Revista de Derecho Informático*, [S. l.], n. 3, 2003.

⁷ SANTAMARÍA, F. J. El derecho a la portabilidad: un nuevo derecho esencial en materia de protección de datos (Comentario al artículo RGPD y al artículo 17 LOPDGDD). In: TRONCOSO, A. *Comentario general al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Digitales*. Madrid: Civitas – Thomson Reuters, 2021. p. 1655-1680.

⁸ SANCHO, D. Las decisiones individuales automatizadas, incluida la elaboración de perfiles (Comentario al artículo 22 RGPD). In: TRONCOSO, A. *Comentario general al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Digitales*. Madrid: Civitas – Thomson Reuters, 2021. p. 1725-1746.

⁹ CORRAL, H. De los derechos de las personas sobre los responsables de bancos de datos: el *Habeas Data* Chileno. *Cuadernos de Extensión Jurídica*, Bogotá, n. 5, p. 50, 2001.

¹⁰ GONZÁLEZ, H. F. Modelos comparados de protección de la información digital y la ley chilena de datos de carácter personal. *Cuadernos de Extensión Jurídica*, Bogotá, n. 5, p. 177, 2001.

¹¹ BIEKER, F. Enforcing Data Protection Law: the Role of the Supervisory Authorities in Theory and Practice. In: LEHMANN, A. et al. (ed.). *Privacy and Identity Management: Facing up to Next Steps*. London: Springer, 2016. p. 125-139.; LYNSKEY, O. The ‘Europeanisation’ of Data Protection Law. *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, [S. l.], v. 19, p. 252-286, 2017.; HIJMANS, H. Independent supervisory authorities (Articles 51-59). Section 1. Independent status. Article 51. Supervisory authority. In: KUNER, C. et al. (ed.). *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): a Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2020.; BERTONI, E. Convention 108 and the GDPR: Trends and perspectives in Latin America. *Computer Law & Security Review*, [S. l.], v. 40, 2021.

La inclusión constitucional del derecho a la protección de datos personales responde a la necesidad de reconocer explícitamente un derecho distinto del derecho de respeto y protección de la vida privada y, además, estratégicamente, se buscó forzar al legislador para conducir una reforma legislativa profunda que reestructurara nuestro ecosistema de protección de datos personales¹². Tras veinte años de la vigencia de la LPVP, es posible concluir que existen importantes fallas y vacíos en la tutela de la autodeterminación informativa. El problema es que el objetivo de la reforma constitucional de 2018, en sede legislativa, no se ha cumplido a la fecha y ahora se topa con un proceso constituyente en curso.

La discusión de un nuevo catálogo de derechos fundamentales presenta una oportunidad para reescribir este derecho, intentando salvar algunas de las dificultades de realización y tutela que presenta hasta el día de hoy. Parte del escaso debate sobre el reconocimiento constitucional de este derecho, da cuenta de esta necesidad. Así, por ejemplo, Donoso sostiene que “no cabe duda que es relevante y urgente perfeccionar el reconocimiento de la protección de datos personales como un derecho fundamental” y que se debe especificar los derechos de acceso, rectificación, cancelación, oposición (“ARCO”) y portabilidad¹³.

Zaror, por su parte, afirma que la norma actualmente vigente es un “punto de partida” para el debate constituyente, sumando también el reconocimiento de los derechos ARCO y agregando el derecho a no ser perfilado o localizado (pero sin mencionar la facultad de portabilidad)¹⁴. Además, advierte las falencias del Estado ante la ausencia de una institucionalidad a cargo de la garantía del derecho¹⁵.

Oñate, por último, propone cuatro elementos para el futuro reconocimiento constitucional de la autodeterminación informativa: i) consagrar el derecho y hacer referencia a los derechos ARCO; ii) un mandato al legislador para regular el derecho e incluir los principios de “licitud y consentimiento”; iii) que la reserva legal haga referencia a una autoridad de control a cargo de la garantía del derecho; y iv) incorporar el *habeas data* en la Constitución¹⁶.

A diferencia de los trabajos citados, este artículo pretende abordar el desafío del reconocimiento constitucional de la autodeterminación informativa, en una nueva Constitución, pero recogiendo tanto los debates que dieron origen a su positivización, el 2018, como la escasa práctica jurisprudencial que le ha seguido entonces. No existe, en la literatura nacional, un examen crítico de la jurisprudencia sobre el derecho a la protección de datos personales¹⁷. La evaluación que de ella se haga permite defender ciertas posiciones de *lege ferenda* en el debate constituyente. La forma en que se tipifique el derecho impactará directamente en la legislación vigente, en los contratos, los términos y condiciones de servicio, las políticas de privacidad y, en general, en el tipo de regulación que se fije. Materias como la titularidad del derecho, las reglas de responsabilidad, los aspectos indemnizatorios y el procedimiento mismo de tutela son, en alguna medida, tributarias de la definición constituyente que se adopte respecto de la autodeterminación informativa. Por ello, se advierten algunas de las dificultades que ha enfrentado la tutela de este derecho, abogando por una tipificación iusfundamental que se haga cargo de tales deficiencias en su garantía.

¹² CONTRERAS, P. El derecho a la protección de datos personales y el reconocimiento de la autodeterminación informativa en la Constitución chilena. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 18, n. 2, p. 114-115, 2020.

¹³ DONOSO, L. *Carta magna digital: sociedad de la información y tercera ola de datos abiertos*. 2021. Disponible en: <https://flacsochile.org/carta-maga-digital-sociedad-de-la-informacion-y-tercera-ola-de-datos-abiertos/>. Acceso en: 20 nov. 2021.

¹⁴ ZAROR, D. *Carta magna digital: sociedad de la información y tercera ola de datos abiertos*. 2021. Disponible en: <https://flacsochile.org/carta-maga-digital-sociedad-de-la-informacion-y-tercera-ola-de-datos-abiertos/>. Acceso en: 20 nov. 2021.

¹⁵ ZAROR, D. *Carta magna digital: sociedad de la información y tercera ola de datos abiertos*. 2021. Disponible en: <https://flacsochile.org/carta-maga-digital-sociedad-de-la-informacion-y-tercera-ola-de-datos-abiertos/>. Acceso en: 20 nov. 2021.

¹⁶ OÑATE, E. La autodeterminación informativa en la nueva Constitución. *En Estrado*, 2021. Disponible en: <https://enestrado.com/la-autodeterminacion-informativa-en-la-nueva-constitucion-por-emilio-onate/>. Acceso en: 20 nov. 2021.

¹⁷ Una excepción se encuentra en la mención que hace —aunque sin desarrollar la crítica— la editorial de ÁLVAREZ, D. Editorial: la protección de datos personales en contextos de pandemia y la constitucionalización del derecho a la autodeterminación informativa. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 9, n. 1, p. 1-4, 2020. respecto del derecho al olvido, la utilización masiva del número único de identificación nacional y respecto de la jurisprudencia del Consejo para la Transparencia.

El presente trabajo estudia las principales fuentes primarias y secundarias que han analizado la vigencia de la LPVP, entre 1999 a la actualidad, y aquellas con posterioridad a la constitucionalización del derecho a la autodeterminación informativa, con base a los principales problemas que han impedido la protección del derecho. Se analiza, principalmente, la dogmática que ha estudiado la protección de datos personales, bajo el derecho chileno y cómo la jurisprudencia de la Corte Suprema ha impactado en los problemas que son materia de este artículo. A partir de ello, se reconstruyen los principales argumentos relativos a la constitucionalización del derecho, la determinación de su titular y las dificultades de precisión del objeto de la protección iusfundamental, sobre la base de una ausencia de debidas garantías para su cautela. En este sentido, la deficiente recepción del derecho fundamental a la protección de datos personales en la Constitución chilena, junto a una legislación precaria y obsoleta, contribuyen a su desconocimiento y desprotección.

El trabajo se estructura de la siguiente forma. Primero, revisa resumidamente la trayectoria y contenido del derecho a la autodeterminación informativa bajo la Constitución chilena, pasando de un derecho “implícito” a uno positivizado en el texto del artículo 19, No. 4. Luego, el texto explica tres problemas que la práctica jurisprudencial posterior a la reforma constitucional no ha podido sortear, coherentemente, con el reconocimiento de este nuevo derecho; a saber, el problema de la invisibilización, el de la titularidad y el del objeto del derecho fundamental. A partir de ello, la siguiente sección examina la principal falencia del ecosistema de protección de datos personales: las garantías del derecho en cuestión. Sobre la base de la clasificación entre garantías jurisdiccionales y no jurisdiccionales, el texto plantea consolidar un sistema de tutela de la autodeterminación informativa que contemple el deber de institucionalizar una autoridad de control independiente, conforme a los estándares internacionales.

El paper concluye que, si bien fue un avance importante el reconocimiento constitucional del derecho a la protección de datos personales, en 2018, el proceso constituyente brinda una oportunidad de mejorar su tipificación iusfundamental y sentar la bases de su futura consolidación legal. Los resultados obtenidos, por lo tanto, son coherentes con las necesidades de cambio constitucional y con las posibilidades de una mejor tipificación del derecho a la autodeterminación informativa en el sistema jurídico chileno.

2 La reciente inclusión de la autodeterminación informativa en la Constitución de 1980

El reconocimiento constitucional explícito y reciente del derecho a la protección de datos personales es fruto de una insatisfacción respecto de su tutela efectiva¹⁸. En efecto, la LPVP sólo ha motivado un escaso número de acciones de *habeas data*, en procedimientos extensos y costosos para los titulares de datos y sin generar una jurisprudencia civil relevante sobre tratamientos ilegales de datos personales¹⁹. La legislación tuvo por objeto generar un marco para el tratamiento de datos personales pero sin considerar sanciones adecuadas para las infracciones a la ley, con un sistema de información insuficiente para las personas y sin una autoridad de control a cargo del *enforcement* de la ley²⁰.

En el mismo proyecto de reforma constitucional que dio origen a la Ley No. 21.096 se argumentaba lo siguiente:

¹⁸ VIOLLIER, P. El Estado de la Protección de Datos Personales en Chile. Santiago: Derechos Digitales, 2017.

¹⁹ ÁLVAREZ, D. Acceso a la información pública y protección de datos personales: ¿puede el Consejo para la Transparencia ser la autoridad de control en materia de protección de datos?. *Revista de Derecho*, Antofagasta, año 23, n. 1, p. 51-79, 2016.

²⁰ ARRIETA, R. Chile y la Protección de Datos Personales: compromisos internacionales. In: ARRIETA, R.; REUSSER, C. (coord.). *Chile y la Protección de Datos Personales*. Santiago: Expansiva UDP, 2009. p. 18. En la misma línea, CAMACHO, G. La protección de datos como frontera del derecho de acceso a la información en la legislación chilena. *Revista de Gestión Pública*, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 81, 2014; VIOLLIER, P. *El Estado de la Protección de Datos Personales en Chile*. Santiago: Derechos Digitales, 2017. p. 47. Con relación a la pandemia, véase a ÁLVAREZ, D. Editorial: la protección de datos personales en contextos de pandemia y la constitucionalización del derecho a la autodeterminación informativa. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 9, n. 1, p. 1, 2020.

[d]esde hace un tiempo la institucionalidad de la protección de datos en el país se ha visto severamente cuestionada, en especial por la falta de certezas sobre tratamiento del flujo de información. En rigor, la ausencia de una institucionalidad específica e independiente que sirva para cautelar efectivamente los derechos asociados al tratamiento de datos han significado graves cuestionamientos a personas jurídicas de derecho público y privado por parte de la sociedad civil, el mundo académico y el periodismo de investigación²¹.

Evidentemente, la garantía del derecho no se define, única y exclusivamente, a nivel constitucional. Es más, podría afirmarse que su tutela depende, en mayor medida, de un ecosistema con garantías jurisdiccionales y no jurisdiccionales, a nivel constitucional y legal. Pero no está de más recordar que la autodeterminación informativa fue reconocida a nivel constitucional como una respuesta, desde el Congreso Nacional, a la insuficiencia tutelar de nuestro ordenamiento jurídico y a la demora en la reforma de la política pública sobre protección de datos personales²². Desde la moción misma se argumentó que la reforma constitucional buscaba ser un “paraguas” para una futura reforma legal, que establezca una agencia de protección de datos personales²³.

Pero además de ello, se buscaba constitucionalizar la autodeterminación informativa para separarlo del derecho al respeto y protección de la vida privada²⁴. Antes de 2018²⁵, los tribunales entendían que el derecho a la protección de datos personales era un derecho implícito²⁶, adscrito iusfundamentalmente al derecho al respeto y protección de la vida privada. El Tribunal Constitucional chileno resumía esta posición de la siguiente forma:

la protección de la vida privada de las personas guarda una estrecha relación con la protección de los datos personales, configurando lo que la doctrina llama derecho a la autodeterminación informativa. [...] Ello se traduce en el control de las personas sobre sus datos y comprende el derecho a saber sobre la existencia de ficheros o archivos de registro de información de carácter personal, públicos o privados, cuáles son sus finalidades y quiénes son los responsables de los mismos, de manera que las personas concernidas puedan conocer los datos propios contenidos en dichos archivos o ficheros, teniendo el derecho a actualizarlos o a solicitar mediante el recurso de habeas data su rectificación o cancelación²⁷.

Esta forma de reconocimiento iusfundamental se efectúa a través de la determinación del contenido de un derecho específico, cual es, el respeto y protección de la vida privada. Por ello se declara una “estrecha

²¹ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley No. 21.096 Consagra el Derecho a Protección de Datos Personales*. 2018. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiadelaLey/fileadmin/file_ley/7551/HLD_7551_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf. Acceso en: 24 abr. 2019.

²² CONTRERAS, P. El derecho a la protección de datos personales y el reconocimiento de la autodeterminación informativa en la Constitución chilena. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 18, n. 2, p. 114-115, 2020.

²³ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley No. 21.096 Consagra el Derecho a Protección de Datos Personales*. 2018. p. 60. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiadelaLey/fileadmin/file_ley/7551/HLD_7551_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf. Acceso en: 24 abr. 2019. (opinión del exsenador Harboe).

²⁴ CONTRERAS, P. El derecho a la protección de datos personales y el reconocimiento de la autodeterminación informativa en la Constitución chilena. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 18, n. 2, p. 98, 2020.

²⁵ QUEZADA, F. La protección de datos personales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Chile. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 1, n. 1, p. 125-147, 2012.

²⁶ Sobre derechos implícitos, véase a ALDUNATE, E. *Derechos fundamentales*. Santiago: Legal Publishing, 2008. p. 345 y ss.; CONTRERAS, P. ¿Derechos implícitos? notas sobre la identificación de normas de derecho fundamental. In: NÚÑEZ, J. I. (coord.). *Nuevas perspectivas en derecho público*. Santiago de Chile: Editorial Librotecnia, 2011.; CANDIA, G. Analizando la tesis de los derechos implícitos: comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída sobre el requerimiento de inaplicabilidad rol N° 2.408-2013 de 6 de marzo de 2014. *Revista de Derecho*, Coquimbo, v. 21, n. 1, p. 497-521, 2014.

²⁷ CHILE. Tribunal Constitucional. *Sentencia rol 1732-10*. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Jorge Cabezas Villalobos y otros respecto del artículo décimo, letra h; de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, en los autos Rol N° 945-2010 sobre reclamo de ilegalidad interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra del Consejo para la Transparencia. Y, CHILE. Tribunal Constitucional. *Sentencia rol 1800-10*. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Televisión Nacional de Chile respecto de los artículos décimo h) y 33 b) de la Ley N° 20.285, en los autos Rol N° 945-2010 sobre reclamo de ilegalidad interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra del Consejo para la Transparencia. Considerando 25.

relación” entre éste y la autodeterminación informativa. Es una suerte de anclaje en un artículo de la Constitución para brindar la tutela iusfundamental.

El problema de la adscripción de un derecho implícito radica en la reconstrucción del tipo iusfundamental que reconocería el derecho²⁸. Si bien todas las normas de derecho fundamental gozan de un alto grado de indeterminación, la positivización provee una base semántica que permite reducir las brechas de significado en torno a la fisonomía del derecho. Un derecho “implícito” es un derecho *precario*, en el sentido que su reconocimiento depende de la interpretación que los operadores hagan del mismo y no de una norma positiva iusfundamental. Además, es limitado en su comprensión, puesto que se entiende como un *derivado* de otro derecho.

A diferencia del derecho al respeto y protección de la vida privada, la autodeterminación informativa comprende también la protección de datos personales públicos y habilita un espacio de autonomía digital, en un mundo informatizado. En consecuencia, va más allá de la intimidad o la privacidad y se relaciona con la protección de la autonomía y la igualdad de sujetos informacionales (*informational persons*), en donde nuestra información y nuestros datos “están profundamente entrelazados en lo que somos, y si nos priváramos de ellos, ya no podríamos ser las personas que antes éramos sin esfuerzo”²⁹. El autocontrol sobre la propia información, por lo tanto, es una condición de agencia política, económica y social en el contexto de sociedades dataficcadas³⁰, considerando la posibilidad de autoidentificación en términos relacionales³¹.

Por ello, el reconocimiento positivo de la autodeterminación informativa debiese superar la precariedad que, hasta el 2018, sufrió en nuestro ordenamiento jurídico y aminorar algunos de los problemas que subsisten hasta hoy. En otros términos, el hecho de la positivización explícita de un derecho reduce el ámbito de las controversias interpretativas posibles en torno a éste. Nos ahorra discutir si el derecho está protegido o no (o si depende de otro derecho³²), pero además nos brinda pistas sobre si tiene una regla de desarrollo a través de una reserva de ley, si tiene cualificación en la atribución de la titularidad del derecho, si existen modulaciones en cuanto al objeto de protección o sus destinatarios, entre otras múltiples cuestiones. Por lo tanto, la determinación del tipo iusfundamental es una materia crítica de cara a su operatividad práctica. En el caso de la autodeterminación informativa, además, es relevante para su correcta conceptualización —diferenciada del derecho al respeto y protección de la vida privada— y una adecuada aplicación jurisprudencial.

En el trabajo de redacción de una nueva Constitución, el establecimiento del tipo iusfundamental que recoge la autodeterminación informativa debiese resolver algunos de los problemas de la práctica jurisprudencial. Antes de sugerir una opción de *lege ferenda* sobre posibles enunciados, debe revisarse la jurisprudencia reciente que ha aplicado —u omitido— el derecho a la protección de datos personales. Esto se analiza a continuación.

²⁸ Sobre el tipo iusfundamental, véase ALDUNATE, E. *Derechos fundamentales*. Santiago: Legal Publishing, 2008. p. 133.; ÁLVEZ, A. Tipicidad de los derechos fundamentales. In: CONTRERAS, P.; SALGADO, C. (ed.). *Manual sobre derechos fundamentales: teoría general*. Santiago: LOM, 2017.

²⁹ KOOPMAN, C. *How we became our data: a genealogy of the informational person*. Chicago: the University of Chicago Press, 2019. p. 4-5.

³⁰ BURDON, M. *Digital data collection and information privacy law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. p. 104-113. Sobre el concepto de *dataficcación*, véase a MAYER-SCHÖNBERGER, V.; CUKIER, K. *Big data: a revolution that will transform how we live, work, and think*. Boston: Eamon Dolan, 2013. p. 126.

³¹ HILDEBRANDT, M. *Smart technologies and the end(s) of law*. Cheltenham: Edward Elgard Pub, 2015. p. 80-88.

³² MOMBERG, R. Guest Editor's Note: privacy law in Chile: recent developments. *Global Privacy Law*, [S. l.], v. 2, n. 2, p. 110-111, 2021. Sostiene que el reconocimiento constitucional del derecho eleva su protección a un derecho constitucional autónomo.

3 Precaviendo tres problemas: invisibilización, titularidad y objeto del derecho en la práctica jurisprudencial

Pese a que Chile tiene una legislación de protección de datos personales desde 1999, la práctica jurisprudencial, especialmente a nivel de acciones de protección, es relativamente reciente. En este apartado se revisan tres problemas que impactan en la redacción de un nuevo enunciado iusfundamental que recoja el derecho a la protección de datos personales.

3.1 El problema de la invisibilización del derecho a la protección de datos personales

El primer problema es el de la invisibilización del derecho. La expresión “invisibilización” es metafórica y se refiere al hecho en que, pese a que se reconoce como un derecho fundamental, la protección de datos personales no juega ningún rol relevante en ciertas decisiones o derechamente es omitido en su conceptualización y aplicación. El problema de la invisibilización es uno de los reflejos de la precariedad de un derecho implícito. Pero la invisibilización se mantiene incluso con el reconocimiento positivo del derecho, es decir, con posterioridad a la reforma constitucional de 2018. Dos ejemplos pueden ilustrar este fenómeno.

3.1.1 La jurisprudencia sobre el “derecho al olvido”

En primer lugar, la jurisprudencia sobre el denominado “derecho al olvido” se ha estructurado sobre la base de una ponderación entre el derecho a la vida privada y la libertad de expresión³³. El derecho al olvido es una nomenclatura europea³⁴ que se le da a un derecho a ser “desindexado”³⁵, cubierto por la facultad de eliminación o cancelación de datos personales³⁶, a partir del denominado caso *Costeja* del Tribunal de Justicia de la Unión Europea³⁷. La decisión zanjó que la actividad de indexación de datos es un tratamiento de datos personales (distinto al que efectúa el autor del sitio web original) Además de ello, el gestor del motor de búsqueda es responsable del tratamiento y las personas naturales tienen el derecho de solicitar la supresión o bloqueo del tratamiento de sus datos, conforme a la normativa europea³⁸. Esta aproximación, desde las facultades mismas del derecho a la protección de datos personales, es lo que se hecha en falta en nuestra jurisprudencia (al menos en su análisis).

En Chile, la discusión sobre el derecho al olvido se da en diversos niveles, especialmente en los casos en que un recurrente solicita la desindexación de un dato personal en un motor de búsqueda –como Google– y/o la eliminación de información publicada en un sitio web. La jurisprudencia de la Corte Suprema

³³ Sobre el “derecho al olvido”, en Chile, véase *por todos* MUÑOZ, A. Eliminación de datos personales en internet: el reconocimiento del derecho al olvido. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 4, n. 2, 2016.; PICA, R. El derecho fundamental al olvido en la web y el sistema constitucional chileno: comentario a la sentencia de protección Rol N° 22243-2015 de la Corte Suprema. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 14, n. 1, p. 309-318, 2016.; LETURIA, F. Fundamentos jurídicos del derecho al olvido: ¿un nuevo derecho de origen europeo o una respuesta típica ante colisiones entre ciertos derechos fundamentales?. *Revista Chilena de Derecho*, [S. l.], v. 43, n. 1, p. 91-113, 2016.; ANGUITA, P. *Acciones de protección contra Google*. Santiago: Librotecnia, 2016.; REUSSER, C. *Derecho al Olvido: la protección de datos personales como límite a las libertades informativas*. 2. ed. Santiago: Ediciones Der, 2021.; VIOLLIER, P.; ORTIZ, L. Repensando el derecho al olvido y la necesidad de su consagración legal en Chile. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 10, n. 1, p. 77-109, 2021.

³⁴ JONES, M. L. *Ctrl+Z: the right to be forgotten*. New York: New York University Press, 2016. p. 21.

³⁵ AUSLOOS, J. *The right to erasure in EU data protection law: from individual rights to effective protection*. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 6-7.

³⁶ COPPEL, P. *Information rights: commentary*. 5. ed. Oxford: Hart Pub, 2020. v. 1. p. 250-251.

³⁷ UNIÓN EUROPEA. Tribunal de Justicia. *Sentencia C-131/12, Google Spain SL, Google Inc. vs. Agencia Española de Protección de Datos y Mario Costeja González*. 13 de mayo de 2014.

³⁸ COMISIÓN EUROPEA. *Guidelines on the implementation of the Court of Justice of the European Union judgment on “Google Spain and inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González” C-131/12*. Article 29 Data Protection Working Group. 2014. Disponible en: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/667236>. Acceso en: 25 jul. 2021.

ha negado que exista un derecho al olvido en Chile³⁹. En efecto, la jurisprudencia del máximo tribunal ha sostenido que

el denominado derecho al olvido que invoca el recurrente no está establecido en nuestra legislación, por lo que la decisión de otorgar la cautela jurisdiccional que se invoca debe ser analizada desde la perspectiva de los derechos que se pueden ver afectados, el de la libertad de información y el derecho a la honra [...] ⁴⁰.

Tal como han destacado Viollier y Ortiz, sólo la doctrina minoritaria ha abordado el “derecho al olvido” como una manifestación de la facultad de cancelación que forma parte de la autodeterminación informativa⁴¹. En efecto, sólo Anguita⁴² y Reusser⁴³ encuadran el problema bajo la conceptualización del derecho de cancelación. El resto de los autores lo aborda de una manera más general, considerando los problemas que suscita en su ponderación con la libertad de expresión⁴⁴.

Reusser ha sido elocuente en recriminar la ausencia de un análisis del derecho de cancelación⁴⁵: “habiéndose establecido judicialmente que la información en los diarios y periódicos no era veraz, el derecho a informar debe ceder en favor de la honra, a través del ejercicio de una facultad inherente al derecho a la protección de datos personales, como es el derecho de cancelación, por lo que procede que las noticias (que ya no son noticias) sean eliminadas”⁴⁶. Como se ha sugerido en la literatura comparada, probablemente exista un problema de traducción de cómo funciona el denominado “derecho al olvido” bajo las reglas de protección de datos de la Unión Europea y cómo se ha trasladado a otras jurisdicciones⁴⁷. Más allá de la solución jurisprudencial a la que han arribado las cortes, este breve análisis demuestra que el derecho a la protección de datos personales no desempeña un rol protagónico en las decisiones sobre derecho al olvido.

3.1.2 La jurisprudencia sobre “funas” en redes sociales

En segundo lugar, existen diversas sentencias de recursos de protección en contra de “funas” por redes sociales. La “funa” puede tener diversos objetos: denunciar un hecho o conducta, denostar o protestar contra alguien, visibilizar un reclamo o, en general, la exposición pública de un testimonio contra una situación que se estima injusta⁴⁸. En materia de posteos en redes sociales, los casos suelen argumentarse entre los derechos del art. 19 No. 4 y la libertad de expresión, establecida en el art. 19 No. 12 de la Constitución. El grueso de la argumentación se basa en la tutela de la honra del recurrente y el derecho implícito a la propia

³⁹ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 140332-2020*. Acción de protección. Considerando 3.

⁴⁰ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 140.332-2020*. Acción de protección. Considerando 3. Véase también CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 54-2020*. Acción de protección. Considerando 5. CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 13212-2018*. Acción de protección. Considerando 20.

⁴¹ VIOLLIER, P.; ORTIZ, L. Repensando el derecho al olvido y la necesidad de su consagración legal en Chile. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. L.], v. 10, n. 1, p. 77-109, 2021.

⁴² ANGUITA, P. *Acciones de protección contra Google*. Santiago: Librotecnia, 2016.

⁴³ REUSSER, C. *Derecho al Olvido: la protección de datos personales como límite a las libertades informativas*. 2. ed. Santiago: Ediciones Der, 2021.

⁴⁴ VIOLLIER, P.; ORTIZ, L. Repensando el derecho al olvido y la necesidad de su consagración legal en Chile. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. L.], v. 10, n. 1, p. 84-88, 2021.

⁴⁵ A propósito de CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 5493-2019*. Acción de protección.

⁴⁶ REUSSER, C. *Derecho al Olvido: la protección de datos personales como límite a las libertades informativas*. 2. ed. Santiago: Ediciones Der, 2021.

⁴⁷ STODDART, J. Lost in translation: transposing the right to be forgotten from different legal systems. *In: COFONE, I. N.* (ed.). *The right to be forgotten: a Canadian and comparative perspective*. London: Routledge, 2020. p. 17-18.

⁴⁸ Sobre el concepto de funa o escrache, véase JANCIK, I. Feminismo y punitivismo: análisis del surgimiento de funas a varones en Argentina. *Revista Némesis*, [S. L.], v. 16, p. 49-59, 2020.

imagen⁴⁹. Si bien hay fallos con alusiones tangenciales al derecho a la protección de datos personales⁵⁰, este derecho no cumple ningún rol operativo en la decisión.

Lo interesante es que, para fundamentar la ilegalidad de la conducta de la *funa*, se recurre a la LPVP. Nótese cómo procede la Corte Suprema en materia de las imágenes de quienes son *funados*. Cuando se revisa el derecho involucrado, las sentencias argumentan sobre la base de un derecho implícito a la propia imagen⁵¹. Pero para dar cuenta, tanto de las facultades que brinda el derecho en cuestión, como para la determinación de la legalidad de la conducta de la recurrida, el razonamiento judicial descansa en la legislación que desarrolla el derecho a la protección de datos personales, esto es, la LPVP. La Corte entiende que la imagen es un dato sensible del titular, porque “da cuenta de las características físicas de las personas”⁵² —recurriendo a la definición del art. 2, letra f) LPVP—.

Si el posteo carece de consentimiento previo del titular, entonces la publicación de la imagen viola los arts. 4 y 10 LPVP, en cuanto a la licitud de la conducta⁵³. En consecuencia, la Corte verifica la afectación del derecho implícito a la propia imagen, a partir de la legislación de protección de datos. Pero, a su vez, lo hace desplazando, en el análisis constitucional, la aplicación del derecho a la autodeterminación informativa. Por ello, y pese a que su regulación legal le da base normativa al tribunal para resolver la controversia, el derecho a la protección de datos personales es invisibilizado en estos casos, en desmedro del derecho a la propia imagen.

3.2 La incorrecta ampliación de la titularidad de las reglas de protección de datos personales

Un segundo problema es la incorrecta ampliación de la titularidad del derecho fundamental a la protección de datos personales en fallos judiciales. La discusión sobre la titularidad tuvo un debate acotado en la reforma constitucional. En efecto, en el segundo trámite constitucional, se abordó la relación entre las personas y sus datos, desde el conocido problema de la “propiedad” de los datos personales. Este debate permitió abordar otros puntos, precisamente, sobre quiénes son los sujetos activos del derecho.

Tal como quedó consignado en la historia de la reforma constitucional, se planteó si era posible abrir la titularidad del derecho a la protección de datos personales respecto de las personas jurídicas. En particular, el diputado Soto afirmó que él entendía que la titularidad de los derechos del caso, “en general corresponde a las personas naturales, porque se derivan de la dignidad humana, pero hay fallos en el Tribunal Constitucional que van en la línea contraria, como la objeción de conciencia de personas jurídicas [...]”⁵⁴.

El entonces presidente del Instituto Chileno de Derecho y Tecnologías, Raúl Arrieta, descartó de plano la extensión de titularidad:

las personas jurídicas no tienen derecho a la protección de datos por cuanto es un derecho que emana de la dignidad y las personas jurídicas carecen de eso, y eso ha sido la tendencia en el mundo, con unas

⁴⁹ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 1256-2020*. Acción de protección. Considerando 5; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 58331-2020*. Acción de protección. Considerando 4; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 90737-2020*. Acción de protección. Considerando 4.

⁵⁰ Por ejemplo, CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 104785-2020*. Acción de protección. Considerando 3. También CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol SC5 R. 125688-2020*. Acción de protección. Considerando 4.

⁵¹ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 58531-2020*. Acción de protección. Considerando 7. Con cita a CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 2506-2009*. Acción de protección. En nuestra literatura, véase NOGUEIRA, P. *El derecho a la propia imagen: naturaleza jurídica y sus aspectos protegidos*. Santiago: Librotecnia, 2010; ANGUITA, P. *La protección de datos personales y el derecho a la vida privada*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007. p. 155-156; FERRANTE, A. La protección a la imagen y materialidad en el ordenamiento chileno. *Revista Bolín. de Derecho*, [S. l.], n. 23, p. 150-152, 2017.

⁵² CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 58531-2020*. Acción de protección. Considerando 9.

⁵³ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 1256-2020*. Acción de protección. Considerandos 5 y 6.

⁵⁴ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley N° 21.096*: boletín 9.384-07. Consagra el derecho a protección de los datos personales. Segundo trámite constitucional. 2018. p. 94 Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9384-07. Acceso en: 15 nov. 2021.

pocas excepciones que dicen que en lo que resulten aplicable la protección de datos se extiende a las personas jurídicas⁵⁵.

En una línea similar, el profesor Manuel Núñez argumentó que “si se llegara a una redacción que acercara más la parte del respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, quedaría mucho más patente aún que se trata de un derecho exclusivo de las personas naturales [...]”⁵⁶. Sin embargo, manifestó sus dudas respecto a si ello tendría impacto en la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia. Estos antecedentes son relevantes para observar qué impacto tuvo la reforma.

La jurisprudencia de la CS ha sido contradictoria en materia de titularidad de la autodeterminación informativa. Existe una línea jurisprudencial que sostiene que las personas jurídicas pueden ser sujetos activos del derecho a la protección de datos personales. Se trata de casos de comunicación de deudas sin el consentimiento de la persona jurídica, para ser reportado en el boletín comercial y de deudas de los bureau de crédito. La determinación de la ilegalidad del tratamiento de dicha información, se basa en un razonamiento de la Corte en que entiende que la LPVP es aplicable tanto a los datos de personas jurídicas, como los de personas naturales.

La fundamentación de esta línea jurisprudencial se funda en una lectura no excluyente de las reglas de consentimiento y de tratamiento de información económica, financiera, bancaria o comercial. En ese sentido, por aplicación de los arts. 4 y 17 LPVP, no hay habilitación legal para comunicar las deudas sin consentimiento expreso del titular del dato, aún cuando es una persona jurídica⁵⁷. Asimismo, el art. 17 LPVP se aplica de forma exclusiva⁵⁸ y la comunicación de la deuda en infracción a los arts. 4 y 17 LPVP infringe el art. 19 No. 21 por agravar el prestigio comercial de la empresa⁵⁹. Por último, cabría agregar, el art. 9, inc. final LPVP brinda “cierta” protección a las personas jurídicas al prohibir predicciones o evaluaciones de riesgo comercial, que no se basen en información objetiva respecto de las morosidades o protestos de las personas naturales *o jurídicas*.

Algunas sentencias rechazan la ampliación que se hace de la LPVP, sobre la base que la regulación ahí establecida es sólo aplicable respecto al tratamiento de datos personales, esto es, información relativa a personas naturales⁶⁰. En efecto, tanto a nivel de votos de minoría –con votos de los ministros Aránguiz, Pardo y Valderrama– como en sentencias de mayoría, se rechaza esta lectura especial de la LPVP. Con base a las definiciones del art. 2, letras f), g) y ñ) LPVP, afirman que los datos personales sólo son atribuibles, en su protección, respecto de personas naturales⁶¹, respaldado por la historia fidedigna del establecimiento de la LPVP⁶². En la misma línea, se ha argumentado que no existe una prohibición a la comunicación de deudas o

⁵⁵ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley N° 21.096*: boletín 9.384-07. Consagra el derecho a protección de los datos personales. Segundo trámite constitucional. 2018. p. 94 Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9384-07. Acceso en: 15 nov. 2021.

⁵⁶ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley N° 21.096*: boletín 9.384-07. Consagra el derecho a protección de los datos personales. Segundo trámite constitucional. 2018. p. 94 Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9384-07. Acceso en: 15 nov. 2021.

⁵⁷ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 27889-2017*. Acción de protección. Considerandos 1 y 2; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 961-2018*. Acción de protección. Considerandos 3 y 4. Sin embargo, en esta última no se justifica la aplicación de la Ley N°19.628

⁵⁸ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 37.301-2017*. Acción de protección. Considerandos 2 y 3.

⁵⁹ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 27889-2017*. Acción de protección. Considerando 3; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 961-2018*. Acción de protección. Considerando 5.

⁶⁰ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 27163-2016*. Acción de protección. Considerandos 2 y 3; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 17102-2016*. Acción de protección. Considerandos 2 y 3; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 2204-2018*. Acción de protección. Considerandos 3 y 4; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 1209-2018*. Acción de protección. Considerandos 5 y 6; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 16852-2018*. Acción de protección. Considerandos 3 y 4.

⁶¹ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 27163-2016*. Acción de protección. Considerandos 2 y 3; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 17102-2016*. Acción de protección. Considerando 2 y 3; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 2204-2018*. Acción de protección. Considerandos 3 y 4; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 1209-2018*. Acción de protección. Considerandos 5 y 6; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 16852-2018*. Acción de protección. Considerandos 3 y 4.

⁶² CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 27163-2016*. Acción de protección. Considerando 4; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 17102-2016*. Acción de protección. Considerando 4; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 2204-2018*. Acción de protección. Consid-

información relativa a las personas jurídicas⁶³. Nótese que estos fallos no determinan cuál debiese ser la resolución del asunto respecto de si la comunicación de la deuda pudiere afectar la libertad de empresa o la honra empresarial. Ello podría seguir discutiéndose en sede de protección. Estas sentencias simplemente descartan configurar la ilegalidad de la conducta bajo examen, al ampliar indebidamente el ámbito de aplicación de la LPVP y trastocar la titularidad de la autodeterminación informativa en nuestro ordenamiento jurídico.

Los fallos que estructuran un razonamiento que extiende la aplicación del a LPVP a personas jurídicas, para efectos de determinar la ilegalidad de la conducta de la comunicación de deuda y hacer procedente una afectación de la libertad de empresa, desatienden la titularidad de la autodeterminación informativa. Es efectivo que este tipo de problemas ha tenido resoluciones contradictorias. Pero la inexistencia de una línea coherente, a favor de la titularidad de personas naturales respecto de la autodeterminación informativa, demuestra el hecho que, incluso con reforma constitucional mediante, el derecho y las razones de su reconocimiento –en la historia fidedigna de su establecimiento– no han impactado en la resolución de recursos de protección como los explicados en este apartado. Es más, incluso si el problema fuese efectivamente uno de honra o “prestigio comercial” de la empresa, el (supuesto) derecho a la protección de datos personales de personas jurídicas no debiese tener ningún rol en la examinación del asunto.

3.3 El problema del objeto del derecho a la protección de datos personales.

Un tercer problema de aplicación se refiere al objeto del derecho a la protección de datos personales. En otros términos, a las facultades protegidas por el contenido iusfundamental del derecho en cuestión.

La tipicidad de la norma iusfundamental que recoge la autodeterminación informativa, simplificó la moción original y eliminó el detalle de los derechos ARCO en el enunciado, en el entendido que ello ya eran parte del derecho y que había que evitar cerrarse a nuevas facultades que pudieren reconocerse, citando, para ello, la portabilidad de datos personales⁶⁴. La reticencia a la enunciación expresa de las facultades que comprende la autodeterminación informativa –como parte de su contenido esencial– puede explicar cierta jurisprudencia que no examina las consecuencias que se siguen de ciertos tratamientos de datos. Un ejemplo puede explicarlo de mejor forma.

En sede de protección, la Corte Suprema ha respaldado el tratamiento de datos personales recolectados de la página web del Poder Judicial, para comunicar la oferta de prestación de servicios personales de defensa jurídica. La Corte ha respaldado la recolección de datos personales desde el portal abierto del Poder Judicial y la posterior comunicación y oferta de servicios a partir de ello, descartando que se trata un tratamiento masivo de datos⁶⁵. La Corte ha interpretado que el art. 2, letra c), inc. 3° de la Ley 20.886, prohíbe el tratamiento masivo de datos personales contenidos en el sistema de tramitación electrónica, pero ha descartado su aplicación en estos casos porque entiende que se trata de *un* acceso y de *una* comunicación a

erando 5; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 1209-2018*. Acción de protección. Considerando 7; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 16852-2018*. Acción de protección. Considerando 5.

⁶³ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 27163-2016*. Acción de protección. Considerando 6; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 17102-2016*. Acción de protección. Considerando 6; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 16852-2018*. Acción de protección. Considerando 6.

⁶⁴ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley N° 21.096*; boletín 9.384-07. Consagra el derecho a protección de los datos personales. Segundo trámite constitucional. 2018. p. 94 Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9384-07. Acceso en: 15 nov. 2021.

⁶⁵ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 19.511-2019*. Acción de protección.; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 9.857-2019*. Acción de protección.; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 11.627-2019*. Acción de protección.; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 12054-2019*.; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 11.624-2019*.; CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 11.625-2019*. Acción de protección.; CHILE, Corte Suprema. *Sentencia rol 11.626-2019*. Acción de protección.

una persona particular⁶⁶. Además, entiende que el tratamiento de datos sería lícito puesto que se trataría de “antecedentes que se hallan en una fuente de libre acceso al público”⁶⁷.

Las decisiones validan dos tratamientos de datos personales: la recolección desde la web y la comunicación de ofertas de servicios de asesoría. Más allá de la razonabilidad de descartar la aplicación de la prohibición de tratamiento masivo de datos, de la ley No. 20.886⁶⁸, y de aplicar una base de licitud fundada en las fuentes de acceso público, lo que llama la atención es la escasa atención que se le presta a la facultad de oposición que brinda el derecho a la protección de datos personales. En efecto, del hecho que se estime lícita la recolección y comunicación, no se sigue que el titular no pueda ejercer su derecho de oposición al tratamiento de los datos o de solicitar la supresión o cancelación de los mismos, a través del recurso de protección.

En nuestro medio, el derecho de oposición se entiende como la facultad “que habilita al titular de los datos a oponerse al tratamiento de datos de carácter personal cuando concurra una razón legítima derivada de su concreta situación personal, salvo en aquellos casos en los que el tratamiento sea necesario para el cumplimiento de una obligación legal impuesta sobre quien realiza el tratamiento de datos”⁶⁹. En otros términos, “el titular puede oponerse al tratamiento de sus datos personales en los casos que la ley no disponga lo contrario”⁷⁰. La Corte no considera la posibilidad de oponerse o de solicitar el bloqueo de tratamientos de datos personales, a partir del contenido iusfundamentalmente protegido del derecho a la autodeterminación informativa.

3.4 Balance

En esta sección se revisaron tres problemas de la protección de datos personales en su aplicación jurisprudencial, tras la reforma constitucional de 2018. Estos problemas permiten atender cuestiones que pueden ser corregidos y enfrentados en la tipificación del enunciado iusfundamental de la autodeterminación informativa en un nuevo texto constitucional. Es decir, con base en los problemas de aplicación judicial del derecho a la protección de datos personales, se pueden sugerir los siguientes apuntes para su consagración constitucional.

En primer lugar, la separación normativa del derecho a la protección de datos personales respecto del derecho a la protección y respeto de la vida privada y el derecho a la honra. Si bien esto se logró parcialmente en la reforma constitucional de 2018, la inercia de aplicación jurisprudencial tiende a invisibilizar la aplicación de un derecho autónomo, conceptual y normativamente, de los dos derechos originalmente establecidos en el art. 19 No. 4 de la Constitución. Su tipificación separada puede contribuir a evitar la invisibilización jurisprudencial del derecho a la autodeterminación informativa. Por lo tanto, se sugiere tipificar el derecho a la protección de datos personales como un derecho distinto del respeto y protección de la vida privada y el derecho a la honra.

En segundo término, una regla clara de titularidad puede evitar incorrectas ampliaciones jurisprudenciales de la normativa tutelar de la protección de datos personales a personas jurídicas. En efecto, sea que se resuelva con un enunciado más claro de atribución de titularidad de derechos fundamentales, en términos generales, o que se especifique la titularidad de las personas naturales, respecto de la autodeterminación informativa, ello contribuir a evitar la desnaturalización de las normas sobre protección de datos personales en favor de personas jurídicas. Por lo tanto, la atribución de titularidad del derecho debe ser claramente a

⁶⁶ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 19.511-2019*. Acción de protección. Considerando 5.

⁶⁷ CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 19.511-2019*. Acción de protección. Considerando 5.

⁶⁸ Sobre esta regla, véase BUSTOS, O. S. S. Tratamiento de datos personales en el Poder Judicial de Chile: ¿el gran hermano jurisprudencial?. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 7, n. 2. 2018.

⁶⁹ REUSSER, C. *Derecho al Olvido: la protección de datos personales como límite a las libertades informativas*. 2. ed. Santiago: Ediciones Der, 2021. p. 108.

⁷⁰ ANGUITA, P. *La protección de datos personales y el derecho a la vida privada*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007. p. 312.

favor de personas naturales, ya sea a través de reglas generales de titularidad o de una especificación en el enunciado mismo que tipifique el derecho.

Finalmente, la consagración enunciativa de las facultades del titular de la autodeterminación informativa –incluyendo los derechos ARCO– puede asistir a los jueces en la examinación de asuntos en los que esté en juego algo más que la determinación de la licitud del tratamiento. Por ejemplo, al garantizar las facultades de oposición o de cancelación de tratamientos datos personales a solicitud del titular, los jueces deberán atender al contenido del derecho y a las facultades que éste consagra.

Al parecer, un tipo iusfundamental tan genérico como el actual, y del cual debe ser entendido implícitamente que cubre –en su contenido esencial– los derechos ARCO, no es suficientemente recogido en su praxis jurisprudencial. Esta opción tiene un riesgo: que su interpretación en la práctica se restrinja sólo a las facultades enunciadas en el tipo iusfundamental y que no se comprenda, cabalmente, que dicho catálogo no clausura el contenido protegido del derecho ni se cierra a la innovación tecnológica. En cualquier caso, este *trade off* debe ser considerado a la luz de la práctica jurisprudencial de invisibilización del derecho, aún con norma constitucional expresa. Por lo tanto, se sugiere reconocer constitucionalmente las facultades del derecho, con un catálogo abierto, de forma que favorezca su visualización y no impida su posterior ampliación y complementación por parte del legislador.

4 Autodeterminación informativa y garantías del derecho

Una cuestión adicional es relevante cuando nos enfocamos, de *lege ferenda*, en el reconocimiento de un derecho: su garantía. La dificultad que enfrenta la protección de la autodeterminación informativa va más allá de las vicisitudes de la correcta aplicación jurisprudencial. Como bien ha destacado la literatura nacional, el derecho a la protección de datos personales no goza de buena salud⁷¹, cuestión que podría afirmarse incluso después de su reconocimiento constitucional⁷². En este punto, conviene comprender dos problemas de la tutela del derecho a la protección de datos personales: la garantía jurisdiccional y no jurisdiccional.

4.1 Garantía jurisdiccional: entre el recurso de protección y el *habeas data*

La garantía jurisdiccional se ha entendido como uno de los dispositivos primarios en la tutela de derechos fundamentales. Esto también fue percibido así cuando se discutió la inclusión del derecho a la protección de datos personales en la Constitución. Como se desprende de la historia fidedigna del establecimiento de la norma, en un momento se instó para evitar que el derecho a la protección de datos personales fuere garantizado por el recurso o acción de protección⁷³. Pero la discusión legislativa buscó intencionalmente que el derecho estuviere protegido por el recurso de protección y se descartaron las iniciativas que intentaron

⁷¹ JIJENA, R. Sobre la no protección de la intimidad en Chile: análisis de la ley 19.628 de agosto de 1999. *Revista electrónica de derecho e informática*, 2001.; VIOLLIER, P. *El Estado de la Protección de Datos Personales en Chile*. Santiago: Derechos Digitales, 2017. p. 46 y siguientes.

⁷² CONTRERAS, P. ¿Y qué pasó con el derecho fundamental a la protección de datos?. *Estado Diario*, 2021. Disponible en: <https://estadodiario.com/columnas/y-que-paso-con-el-derecho-fundamental-a-la-proteccion-de-datos/>. Acceso en: 20 nov. 2021.; ÁLVAREZ, D. Editorial: la protección de datos personales en contextos de pandemia y la constitucionalización del derecho a la autodeterminación informativa. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 9, n. 1, p. 1-4, 2020.

⁷³ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley N° 21.096*: boletín 9.384-07. Consagra el derecho a protección de los datos personales. Segundo trámite constitucional. 2018. p. 94. Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9384-07. Acceso en: 15 nov. 2021.

excluir tal garantía⁷⁴. En el evento de una nueva constitución, este debería ser un factor a considerar en la determinación del repertorio de derechos susceptible de ser garantizado por una acción constitucional de este tipo.

Sin embargo, una cuestión no resuelta por este tipo de garantía jurisdiccional constitucional, de carácter general, es cómo convive con otras garantías específicas en rango legal. Específicamente, cómo se distribuyen materias y competencias entre el recurso de protección y el *habeas data*, establecido en el art. 16 LPVP. Esto no ha sido, a la fecha, un problema real en la práctica jurisprudencial, más por la irrelevancia normativa del derecho a la protección de datos personales en causas de recursos de protección, que por la ausencia de posibles conflictos o antinomias entre ambos institutos procesales. No obstante, es posible circunscribir ciertas reglas para delimitar los problemas asociados.

Por ejemplo, una posibilidad es establecer explícitamente una regla constitucional que reconozca el *habeas data* como garantía especial de la autodeterminación informativa. Es una práctica constitucional extendida en constituciones de América Latina⁷⁵. La técnica constitucional comparada varía de país en país⁷⁶. Algunos Estados de América Latina tienen un reconocimiento directo del *habeas data*, como Argentina⁷⁷, Bolivia,⁷⁸ o Brasil⁷⁹. Otros carecen de un reconocimiento constitucional de la garantía y sólo recogen el derecho, como Chile o México⁸⁰.

La revisión de la experiencia comparada muestra que algunos países reconocen el *habeas data* como una garantía constitucional. En Chile, sólo es una acción de rango legal. Elevar a rango constitucional el *habeas data* resuelve parte del posible problema competencial, al establecer un mecanismo de garantía especial y de la misma jerarquía que el recurso de protección⁸¹. Esta solución, además, no obsta a que sea el legislador el

⁷⁴ CONTRERAS, P. El derecho a la protección de datos personales y el reconocimiento de la autodeterminación informativa en la Constitución chilena. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 18, n. 2, p. 102, 2020.

⁷⁵ BAZÁN, V. El hábeas data y el derecho de autodeterminación informativa en perspectiva de derecho comparado. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 95, 2005.; NOGUEIRA, H. Autodeterminación informativa y hábeas data en Chile e Información Comparativa. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, [S. l.], v. 11, n. 2, p. 455, 2005.; PUCCINELLI, O. *Juicio de habeas data*. Buenos Aires: Hammurabi, 2016. p. 82-94; PÉREZ-LUÑO, E. *El procedimiento de habeas data: el derecho procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017. p. 133-141; OÑATE, E. El habeas data en la nueva Constitución. In: NÚÑEZ, J. I. (ed.). *Ideas centrales para la nueva Constitución*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2021. Revisese, además, el índice de Constitute. Disponible en: < https://www.constituteproject.org/constitutions?lang=en&q=habeas%20data&status=in_force&status=is_draft > Acceso en: 29 de mayo 2021.

⁷⁶ En Europa, véase ERDOS, D. Comparing Constitutional Privacy and Data Protection Rights within the EU. *Legal Studies Research Paper Series*, Cambridge, n. 21, 2021.; en América Latina, véase PUCCINELLI, O. *Juicio de habeas data*. Buenos Aires: Hammurabi, 2016.; OÑATE, E. El habeas data en la nueva Constitución. In: NÚÑEZ, J. I. (ed.). *Ideas centrales para la nueva Constitución*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2021.; en Asia, véase GREENLEAF, G. *Asian Data Privacy Laws: Trade & Human Rights Perspectives*. Oxford: Oxford University Press, 2014.

⁷⁷ ARGENTINA. [Constitución (1853)]. *Constitución de la nación de Argentina*. 1853. Artículo 43.3: “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 periodística.”

⁷⁸ BOLIVIA. [Constitución (2009)]. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. 2009. Artículo 130: “Toda persona individual o colectiva que crea estar indebida o ilegalmente impedida de conocer, objetar u obtener la eliminación o rectificación de los datos registrados por cualquier medio físico, electrónico, magnético o informático, en archivos o bancos de datos públicos o privados, o que afecten a su derecho fundamental a la intimidad y privacidad personal o familiar, o a su propia imagen, honra y reputación, podrá interponer la Acción de Protección de Privacidad”.

⁷⁹ BRASIL. [Constitución (1988)]. *Constitución Política de la República Federativa del Brasil*. 1988. Artículo 5 LXXII: “se garantizará habeas data: a. para asegurar conocimiento o información personal sobre el demandante contenida en registros o banco de datos o agencias gubernamentales o entidades de carácter público; b. para corregir la data cuando el demandante no prefiera hacerlo por procedimientos confidenciales, judiciales o administrativos;”.

⁸⁰ MÉXICO. [Constitución (1853)]. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. 1917. Artículo 16.2: “Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.”

⁸¹ Para Oñate, el reconocimiento constitucional del *habeas data* es incluso más relevante que la especificación de las facultades que reconoce el derecho a la autodeterminación informativa. OÑATE, E. El habeas data en la nueva Constitución. In: NÚÑEZ, J. I.

que determine la mejor regulación procedimental posible para dicha garantía (como podría ser un arbitrio ante una autoridad de control especializada). Para ello se requiere que la reserva de ley que fije la norma constitucional en cuestión, habilite desarrollar procedimentalmente la garantía. En este sentido, podría servir para resolver parte del problema sobre el tipo de autoridad de control necesaria para la garantía no jurisdiccional del derecho a la protección de datos personales.

4.2 Garantía no jurisdiccional: una autoridad de control

La garantía de los derechos no se reduce, exclusivamente, a su sede jurisdiccional. La garantía no jurisdiccional de derechos fundamentales se juega en sede administrativa, específicamente, en una autoridad de control con amplias competencias para fiscalizar y sancionar infracciones a la ley, entre otras materias. Desde el punto de vista constitucional de la Unión Europea, era algo que ya estaba en la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE⁸². En efecto, la Carta recoge el derecho de la siguiente forma:

Artículo 8. Protección de datos de carácter personal.

1. Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que le conciernan.
2. Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que le conciernan y a obtener su rectificación.
3. *El respeto de estas normas estará sujeto al control de una autoridad independiente.* (énfasis agregado).

La misma Carta ya prescribe una obligación de configuración de una agencia a cargo de la tutela del derecho a la protección de datos personales. El *enforcement* del derecho y su legislación asociada es una tarea primariamente de las autoridades de control nacionales⁸³. Este factor ha sido reforzado a nivel de la Unión Europea, a través de la regulación establecida en el Reglamento General de Protección de Datos (“RGPD”). El RGPD ha definido un nuevo estándar de protección de datos personales, tanto en Europa como en el resto del mundo⁸⁴, especialmente por sus reglas de aplicación extraterritorial, más allá de los Estados miembros de la Unión⁸⁵. El Reglamento es el esfuerzo de gobernanza del tratamiento de datos personales, en el marco de la cuarta revolución industrial, y desde una perspectiva basada en las personas físicas (o naturales) y sus derechos fundamentales⁸⁶. No en vano ha sido rotulado como “la legislación de protección de datos más influyente jamás promulgada, y su influencia se extenderá más allá de las fronteras de Europa”⁸⁷.

Conforme a lo establecido en el RGPD, las autoridades de control tienen un “rol clave” en la implementación de la regulación, “no sólo en los libros sino también en terreno”⁸⁸. La existencia de una autoridad

(ed.). *Ideas centrales para la nueva Constitución*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2021. p. 163.

⁸² UNIÓN EUROPEA. *Carta de los Derechos Fundamentales*. 2012/C 326/06. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:12012P/TXT>. Acceso en: 30 mayo 2021.

⁸³ DEIGHTON, A.; CAREY, P. Enforcement and the role of the regulator. In: CAREY, P. *Data protection: a practical guide to UK law*. 6. ed. Oxford: Oxford University Press, 2020. p. 179.

⁸⁴ BUTTARELLI, G. The EU GDPR as a clarion call for a new global digital gold standard. *International Data Privacy Law*, [S. l.], v. 6, n. 2, p. 77-78, 2016.

⁸⁵ GREZE, B. The extra-territorial enforcement of the GDPR: a genuine issue and the quest for alternatives. *International Data Privacy Law*, [S. l.], v. 9, n. 2, p. 109-128, 2019.; KALTSOUNIS, A. T. Re-Examining the GDPR’s Territorial Scope. *The Computer and Internet Lawyer*, [S. l.], v. 37, n. 5, p. 10-13, 2020.

⁸⁶ TRONCOSO, A. Introducción y presentación. In: TRONCOSO, A. *Comentario general al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Digitales*. Madrid: Civitas – Thomson Reuters, 2021. p. 147-218.; GENCARELLI, B. El Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea. In: TRONCOSO, A. *Comentario general al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Digitales*. Madrid: Civitas – Thomson Reuters, 2021. p. 221-224.

⁸⁷ KUNER, Christopher *et al.* Editorial: the GDPR as a chance to break down borders. *International Data Privacy Law*, [S. l.], v. 7, n. 4, p. 231, 2017.

⁸⁸ HIJMANS, H. Independent supervisory authorities (Articles 51-59). Section 1. Independent status. Article 51. Supervisory authority. In: KUNER, C. *et al.* (ed.). *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): a Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2020.

de control es una obligación normativa al interior de la Unión Europea y cuyo diseño institucional debe corresponderse con las reglas de los arts. 51 y siguientes del RGPD, siendo su “completa independencia” el elemento clave⁸⁹.

La inexistencia de una autoridad de control es uno de los defectos crónicos y de origen de la LPVP⁹⁰. La debilidad del ecosistema de protección de datos personales se encuentra bien resumida en el informe del Departamento de Evaluación de la Ley de la Cámara de Diputados, respecto de la LPVP⁹¹. En los términos del informe,

[l]a ausencia de un organismo que eduque, controle y fiscalice la protección de datos personales con un alcance transversal a todos los actores que tratan información de estas características, es indicada como una de las principales debilidades de la norma en Evaluación⁹².

Cabe recordar, además, que es uno de los compromisos pendientes del Estado de Chile, desde su ingreso a la OCDE en el año 2009⁹³.

En la discusión de la reforma constitucional de 2018, el reconocimiento de la necesidad de una autoridad de control fue una cuestión que se repitió durante toda la tramitación pero que no fue recogida en el texto constitucional⁹⁴. En efecto, se reclamaba la necesidad de institucionalizar una autoridad de control, autónoma e independiente del Ejecutivo, pero se entendió que ello debía estar recogido a nivel de la legislación y requería una política pública que iba más allá de la consagración constitucional del derecho. Pese a ello, es dable rescatar la opinión de Manuel Núñez, quien alertó la escasa densidad normativa de la nueva norma que se estaba incorporando en el art. 19 No. 4 y sugirió seguir el modelo de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, en este punto, con una referencia a la necesidad de contar con una autoridad de control⁹⁵.

Una propuesta de este tipo –que reconoce constitucionalmente una autoridad de control garante del derecho– permitiría resolver un problema que ni siquiera el actual proyecto de ley de reforma de la LPVP logra sortear: tener una institución que tenga competencias respecto de todos los órganos del Estado y de los particulares. Actualmente, el proyecto de ley que crea el Consejo para la Transparencia y la Protección de datos personales tiene un competencia limitada⁹⁶, en virtud de las nociones de autonomía constitucional que maneja el Tribunal Constitucional chileno⁹⁷. El proyecto de ley destina un título especial para la regulación del tratamiento de datos personales por parte del Congreso Nacional, el Poder Judicial y los organismos públicos dotados de autonomía constitucional –esto es, desde la Contraloría General de la República hasta el Servicio Electoral–⁹⁸. En dichas reglas, se excluye de la competencia de la autoridad de control general para

⁸⁹ LAMBERT, P. *Data protection, privacy regulators and supervisory authorities*. London: Bloomsbury Professional, 2020. p. 20-21.

⁹⁰ VIOLLIER, P. *El Estado de la Protección de Datos Personales en Chile*. Santiago: Derechos Digitales, 2017. p. 26-27.

⁹¹ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley N° 21.096*: boletín 9.384-07. Consagra el derecho a protección de los datos personales. Segundo trámite constitucional. 2018. p. 94. Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9384-07. Acceso en: 15 nov. 2021.

⁹² BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley N° 21.096*: boletín 9.384-07. Consagra el derecho a protección de los datos personales. Segundo trámite constitucional. 2018. p. 94. Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9384-07. Acceso en: 15 jul. 2019.

⁹³ CONTRERAS, P. El derecho a la protección de datos personales y el reconocimiento de la autodeterminación informativa en la Constitución chilena. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 18, n. 2, p. 92, 2020, con referencias.

⁹⁴ CONTRERAS, P. El derecho a la protección de datos personales y el reconocimiento de la autodeterminación informativa en la Constitución chilena. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 18, n. 2, p. 114, 2020, con referencias.

⁹⁵ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley N° 21.096*: boletín 9.384-07. Consagra el derecho a protección de los datos personales. Segundo trámite constitucional. 2018. p. 94. Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9384-07. Acceso en: 15 jul. 2019.

⁹⁶ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Boletín 11.144-07*. Regula la protección y el tratamiento de los datos personales y crea la Agencia de Protección de Datos Personales. 2014. Disponible en: https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=11661&prmBoletin=11144-07. Acceso en: 19 sept. 2019.

⁹⁷ CHILE. Tribunal Constitucional. *Sentencia rol 1051-08*. Control de constitucionalidad del proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, sobre acceso a la información pública. Considerandos 35° a 53°.

⁹⁸ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Boletín 11.144-07*. Regula la protección y el tratamiento de los datos personales y crea la Agencia de Protección de Datos Personales. 2014. Disponible en: https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.as

situar reclamaciones y ejercicio de derechos de titulares ante los órganos internos de dichas instituciones (art. 55, inc. 2º del proyecto de ley). Este diseño de *enforcement* fragmentado, desde el inicio, parece prever que el otorgamiento de competencias de control a un órgano que carece autonomía constitucional, respecto de todos los órganos del Estado, podría declararse inconstitucional por parte del Tribunal Constitucional. Dicha limitación, sin embargo, puede ser resuelta en el marco de una futura tipificación constitucional del derecho. El reconocimiento expreso de una garantía no jurisdiccional, a través de una autoridad de control cuyo soporte proviene de una fuente constitucional, podría salvar eventuales inconstitucionalidades ante la inercia de interpretaciones como la actualmente vigente en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

5 Conclusiones y propuestas

El reconocimiento de la autodeterminación informativa en una nueva Constitución requiere atender las deficiencias de nuestro ordenamiento jurídico –en materia de protección de datos personales– y la reciente práctica jurisprudencial asociada a la reforma constitucional del 2018. Ambas dimensiones debiesen ser atendidas en la posible –y deseable– re-consagración del derecho constitucional a la protección de datos personales. A diferencia de trabajos esquemáticos que se han referido a la reconstitucionalización de la protección de datos personales, en una nueva constitución, este trabajo abordó los desafíos que se presentan tanto desde la práctica jurisprudencial reciente como de las brechas de nuestro ecosistema de privacidad. A modo de conclusión, se puede sugerir las siguientes propuestas:

a) Reconocer explícitamente el derecho a la protección de datos personales, como un derecho distinto de la protección de la vida privada y de la honra. Es conveniente efectuar una separación conceptual y normativa del derecho al respeto y protección de la vida privada, por un lado, y la autodeterminación informativa, por el otro. Esta separación contribuye a evitar problemas de aplicación práctica en casos litigiosos y conecta mejor con la finalidad de tutela asociada a los bienes jurídicos y facultades individuales protegidas por ambos derechos. El no hacer puede preservar algunas de confusiones o invisibilizaciones que ha sufrido la autodeterminación informativa en la jurisprudencia de recursos de protección.

b) El reconocimiento constitucional de la protección de datos personales debiese atender a las incorrectas ampliaciones de la titularidad de este derecho y a la enunciación de las facultades que confiere al sujeto activo del mismo. La tipificación del derecho fundamental requiere de una técnica constituyente que corrija algunos de los problemas de aplicación que aquí se sugieren. Por ejemplo, dependiendo de si se recoge una regla de titularidad de derechos fundamentales, habría que evaluar la necesidad de determinar o especificar que las personas naturales son sujetos activos del derecho a la autodeterminación informativa.

Respecto del objeto del derecho, parece razonable tener una técnica que enuncie, ejemplarmente, las facultades del derecho a la protección de datos personales, incluyendo los derechos ARCO y remitiendo a la ley la complementación de nuevas facultades que podrían estar reconocidas, de acuerdo al cambio tecnológico. Una propuesta de este tipo debe ser materializada con la conciencia del riesgo que una práctica judicial tienda a petrificar y cerrar el catálogo de facultadas meramente enunciadas. Por ello, debe quedar claro que su contenido iusfundamental queda abierto al cambio tecnológico y que la reserva de ley pueda complementar este contenido en su detalle regulatorio.

c) A nivel de las garantías, hay que distinguir entre las jurisdiccionales y no jurisdiccionales, para avanzar en el reconocimiento del *habeas data* y la habilitación constitucional para la creación de una autoridad de control. La norma constitucional debe remitir a la ley para establecer la regulación que genere un fuerte ecosistema de protección de datos personales. En eso, no habría innovación respecto de la norma constitucional actual.

Sin embargo, se podrían plantear algunas modificaciones que precaven dificultades futuras. Una de ellas es el reconocimiento del *habeas data*, como forma de garantía especial del derecho –frente a otras acciones generales de garantía, como un recurso de protección–. Ello no impide una remisión a la ley para su regulación procedimental. Unido a aquello, sería conveniente seguir el tenor de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE respecto de la exigencia constitucional de una autoridad de control independiente. Avanzar en la garantía no jurisdiccional del derecho permitirá un *enforcement* adecuado del derecho.

Referências

- ALDUNATE, E. *Derechos fundamentales*. Santiago: Legal Publishing, 2008.
- ÁLVAREZ, D. Acceso a la información pública y protección de datos personales: ¿puede el Consejo para la Transparencia ser la autoridad de control en materia de protección de datos?. *Revista de Derecho*, Antofagasta, año 23, n. 1, p. 51-79, 2016.
- ÁLVAREZ, D. Editorial: la protección de datos personales en contextos de pandemia y la constitucionalización del derecho a la autodeterminación informativa. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. L.], v. 9, n. 1, p. 1-4, 2020.
- ÁLVEZ, A. Tipicidad de los derechos fundamentales. In: CONTRERAS, P.; SALGADO, C. (ed.). *Manual sobre derechos fundamentales: teoría general*. Santiago: LOM, 2017.
- ANGUITA, P. *Acciones de protección contra Google*. Santiago: Librotecnia, 2016.
- ANGUITA, P. *La protección de datos personales y el derecho a la vida privada*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2007.
- ARGENTINA. [Constitución (1853)]. *Constitución de la nación de Argentina*. 1853.
- ARRIETA, R. Chile y la Protección de Datos Personales: compromisos internacionales. In: ARRIETA, R.; REUSSER, C. (coord.). *Chile y la Protección de Datos Personales*. Santiago: Expansiva UDP, 2009.
- AUSLOOS, J. *The right to erasure in EU data protection law: from individual rights to effective protection*. Oxford: Oxford University Press, 2020.
- BAZÁN, V. El hábeas data y el derecho de autodeterminación informativa en perspectiva de derecho comparado. *Estudios Constitucionales*, [S. L.], v. 3, n. 1, p. 95, 2005.
- BERTONI, E. Convention 108 and the GDPR: Trends and perspectives in Latin America. *Computer Law & Security Review*, [S. L.], v. 40, 2021.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Boletín 11.144-07*. Regula la protección y el tratamiento de los datos personales y crea la Agencia de Protección de Datos Personales. 2014. Disponible en: https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=11661&prmBoletin=11144-07. Acceso en: 19 sept. 2019.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley N° 21.096*: boletín 9.384-07. Consagra el derecho a protección de los datos personales. Segundo trámite constitucional. 2018. Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=9384-07. Acceso en: 15 nov. 2021.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL (Chile). *Historia de la Ley No. 21.096 Consagra el Derecho a Protección de Datos Personales*. 2018. Disponible en: https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/7551/HLD_7551_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf. Acceso en: 24 abr. 2019.

- BIEKER, F. Enforcing Data Protection Law: the Role of the Supervisory Authorities in Theory and Practice. In: LEHMANN, A. et al. (ed.). *Privacy and Identity Management: Facing up to Next Steps*. London: Springer, 2016. p. 125-139.
- BOLIVIA. [Constitución (2009)]. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. 2009.
- BRASIL. [Constitución (1988)]. *Constitución Política de la República Federativa del Brasil*. 1988.
- BURDON, M. *Digital data collection and information privacy law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2020.
- BUSTOS, O. S. S. Tratamiento de datos personales en el Poder Judicial de Chile: ¿el gran hermano jurisdiccional?. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 7, n. 2. 2018.
- BUTTARELLI, G. The EU GDPR as a clarion call for a new global digital gold standard. *International Data Privacy Law*, [S. l.], v. 6, n. 2, p. 77-78, 2016.
- CAMACHO, G. La protección de datos como frontera del derecho de acceso a la información en la legislación chilena. *Revista de Gestión Pública*, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 73-93, 2014.
- CANDIA, G. Analizando la tesis de los derechos implícitos: comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional recaída sobre el requerimiento de inaplicabilidad rol N° 2.408-2013 de 6 de marzo de 2014. *Revista de Derecho*, Coquimbo, v. 21, n. 1, p. 497-521, 2014.
- CERDA, A. Autodeterminación informativa y leyes sobre protección de datos. *Revista de Derecho Informático*, [S. l.], n. 3, 2003.
- COMISIÓN EUROPEA. *Guidelines on the implementation of the Court of Justice of the European Union judgment on "Google Spain and inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González" C-131/12*. Article 29 Data Protection Working Group. 2014. Disponible en: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/667236>. Acceso en: 25 jul. 2021.
- CONTRERAS, P. ¿Derechos implícitos? notas sobre la identificación de normas de derecho fundamental. In: NÚÑEZ, J. I. (coord.). *Nuevas perspectivas en derecho público*. Santiago de Chile: Editorial Librotecnia, 2011.
- CONTRERAS, P. ¿Y qué pasó con el derecho fundamental a la protección de datos?. *Estado Diario*, 2021. Disponible en: <https://estadodiario.com/columnas/y-que-paso-con-el-derecho-fundamental-a-la-proteccion-de-datos/>. Acceso en: 20 nov. 2021.
- CONTRERAS, P. El derecho a la protección de datos personales y el reconocimiento de la autodeterminación informativa en la Constitución chilena. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 18, n. 2, p. 114-115, 2020.
- CONTRERAS, P.; LOVERA, D. *La Constitución de Chile*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.
- COPPEL, P. *Information rights: commentary*. 5. ed. Oxford: Hart Pub, 2020. v. 1.
- CORRAL, H. De los derechos de las personas sobre los responsables de bancos de datos: el Hábeas Data Chileno. *Cuadernos de Extensión Jurídica*, Bogotá, n. 5, p. 50, 2001.
- CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 104785-2020*. Acción de protección.
- CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 11.626-2019*. Acción de protección.
- CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 1256-2020*. Acción de protección.
- CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 2506-2009*. Acción de protección.
- CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 27889-2017*. Acción de protección.
- CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 37.301-2017*. Acción de protección.
- CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 5493-2019*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. Sentencia rol 58331-2020. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 58531-2020*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. Sentencia rol 90737-2020. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 961-2018*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol SCS R. 125688-2020*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 11.624-2019*.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 11.625-2019*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 11.627-2019*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 12054-2019*.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 1209-2018*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 13212-2018*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 140.332-2020*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 140332-2020*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 16852-2018*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 16852-2018*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 17102-2016*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 19.511-2019*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 2204-2018*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 2204-2018*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 27163-2016*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 54-2020*. Acción de protección.

CHILE. Corte Suprema. *Sentencia rol 9.857-2019*. Acción de protección.

CHILE. *Ley N°19.742*. Reforma constitucional que elimina la censura cinematográfica sustituyéndola por un sistema de calificación y que consagra el derecho a la libre creación artística. 25 de agosto de 2001. Disponible en: <http://bcn.cl/2k7c7>. Acceso en: 22 nov. 2021.

CHILE. *Ley N°21096*. Consagra el derecho a la protección de datos personales. 16 de junio de 2018. Disponible en: <http://bcn.cl/2f9w0>. Acceso en: 19 nov. 2021.

CHILE. Tribunal Constitucional. *Sentencia rol 1051-08*. Control de constitucionalidad del proyecto de ley, aprobado por el Congreso Nacional, sobre acceso a la información pública.

CHILE. Tribunal Constitucional. *Sentencia rol 1732-10*. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de Jorge Cabezas Villalobos y otros respecto del artículo décimo, letra h; de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, en los autos Rol N° 945-2010 sobre reclamo de ilegalidad interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra del Consejo para la Transparencia.

CHILE. Tribunal Constitucional. *Sentencia rol 1800-10*. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Televisión Nacional de Chile respecto de los artículos décimo h) y 33 b) de la Ley N° 20.285, en los autos Rol N° 945-2010 sobre reclamo de ilegalidad interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra del Consejo para la Transparencia. Considerando 25.

DAVARA, I. *Diccionario de protección de datos personales*. Ciudad de México: INAI, 2019.

- DEIGHTON, A.; CAREY, P. Enforcement and the role of the regulator. *In: CAREY, P. Data protection: a practical guide to UK law*. 6. ed. Oxford: Oxford University Press, 2020.
- DONOSO, L. *Carta magna digital: sociedad de la información y tercera ola de datos abiertos*. 2021. Disponible en: <https://flacsochile.org/carta-maga-digital-sociedad-de-la-informacion-y-tercera-ola-de-datos-abiertos/>. Acceso en: 20 nov. 2021.
- ERDOS, D. Comparing Constitutional Privacy and Data Protection Rights within the EU. *Legal Studies Research Paper Series*, Cambridge, n. 21, 2021.
- FERRANTE, A. La protección a la imagen y materialidad en el ordenamiento chileno. *Revista Boliv. de Derecho*, [S. l.], n. 23, p. 134-167, 2017.
- GENCARELLI, B. El Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea. *In: TRONCOSO, A. Comentario general al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Digitales*. Madrid: Civitas – Thomson Reuters, 2021. p. 221-224.
- GONZÁLEZ, H. F. Modelos comparados de protección de la información digital y la ley chilena de datos de carácter personal. *Cuadernos de Extensión Jurídica*, Bogotá, n. 5, p. 177, 2001.
- GREENLEAF, G. *Asian Data Privacy Laws: Trade & Human Rights Perspectives*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- GREZE, B. The extra-territorial enforcement of the GDPR: a genuine issue and the quest for alternatives. *International Data Privacy Law*, [S. l.], v. 9, n. 2, p. 109-128, 2019.
- HIJMANS, H. Independent supervisory authorities (Articles 51-59). Section 1. Independent status. Article 51. Supervisory authority. *In: KUNER, C. et al. (ed.). The EU General Data Protection Regulation (GDPR): a Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2020.
- HILDEBRANDT, M. *Smart technologies and the end(s) of law*. Cheltenham: Edward Elgard Pub, 2015.
- JANCIK, I. Feminismo y punitivismo: análisis del surgimiento de funas a varones en Argentina. *Revista Némesis*, [S. l.], v. 16, p. 49-59, 2020.
- JERVIS, P. Derechos del titular de datos y habeas data en la Ley 19.628. *Revista de Derecho Informático*, [S. l.], n. 3, 2003.
- JIJENA, R. Sobre la no protección de la intimidad en Chile: análisis de la ley 19.628 de agosto de 1.999. *Revista electrónica de derecho e informática*, 2001.
- JONES, M. L. *Ctrl+Z: the right to be forgotten*. New York: New York University Press, 2016.
- KALTSOUNIS, A. T. Re-Examining the GDPR's Territorial Scope. *The Computer and Internet Lawyer*, [S. l.], v. 37, n. 5, p. 10-13, 2020.
- KOOPMAN, C. *How we became our data: a genealogy of the informational person*. Chicago: The University of Chicago Press, 2019.
- KUNER, Christopher *et al.* Editorial: the GDPR as a chance to break down borders. *International Data Privacy Law*, [S. l.], v. 7, n. 4, p. 231-232, 2017.
- LAMBERT, P. *Data protection, privacy regulators and supervisory authorities*. London: Bloomsbury Professional, 2020.
- LETURIA, F. Fundamentos jurídicos del derecho al olvido: ¿un nuevo derecho de origen europeo o una respuesta típica ante colisiones entre ciertos derechos fundamentales?. *Revista Chilena de Derecho*, [S. l.], v. 43, n. 1, p. 91-113, 2016.

- LYNSKEY, O. The 'Europeanisation' of Data Protection Law. *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, [S. l.], v. 19, p. 252-286, 2017.
- MAYER-SCHÖNBERGER, V.; CUKIER, K. *Big data: a revolution that will transform how we live, work, and think*. Boston: Eamon Dolan, 2013.
- MÉXICO. [Constitución (1853)]. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. 1917.
- MOMBERG, R. Guest Editor's Note: privacy law in Chile: recent developments. *Global Privacy Law*, [S. l.], v. 2, n. 2, p. 110-111, 2021.
- MUÑOZ, A. Eliminación de datos personales en internet: el reconocimiento del derecho al olvido. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 4, n. 2, 2016.
- MURILLO, P. L. La construcción del derecho a la autodeterminación informativa y las garantías para su efectividad. In: MURILLO, P. L.; PIÑAR, J. L. *El Derecho a la Autodeterminación Informativa*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009.
- NOGUEIRA, H. Autodeterminación informativa y hábeas data en Chile e Información Comparativa. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. [S. l.], v. 11, n. 2, p. 455, 2005.
- NOGUEIRA, P. *El derecho a la propia imagen: naturaleza jurídica y sus aspectos protegidos*. Santiago: Librotecnia, 2010.
- OÑATE, E. El habeas data en la nueva Constitución. In: NÚÑEZ, J. I. (ed.). *Ideas centrales para la nueva Constitución*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2021.
- OÑATE, E. La autodeterminación informativa en la nueva Constitución. *En Estrado*, 2021. Disponible en: <https://enestrado.com/la-autodeterminacion-informativa-en-la-nueva-constitucion-por-emilio-onate/>. Acceso en: 20 nov. 2021.
- PÉREZ-LUÑO, E. *El procedimiento de habeas data: el derecho procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017.
- PICA, R. El derecho fundamental al olvido en la web y el sistema constitucional chileno: comentario a la sentencia de protección Rol N° 22243-2015 de la Corte Suprema. *Estudios Constitucionales*, [S. l.], v. 14, n. 1, p. 309-318, 2016.
- PIÑAR, J. L. Protección de datos: origen, situación actual y retos de futuro. In: MURILLO, P. L.; PIÑAR, J. L. *El Derecho a la Autodeterminación Informativa*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo. 2009.
- PUCCINELLI, O. *Juicio de habeas data*. Buenos Aires: Hammurabi, 2016.
- QUEZADA, F. La protección de datos personales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Chile. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 1, n. 1, p. 125-147, 2012.
- REUSSER, C. *Derecho al Olvido: la protección de datos personales como límite a las libertades informativas*. 2. ed. Santiago: Ediciones Der, 2021.
- SANCHO, D. Las decisiones individuales automatizadas, incluida la elaboración de perfiles (Comentario al artículo 22 RGPD). In: TRONCOSO, A. *Comentario general al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Digitales*. Madrid: Civitas – Thomson Reuters, 2021. p. 1725-1746.
- SANTAMARÍA, F. J. El derecho a la portabilidad: un nuevo derecho esencial en materia de protección de datos (Comentario al artículo RGPD y al artículo 17 LOPDGDD). In: TRONCOSO, A. *Comentario general al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Digitales*. Madrid: Civitas – Thomson Reuters, 2021. p. 1655-1680.

SILVA, P. Chile. *In: INTERNATIONAL ASSOCIATION PRIVACY PROFESSIONAL. Guía de privacidad para América Latina*. Portsmouth: IAPP, 2021. p. 59-86.

STODDART, J. Lost in translation: transposing the right to be forgotten from different legal systems. *In: COFONE, I. N. (ed.). The right to be forgotten: a Canadian and comparative perspective*. London: Routledge, 2020.

TRONCOSO, A. Introducción y presentación. *In: TRONCOSO, A. Comentario general al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Digitales*. Madrid: Civitas – Thomson Reuters, 2021. p. 147-218.

UNIÓN EUROPEA. *Carta de los Derechos Fundamentales*. 2012/C 326/06. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:12012P/TXT>. Acceso en: 30 mayo 2021.

UNIÓN EUROPEA. Tribunal de Justicia. *Sentencia C-131/12, Google Spain SL, Google Inc. vs. Agencia Española de Protección de Datos y Mario Costeja González*. 13 de mayo de 2014.

VIOLLIER, P. *El Estado de la Protección de Datos Personales en Chile*. Santiago: Derechos Digitales, 2017.

VIOLLIER, P.; ORTIZ, L. Repensando el derecho al olvido y la necesidad de su consagración legal en Chile. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, [S. l.], v. 10, n. 1, p. 77-109, 2021.

ZAROR, D. *Carta magna digital: sociedad de la información y tercera ola de datos abiertos*. 2021. Disponible en: <https://flacsochile.org/carta-maga-digital-sociedad-de-la-informacion-y-tercera-ola-de-datos-abiertos/>. Acceso en: 20 nov. 2021.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico www.rbpp.uniceub.br
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.