

RESOLUCION EXENTA SS/N° 679

Santiago, 24 ABR 2017

VISTO:

La solicitud formulada por doña Patricia Berti Deumacan, mediante presentación de fecha 3 de abril de 2017; lo dispuesto en los artículos 5, 10, 21 N° 2 y N° 5 y demás pertinentes de la Ley N°20.285; la Ley N°19.628, sobre Protección de la Vida Privada o protección de datos de carácter personal; lo señalado en la Resolución N°1600, de 2008, de la Contraloría General de la República; lo indicado en el Decreto Supremo N°79, de 2015, del Ministerio de Salud, y las facultades que me confiere el artículo 109 del D.F.L. N°1, de 2005, del Ministerio de Salud y

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 3 de abril de 2017, doña Patricia Berti Deumacan, efectuó un requerimiento de información, a través de la solicitud N°AO006T0000872, cuyo tenor literal es el siguiente: *"Estimados, solicito acceso a información pública que registra su repartición. Requiero saber el tipo de afiliación al sistema de salud (Fonasa, Isapre, Capredena, Dipreca, otro) al que están adscritas las personas que adjunto en una lista en formato Word. Por favor, indicar fecha de inicio de la afiliación, si está vigente o no. En caso de no registrar afiliación a sistema alguno, pido por favor se indique también. Muchas gracias."*
2. Que, según lo prescrito en el inciso primero del artículo 5° de la Ley N°20.285, son públicos los actos y resoluciones de los Órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos usados para su dictación. Además, el inciso segundo del mismo artículo agrega que es pública la información elaborada con presupuesto público y toda la información que obre en poder de la Administración.
3. Que, el artículo 107 del DFL N°1, de 2005, del Ministerio de Salud, establece que: "Corresponderá a la Superintendencia de Salud, supervigilar y controlar a las instituciones de salud previsional, en los términos que señala este Capítulo, el Libro III de esta Ley y demás disposiciones legales que sean aplicables, y velar por el cumplimiento de las obligaciones que les imponga la ley en relación a las Garantías Explícitas en Salud, los contratos de salud, las leyes y los reglamentos que las rigen.". Por su parte, el artículo 114 del mismo cuerpo normativo, determina que la supervigilancia y control de las instituciones de salud previsional que le corresponde a la Superintendencia de Salud, se ejercen a través de la Intendencia de Fondos y Seguros Previsionales de Salud, en los términos señalados en el Capítulo VII, del Libro III del DFL en comento, y demás disposiciones que le sean aplicables.
4. A su turno, el inciso primero del artículo 217 del DFL N°1, de 2005, del Ministerio de Salud, determina que: "Las instituciones deberán tener actualizada ante la Superintendencia la información a la que se refiere el artículo anterior y además la relativa al número e identificación de sus cotizantes, grupo familiar y terceros beneficiarios, monto de las cotizaciones percibidas, prestaciones médicas y pecuniarias otorgadas y número de



licencias o autorizaciones médicas presentadas, con indicación de las autorizadas, de las modificadas y de las rechazadas.”.

5. Que, en primer lugar, es posible señalar que la Superintendencia de Salud recopila los datos entregados directamente por las Isapres en cumplimiento de un imperativo legal, establecido en el artículo 217 del DFL N°1, de 2005, del Ministerio de Salud.
6. Que, corresponde hacer presente que dicha información no obra en poder de esta Superintendencia por haber sido recolectada de una fuente accesible al público, por lo que su tratamiento debe verificarse observando estrictamente las disposiciones que contempla a Ley N°19.628, sobre Protección de la Vida Privada.
7. Que, el requerimiento formulado por doña Patricia Berti Deumacan, implica la entrega de datos personales de terceras personas, condición definida en la letra f) del artículo 2° de la Ley N° 19.628, la cual establece: “Para los efectos de esta ley se entenderá por: f) Datos de carácter personal o datos personales, los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables.”.
8. Que, a su turno, el artículo 4° del referido cuerpo normativo, establece que: *“El tratamiento de datos personales sólo puede efectuarse cuando esta ley u otras disposiciones legales lo autoricen o el titular consienta en ello.”*.
9. Que, concretamente, nos encontramos en presencia de una base datos personales administrada por un organismo estatal, que no transforma per se en pública dicha información, ya que sus titulares no han perdido el derecho a la protección de sus datos, existiendo para estas instituciones un deber de reserva, así lo establece el artículo 7° de la Ley N°19.628, de 1999, sobre Protección a la Vida Privada que dispone: “Las personas que trabajan en el tratamiento de datos personales, tanto en organismos públicos como privados, están obligados a guardar secreto sobre los mismos, cuando provengan o hayan sido recolectados de fuentes no accesibles al público, como asimismo sobre los demás datos y antecedentes relacionados con el banco de datos, obligación que no cesa por haber terminado sus actividades en ese campo”.
10. Que, por tanto, tratándose de un requerimiento de información que involucra la entrega de datos personales, se produce una intromisión indebida en la vida privada de los titulares de dicho datos y, además, teniendo presente el rango de quórum calificado de la norma de reserva contemplada en la Ley N° 19.628, se configuran en la especie las causales de reserva contempladas en los numerales 2 y 5 artículo 21 de la Ley N°20.285, así por lo demás lo ha establecido la jurisprudencia del Consejo para la Transparencia, en decisión recaída precisamente en un caso similar ventilado respecto de esta Superintendencia, en Amparo Rol C351-10, fallo que, en lo que interesa, manifestó: “CONSIDERANDO: 3) Que, lo requerido en la especie a la Superintendencia de Salud es “la identificación o individualización de todos y cada uno de los cotizantes de Isapre Colmena Golden Cross S.A”, por cuanto obra en poder de la misma en cumplimiento de lo previsto en el artículo 217 del D.F.L. N° 1/2005; ...
 - 5) Que, al obrar en poder de un organismo de la Administración Pública, dicha información está, en principio, cubierta por la presunción de publicidad establecida en el artículo 5° de la Ley de Transparencia. Sin embargo, cabe señalar que se trata de un requerimiento de datos personales de terceras personas, a la luz del concepto previsto en el artículo 2°, letra f) de la Ley N° 19.628, que señala que se entenderá por “datos de carácter personal o datos personales, los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables”, por lo que corresponde analizar las implicancias de lo dispuesto en dicha cuerpo legal en esta sede, en orden a determinar si se configura una causal de reserva de la información requerida.
 - 6) Que, el artículo 7° de la Ley N° 19.628, de 1999, sobre Protección a la Vida Privada dispone que “Las personas que trabajan en el tratamiento de datos personales, tanto en organismos públicos como privados, están obligados a guardar secreto sobre los mismos,

cuando provengan o hayan sido recolectados de fuentes no accesibles al público, como asimismo sobre los demás datos y antecedentes relacionados con el banco de datos, obligación que no cesa por haber terminado sus actividades en ese campo”.

7) Que, por otra parte, el Título IV de la Ley N° 19.628 regula el tratamiento de datos por los organismos públicos, estableciendo en su artículo 20 que “El tratamiento de datos personales por parte de un organismo público sólo podrá efectuarse respecto a las materias de su competencia y con sujeción a las reglas precedentes. En esas condiciones no necesitará el consentimiento del titular”. Es decir, no contando con el consentimiento del titular de datos personales para el tratamiento de sus datos para fines diversos, según la regla general del artículo 4° del cuerpo legal en comento, un organismo público puede tratarlos cumpliendo dos supuestos:

a) Efectuarse respecto de materias de su competencia.

b) Sujeción a las disposiciones de la Ley N° 19.628.

10) Que, por todo lo precedentemente expuesto, se concluye que la Superintendencia de Salud almacena los datos entregados directamente por las Isapres respectivas en cumplimiento de un imperativo legal establecido en el artículo 217 del D.F.L. N° 1/2005, en cuyo tratamiento debe cumplir con los supuestos previstos en el artículo 20 de la Ley N° 19.628, vale decir, sólo respecto de las materias que son de competencia de la Superintendencia de Salud y con sujeción a las disposiciones de la Ley N° 19.628. De esta conclusión se desprende lo siguiente:

a) El titular de los dichos datos tiene limitados sus derechos de solicitar la modificación, cancelación o bloqueo de dichos datos, por aplicación del artículo 15 inciso 2° de la Ley N° 19.628, no obstante lo cual el tratamiento de datos personales efectuados por un organismo público, como es el caso, debe respetar los principios de finalidad, consagrado en los artículos 4° inciso 2° y 9 y de seguridad, consagrado en los artículos 5° y 11°, todos de la Ley N° 19.628, entre otros.

b) Al tratarse de datos aportados directamente por las Isapres a la Superintendencia de Salud, y al no constituir información que deba mantener disponible al público, se descarta la aplicación del artículo 4° inciso 5° de la Ley N° 19.628, como alega el reclamante, por cuanto dichos datos no obran en poder de la Superintendencia reclamada por haber sido recolectados de fuentes accesibles al público.

11) Que, aún cuando el tratamiento de datos personales pueda darse en dichas condiciones por parte de un organismo público, el titular de los mismos no pierde el núcleo esencial de su derecho a la protección de sus datos personales, cual es el poder de control sobre el uso que se haga de los mismos, de ahí el deber del organismo de respetar los principios básicos de la protección de datos y el deber de reserva que pesa sobre las personas que trabajan en el tratamiento de los datos, en la especie, los funcionarios de la Superintendencia de Salud, según se mencionó en un considerando anterior.

12) Que, en consecuencia con lo anterior, al tratarse el requerimiento de la especie de una solicitud de acceso parcial a una base de datos personales, cuyo tratamiento se da en las condiciones señaladas precedentemente, otorgar el acceso a dicha información en esta sede implica inequívocamente una intromisión a la vida privada de los titulares de dichos datos, sin que éstos hayan consentido en su utilización para fines diversos, en el entendido que “El último de los aspectos de la vida privada es el control de la información. Ésta es la faceta más importante de la privacidad en el momento actual, y su defensa, el medio más eficaz para proteger la reserva de la vida privada en todas sus formas. En este aspecto, el derecho de la vida privada se manifiesta en dos direcciones. Por un lado, la posibilidad de mantener ocultos o reservados ciertos aspectos de la vida de una persona. Por el otro, la posibilidad que corresponde a cada individuo de controlar el manejo y la circulación de la información que, sobre su persona, ha sido confiada a un tercero. / El derecho a la vida privada, normalmente, implica el poder jurídico de rechazar intromisiones ilegítimas en la esfera protegida y, correlativamente, a determinar libremente dentro de ella la propia conducta. Es un típico derecho de defensa. Sin embargo, la técnica de la protección de datos es más complicada. Por un lado, combina poderes del individuo frente a terceros (limitaciones,

prohibiciones) con diversas garantías instrumentales. Por otro lado, los datos que se protegen no tienen por qué ser íntimos, basta con que sean personales, aunque parezcan inocuos. / Por eso, ha surgido un nuevo derecho implícito derivado de libertades negativas constituidas por la protección del derecho a la vida privada, a la intimidad, a la propia imagen, a la honra de su persona y la de su familia, que emana de la dignidad de la persona y del derecho general de la personalidad, como asimismo, de los valores y principios de igualdad, (no discriminación), verdad, libertad. Éste es el derecho a la autodeterminación informativa" (Historia de la Ley N° 19.628, sobre Protección de Datos Personales. Cámara de Diputados, Legislatura 336, Sesión 13, de 5 de noviembre de 1997, Discusión particular, p.196 y 197).

13) Que, además, a la luz de lo señalado, el acceder a la entrega de la información requerida implica no sólo una intromisión a la vida privada de los cotizantes cuya individualización se pide, sino que ésta, además, sería injustificada, lo que viene determinado por dos factores: a) La entrega de información en sede de acceso a la información "se hará por parte del órgano requerido sin imponer condiciones de uso o restricciones a su empleo, salvo las expresamente estipuladas por la ley", de acuerdo al previsto en el artículo 19 de la Ley de Transparencia, por lo que, entregada la información el titular de los datos personales se vería despojado de todos los derechos y garantías que le son otorgadas por la Ley N° 19.628, lo que supone una afectación al núcleo central del derecho a la protección de datos, según se indicó, la autodeterminación informativa.

b) Además, no se advierte el interés público que justifique dicha intromisión, es decir, no se aprecia cuál sería el beneficio público que conllevaría la publicidad de la identidad de cada uno de los cotizantes de una determinada Institución de Salud Previsional y que habilite para afectar la privacidad de los titulares de los datos requeridos en el sentido indicado en el considerando anterior.

14) Que, además, si bien el tratamiento por parte del organismo reclamado de los datos personales solicitados no requiere el consentimiento de sus respectivos titulares, pues se trata de un almacenamiento encomendado por la Ley, los derechos de los mismos se ven seriamente limitados. Así, la Ley N° 19.628 tiene una garantía especial a su derecho frente a los órganos de la Administración Pública, contemplada en el artículo 22 de la Ley N° 19.628, cual es el Registro Público de los bancos de datos personales cargo de organismos públicos, llevado por el Registro Civil. En efecto, consta en la página web institucional del Registro Civil la existencia y especificaciones de la base de datos de cotizantes del sistema de Isapres a cargo de la Superintendencia de Salud (ver: <http://rbdp.srcei.cl/rbdp/html/Consultas/consultas.html>), tal como fue señalado por el organismo reclamado en sus descargos.

15) Que, con todo, se cumplen los supuestos del artículo 7° de la Ley N° 19.628 en orden a que se trata de datos personales de los cotizantes de la Isapre Colmena Golden Cross S.A. no provenientes de fuentes a disposición o acceso libre al público, razón por la cual los funcionarios del organismo reclamado tienen un deber de reserva respecto de dichos datos. Dicha norma de reserva cumple con lo establecido en el artículo 1° de las Disposiciones Transitorias de la Ley de Transparencia, por cuanto de conformidad a lo dispuesto en la disposición cuarta transitoria de la Constitución Política debe entenderse ésta de rango de quórum calificado, en atención a que fue dictada con anterioridad a la promulgación de la Ley N° 20.050 y está referida a la causal de afectación a derechos de las personas, prevista en el artículo 8° de la Constitución Política, lo que se ha podido acreditarse en la especie según se expuso en los considerandos precedentes, configurándose de este modo a la causal de reserva prevista en el artículo 21 N° 5 de la Ley de Transparencia, razón por la cual se propondrá el rechazo del presente amparo."

11. Que, por lo expuesto queda de manifiesto que la información relativa al sistema de salud al que se encuentran adscritas o afiliadas las personas naturales, constituye un dato de carácter personal, es decir, información concerniente a una persona natural identificada, en los términos que al efecto preceptúa la letra f) del artículo 2° de la Ley N°19.628, cuya

divulgación expone a esa persona al conocimiento público de situaciones relativas a su esfera de privacidad, por lo que a su respecto corresponde además rechazar el requerimiento formulado por la causal establecida en el artículo 21 N°2 de la Ley N°20.285, esto es, cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.

12. Que, el propio Consejo para la Transparencia ha determinado improcedente su comunicación, al resolver, por ejemplo, el Amparo C201-15: *"7) Que, en este contexto, el Consejo Directivo del Consejo para la Transparencia ya se ha pronunciado y resuelto respecto de solicitudes de información realizadas al amparo de la Ley de Transparencia, en que se requieren conocer datos personales contenidos en un registro o banco de datos. En síntesis, al resolver, entre otros, los amparos Roles A10-09, A126-09, C211-11 y C315-11, ha declarado que los datos contenidos en una nómina (nombre, apellido, RUT, dirección, correo electrónico, entre otros), son datos personales, pues constituyen información concerniente a una persona natural identificada, en los términos del artículo 2º, letra f) de la Ley N°19.628."*

13. Que, a mayor precisión sobre el carácter personal del dato solicitado por la Sra. Berti, se puede señalar que el Consejo para la Transparencia ha resuelto en el Amparo C2076-16, deducido en contra de esta Superintendencia, considerando 7): *"... la entrega de los archivo maestros desagregados en la forma señalada en dicho informe elimina la posibilidad de identificar datos personales y sensibles de personas naturales que se contienen en las bases de datos requeridas, por aplicación del principio de divisibilidad, contenido en el artículo 11, letra e) de la Ley de Transparencia, este Consejo, acogerá parcialmente el presente amparo y ordenará la entrega de las bases de datos reclamadas en la forma propuesta por la Superintendencia, tarjándose previamente el RUT y código identificador de las personas naturales que allí se contenga, más aquellas columnas que contengan atributos que permitan inferir su identidad y/o datos personales y sensibles, mediante el cruce daros de los archivos que se entreguen con otras bases de datos que circulan actualmente en la web. Lo anterior deberá entregarse con el desglose que se señala en las letras a), b), c), d), e) y f) del literal 7º de la parte expositiva, respecto de cada uno de los archivos reclamados."*

En efecto, con lo resuelto por el Consejo, los Archivo Maestros relativos a, Contratos de Salud; Cotizantes y Cargas de isapres; Prestaciones de Salud; Egresos Hospitalarios; Licencias Médicas y Subsidios por incapacidad; y Cotizaciones de Salud, sólo se pueden entregar tarjando entre otras columnas y en lo que interesa al efecto, la correspondiente a "código de aseguradora", es decir, el dato referido a la institución de salud previsual del beneficiario.

14. Que, por tanto, y de conformidad con lo preceptuado por los artículos 9 y 20 de la Ley N°19.628, este tipo de datos sólo pueden ser tratados al interior de cada organismo y exclusivamente para los fines específicos que motivaron su entrega, por lo que debe descartarse su potencial cesión a terceros.

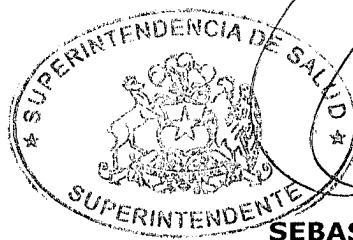
15. Que, en virtud de los argumentos expuestos:



RESUELVO:

1. Rechazar la solicitud de información requerida por doña Patricia Berti Deumacan, fundado en la causal contemplada en el artículo 21 N° 2 y N° 5 de la Ley N°20.285, sobre acceso a la información Pública, en relación a la Ley N°19.628, sobre protección de la vida privada o protección de datos de carácter personal.
2. Se hace presente que en contra de esta resolución, el requirente puede interponer amparo a su derecho de acceso a la información ante el Consejo para la Transparencia en el plazo de 15 días hábiles contados desde su notificación.
3. Incorpórese la presente resolución en el Índice de Actos Secretos establecido en el artículo 23 de la Ley N°20.285, cuando esté a firme, conforme a lo dispuesto en la Instrucción General N°3 del Consejo para la Transparencia.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFIQUESE Y ARCHÍVESE



**SEBASTIÁN PAVLOVIC JELDRES
SUPERINTENDENTE DE SALUD**

JJR/CCM/JSR/ccm

Distribución:

- Patricia Berti Deumacan.
 - Departamento de Regiones, Atención de Personas y Participación Ciudadana.
 - Fiscalía.
 - Oficina de Partes.
- JIRA RTP-9