



RECLAMACIÓN

H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

BERNARDO ARANCET YÁÑEZ, por la Fiscalía Nacional Económica, en autos caratulados “Requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica en contra de la Cámara de Comercio de Santiago A. G.”, Rol C N° 65-05, a ese H. Tribunal respetuosamente digo:

Que, de conformidad a lo establecido en el artículo 27 del Decreto Ley N° 211, deduzco Recurso de Reclamación para ante la Exma. Corte Suprema, en contra de la Sentencia N° 56/2007, de 27 de junio de 2007, que rechazó el requerimiento de fojas 1, de esta Fiscalía, en contra de la Cámara de Comercio de Santiago A.G. (“CCS”), por estimar que la requerida no abusó de su posición dominante con ocasión de la administración de la base de datos que constituye el Boletín de Informaciones Comerciales (“BIC”), en particular, respecto de la certificación y difusión de cumplimiento de deudas previamente informadas como incumplidas, pues al entender de ese H. Tribunal esos cobros no son ilegales, en circunstancias que consta en autos el abuso, según se explica a continuación:

1. La Sentencia declara que la requerida goza de un monopolio.

La Sentencia recurrida reconoce que la CCS goza de un monopolio no sólo respecto de la difusión de deudas, sino que también respecto de sus aclaraciones. En efecto, en su considerando decimoséptimo, señala que “además de la información sobre incumplimientos que proporcionan los agentes de crédito, el BIC debe publicar las aclaraciones de deudas, esto es, la información que da cuenta del cumplimiento o extinción de las obligaciones previamente informadas como incumplidas. La información sobre aclaraciones puede ser proporcionada a la CCS por los acreedores o por los deudores pero, en ambos casos, para que el nuevo dato sea consignado en el BIC y así comunicado al sistema financiero, debe pagarse a la CCS una tarifa por aclaración que es determinada por dicha entidad en relación con el monto de la respectiva obligación. Por lo anterior, y atendido que los ex-deudores sólo pueden requerir a la CCS la difusión del cumplimiento de su obligación en el BIC, la CCS tiene también un monopolio sobre las aclaraciones de deudas”.

2. La Sentencia declara que en este mercado no hay sustitutos.

El H. Tribunal declara que las aclaraciones que efectúan otras instituciones, no pueden reemplazar ni competir con aclaraciones que efectúa la CCS. En efecto, en el considerando decimoctavo, señala que “cabe tener presente además que no existen sustitutos a las aclaraciones efectuadas por la CCS, toda vez que los certificados de regularización de deuda o cartas aclaratorias que otorgan algunos acreedores -bancos- , carecen del carácter oficial que el mercado atribuye a la información publicada en el BIC y tienen, a diferencia de éstos, una validez o alcance acotados en el mercado crediticio. Además, en la práctica, tales certificados son sólo un insumo del proceso de aclaración que realiza la CCS, a la que se presentan los documentos que dan cuenta del pago a fin de que practique la correspondiente publicación. Por lo tanto, dichos certificados no pueden reemplazar ni competir con las aclaraciones materia de autos”.

3. La Sentencia declara que la requerida está en condiciones de abusar de su posición dominante.

El H. Tribunal declara que hay un riesgo de abuso de posición dominante por parte de la CCS, ya que es un monopolio que no ha sido otorgado de manera competitiva, ni regulado como tal, además de no existir incentivos para reducir los costos del sistema de información comercial. En efecto, en el considerando vigésimo segundo de la Sentencia, se señala que “(...) no se observa que ese monopolio haya sido asignado de manera competitiva, ni regulado como tal, de modo que existe un riesgo de abuso de posición dominante por parte de la CCS, además de una falta de incentivos para reducir los costos del sistema de información comercial”.

En autos está acreditado, además, que esta asociación gremial efectivamente ha abusado y abusa de su posición monopólica, por medio de un cobro injustificado por realizar aclaraciones de deudas en el BIC.

4. **La aclaración de las deudas ya pagadas, que fueron informadas como incumplidas en el BIC, son una obligación de la requerida, para efectos de mantener la vigencia y veracidad de la base de datos del BIC.**

Respecto de las aclaraciones, se debe tener presente que, contrariamente a lo señalado por la Sentencia, ellas no constituyen un servicio separado del de difusión de informaciones comerciales, sino que son **un proceso esencial y necesario para mantener actualizada la base de datos** que informa al público sobre los incumplimientos.

En efecto, si el responsable de la base de datos no realizara el procedimiento de aclaraciones, deudas que han dejado de serlo (por haber sido pagadas o por otra causa legal), serían informadas como deudas vigentes, lo que afectaría gravemente la veracidad de la información contenida en la base de datos.

Por lo tanto, las aclaraciones constituyen un proceso esencial dentro de la obligación de la CCS de tener a disposición una base de datos que informe sobre protestos e incumplimientos **reales y efectivos**.

Al respecto, el artículo 9° de la Ley N° 19.628, establece que los responsables de las bases de datos están obligados a comunicar información **exacta, actual y veraz**, vale decir, **información fidedigna**.¹

Por lo tanto, la Sentencia reclamada se equivoca al señalar que las aclaraciones son un servicio que presta la CCS y que da beneficios a los usuarios, lo que justificaría económicamente, según su entender, el cobro por aclaraciones que realiza la CCS.

Por el contrario, el proceso de aclaración es una obligación del responsable del mantenimiento de la base de datos (para que la misma mantenga su vigencia y sea fidedigna), por lo que no se justifica que cobre a terceros por efectuarlo.

¹ La Ley N° 16.628 es aplicable a la Cámara de Comercio de Santiago, ya que es obligatoria para todo responsable de una base de datos, ya sea una persona natural o jurídica, privada u organismo público, que decide el uso de los datos personales. La misma también establece obligaciones para los responsables de las

5. La Ley N° 19.628, de 1999, “Sobre protección de la vida privada”.

Respecto de la Ley N° 19.628, “Sobre protección de la vida privada”, regula el “tratamiento de datos”, o sea, la recopilación, almacenamiento, transmisión, bloqueo, cancelación y, en general, cualquier uso que se haga de datos personales o sensibles.

De acuerdo con el artículo 6° de esta ley, los responsables de bases de datos, entre los que está la CCS, están obligados, **a eliminar o cancelar un dato personal cuando su almacenamiento carezca de fundamento legal o cuando haya caducado.**

A este respecto, en su artículo 2°, la Ley N° 19.628, establece, en su letra d), que **dato caduco** es “el que ha perdido actualidad por disposición de la ley, por el cumplimiento de la condición o la expiración del plazo señalado para su vigencia o, si no hubiere norma expresa, por el cambio de los hechos o circunstancias que consignan”.

Asimismo, esta Ley establece, en su artículo 9°, que la información debe ser exacta, actualizada y responder con veracidad a la situación real del titular de los datos, vale decir, toda base de datos tiene la obligación legal de comunicar, en todo momento, **información fidedigna.**

De esta forma, la Cámara de Comercio de Santiago, **no está cumpliendo dicha obligación legal, ya que comunica protestos o anotaciones como vigentes, aún cuando el ex deudor ha solucionado su deuda con el respectivo acreedor, mientras no pague la tarifa por aclaración que cobra la CCS.**

De esta forma, si se relacionan estas disposiciones con lo establecido en el artículo 12 de la Ley N° 19.628, que consagra el derecho de cancelación o eliminación de un dato en forma absolutamente **gratuita**, se concluye que la requerida en estos autos no está cumpliendo con la normativa vigente.

bases de datos, entre ellas, que “En todo caso, la información debe ser exacta, actualizada y responder con veracidad a la situación real del titular de los datos” (artículo 9°, inciso 2°).

6. La Ley N° 19.628 establece ciertos derechos para los titulares de los datos.

Los artículos 12 al 16 conforman el Título II de la ley, denominado “De los derechos de los titulares de los datos”, entre los cuales se cuenta el derecho de cancelación o eliminación, esto es, el derecho que tiene el titular del dato a requerir al administrador de un banco de datos, entre los cuales se encuentra la CCS, la eliminación gratuita si el almacenamiento carece de fundamento legal o los datos estuvieren caducos.

Así, el artículo 12, inciso 2°, dispone que: “En el caso de que los datos personales sean erróneos, inexactos, equívocos o incompletos, y así se acredite, tendrá derecho a que se modifique”. Asimismo, continúa en su inciso 3°: “Sin perjuicio de las excepciones legales, podrá, además, exigir que se eliminen, en caso de que el almacenamiento carezca de fundamento legal o cuando estuvieren caducos.” Y luego, en su inciso 5° establece que: “En el caso de los incisos anteriores, la información, modificación o eliminación de los datos serán absolutamente **gratuitas**, debiendo proporcionarse, además, a solicitud del titular, copia del registro alterado en la parte pertinente (...)”.

Estas disposiciones generales de la Ley N° 19.628, autorizan al ex deudor para exigir la aclaración de la deuda ya pagada, aunque no se haya pagado la tarifa por aclaración que, injustificada e ilegalmente, cobra la CCS. Esta conclusión, producto de las normas generales de esta Ley, se refuerza al observar la improcedencia de cobros por aclaraciones de obligaciones ya pagadas de carácter económico, financiero, bancario o comercial², producto de la modificación introducida por la Ley N° 19.812, a la Ley N° 19.628, tal como se verá a continuación.

7. La CCS no está autorizada legalmente para realizar cobros por aclaraciones de deudas de carácter económico, financiero, bancario o comercial.

La Sentencia reclamada resuelve equivocadamente que la CCS puede realizar cobros por las aclaraciones que realizan los ex deudores en el Boletín de Informaciones Comerciales (BIC), haciendo referencia al artículo 19, inciso 2°, de la Ley N° 19.628, de 1999 (considerando 24° de la Sentencia reclamada).

Sin embargo, la Sentencia olvida que el artículo 18, inciso 2°, de la Ley 19.628, fue modificado por la Ley 19.812 (de 2002), **en cuanto a que no podrá continuarse comunicando datos de obligaciones extinguidas o pagadas.**

7.1. Artículo 19, inciso 2°, de la Ley N° 19.628, de 1999.

En efecto, el artículo 19, inciso 2°, dispone que: “Al efectuarse el pago o extinguirse la obligación por otro modo en que intervenga directamente el acreedor, éste avisará de tal hecho, a más tardar dentro de los siguientes siete días hábiles, al responsable del registro o banco de datos accesibles al público que en su oportunidad comunicó el protesto o la morosidad, a fin de que consigne el nuevo dato que corresponda, previo pago de la tarifa si fuere procedente, con cargo al deudor. El deudor podrá optar por requerir directamente la modificación de esa obligación al banco de datos y liberar del cumplimiento de esa obligación al acreedor que le entregue constancia suficiente del pago; decisiones que deberá expresarlas por escrito.”

Esta disposición legal es invocada por la CCS, para fundamentar el cobro que realiza por las aclaraciones efectuadas por los ex deudores en el BIC.

7.2. Modificación del artículo 18 de la Ley N° 19.628, por la Ley N° 19.812, de 2002.

Sin embargo, por medio de la Ley N° 19.812, de 13 de junio de 2002, se modificó el artículo 18 de la Ley N° 19.628, estableciéndose que: “En ningún caso pueden comunicarse los datos a que se refiere el artículo anterior, que se relacionen con una persona identificada o identificable, luego de transcurridos cinco años desde que la respectiva obligación se hizo exigible.”

Agrega en su inciso 2° que: **“Tampoco se podrá continuar comunicando los datos relativos a dicha obligación después de haber sido pagadas o haberse extinguido por otro modo legal” .**

² Reguladas en el Título III, de la Ley N° 19.628.

De lo anterior, se desprende que, el procedimiento conocido como “Aclaración”, contenido en el artículo 19 de la Ley N° 19.628, se genera por efecto del inciso 2° del artículo 18 original de la misma Ley (anterior a la modificación efectuada por la Ley N° 19.812), que permitía la difusión de estas obligaciones, aún después de pagadas, por un determinado plazo.

De esta manera, una vez sustituido el inciso 2° del artículo 18 de la Ley N° 19.628, por la Ley N° 19.812, ocurre la inaplicabilidad y derogación tácita y parcial del artículo 19 de la Ley N° 19.628, toda vez que el dato pagado o extinguido por otro modo legal se encontrará caduco y habrá perdido vigencia, por disposición de las normas generales de la misma Ley.

Por lo anterior, el administrador de la base de datos debe aplicar las reglas generales de la Ley N° 19.628, vale decir, proceder, ya sea por aviso del acreedor o a requerimiento del titular de los datos, a modificar o eliminar el dato en forma **gratuita** (artículo 12, incisos 2°, 3° y 5° de la Ley N° 19.628), sin más trámite que el de adjuntar los antecedentes y documentos en que se funda dicho procedimiento.

De esta forma, como consecuencia de la modificación introducida por la Ley N° 19.812, de 2002, el pago por aclaración de la deuda en el BIC no procede, porque la obligación pagada (o extinguida por otro modo legal, como podría ser la prescripción declarada judicialmente), imposibilita su comunicación y lo transforma en un dato caduco, el cual ha de eliminarse en forma gratuita, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12, inciso 5° de la Ley N° 19.628.

Así, el cobro de una tarifa por aclarar una morosidad, cualquiera que fuere su naturaleza, establecida en el inciso 2° del artículo 19 de la Ley 19.628, fue tácitamente derogada por la Ley 19.812, de modo que comunicar la existencia de tal obligación una vez que el ex deudor la ha pagado, constituye un tratamiento indebido de datos, además de infracción a las disposiciones legales precedentemente citadas.

Por lo expuesto, la Sentencia del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, al concluir que el cobro por aclaraciones está permitido por la ley, omite ponderar adecuadamente el verdadero alcance de la modificación introducida por la Ley N° 19.812, de 2002, al artículo 18, inciso 2°, de Ley N° 19.628, de 1999, por lo que tal conclusión, como hemos visto anteriormente, es errada.

A este respecto, es clarificador tener presente lo señalado en el informe del abogado y Magíster en Derecho Público de la Universidad de Chile, Sr. Alberto Cerda Silva, respecto de la historia fidedigna del establecimiento de la Ley N° 19.812, en la parte que nos interesa.

8. Historia fidedigna de la Ley N° 19.812, de 2002.

El informe del Sr. Cerda, acompañado a fs. 534 bis de estos autos, señala que en la discusión parlamentaria de esta ley, se discutió el pago que hasta ese momento debían hacer las personas al BIC para que fuera eliminada su información de morosidad ya pagada.

Según lo señalado en el informe del Sr. Cerda (fs. 570 de autos), durante la discusión parlamentaria de esta ley, el H. Diputado Dittborn (invitado a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado) quiso dejar constancia de su apoyo a la idea que no existiera pago por aclaración:

“(...) que no existen razones que justifiquen exigir el pago de una tarifa para que la deuda, ya solucionada, deje de figurar como impaga en las bases de datos, más aún si esa cantidad, que aumenta de acuerdo al monto de la deuda, es fijada unilateralmente por la cámara de comercio de Santiago. A su juicio, el financiamiento del Boletín de Información Comercial debería provenir de la venta de información a terceros, pero no del cobro por aclarar la anotación de la deuda a las personas que pagan”.³

De esta manera, el informe del Sr. Cerda señala que en ese momento ya existía en el legislador la idea de que el pago por aclaración que cobraba la CCS, era, a lo menos, cuestionable. Esta idea fue reforzándose durante la tramitación legislativa y se consolidó con la opinión no controvertida de los H. Diputados señores Dittborn y Elgueta, quienes arribaron a una conclusión similar: que con la aprobación del nuevo inciso segundo del artículo 18 de la Ley N° 19.628, que eliminó los denominados registros históricos, el cobro de una tarifa por aclaración resultaba a todas luces improcedente e ilegal, tal como lo expresaron para dejar constancia en la historia de la ley (fs. 571 de autos):

³ Diario de Sesiones del Senado, Sesión 2a, de 21 de mayo de 2002. Anexo de Documentos, p. 151.

“Con esta iniciativa estamos haciendo algo más, que es importante señalar. En la actualidad existe un pago por aclaración. Las personas que quieren ser borradas de los registros, especialmente del boletín comercial, deben pagar por ello, y ese monto va a la Cámara de Comercio de Santiago. Como no habrá registro histórico al aprobarse la ley, se acabará el pago por aclaración. No tiene sentido pagar para que me borren de un registro prohibido por ley”⁴

“A mi juicio, lo más lógico sería establecer la premisa de que a deuda pagada, deuda borrada. El inciso primero del artículo 6° de la ley 19.628 señala: “Los datos personales deberán ser eliminados o cancelados cuando su almacenamiento carezca de fundamento legal o cuando hayan caducado”. Un dato es caduco cuando se ha pagado la obligación”⁵

A este respecto, el informe del profesor Cerda termina señalando que la norma analizada fue aprobada en ambas cámaras por abrumadora mayoría y sin necesidad de recurrir a Comisión Mixta (fs. 572).

En síntesis, cabe hacer presente que **el espíritu del legislador fue establecer la no exigencia del pago de una tarifa por aclarar una morosidad, según consta en la historia fidedigna del establecimiento de la ley, en que se dejó constancia de la improcedencia de exigir el pago de una tarifa a objeto que la deuda, ya solucionada, sea eliminada de las bases de datos.**⁶

9. Conclusiones.

La Sentencia del H. Tribunal debe ser revocada, acogiéndose, por lo tanto, el requerimiento de esta Fiscalía, en consideración a que:

- a) Con respecto a las aclaraciones, la CCS goza de una posición monopólica, la que desde el punto de vista del ex deudor, no tiene sustitutos.
- b) Esta posición monopólica permite a la CCS abusar de la misma, imponiendo al ex deudor un cobro por la aclaración de incumplimientos ya

⁴ Diputado Dittborn. Boletín de Sesiones de la Cámara de Diputados, Sesión 4 de 6 de junio de 2002, p. 18. El subrayado es nuestro.

⁵ Diputado Elgueta. Boletín de Sesiones de la Cámara de Diputados, Sesión 25 de miércoles 8 de agosto de 2001, p. 26. El subrayado es nuestro.

⁶ A este respecto, cabe hacer presente que, de persistir, en los hechos, la exigencia de un pago para la aclaración de antecedentes en el Boletín de Informaciones Comerciales, progresivamente se estaría conformando **un nuevo registro histórico** -el de aquellos que, no obstante haber pagado su obligación, no

pagados ante el acreedor, gestión que debe resultarle gratuita según la ley, como se ha expuesto.

c) Considerando la modificación introducida por la Ley N° 19.812, una vez que el acreedor comunica a la CCS el pago de la obligación que fue consignada en su oportunidad por el BIC, o es requerido por el “ex deudor”, **la CCS debe eliminar gratuitamente dicho dato, dentro de los plazos establecidos en la ley, y no, como ocurre en la actualidad, negarse a ello y, en cambio, aplicar un cobro arbitrario y legalmente improcedente.**

d) Se debe tener presente que la Ley N° 19.628 establece que la información debe ser exacta, actualizada y responder con veracidad a la situación real del titular de los datos, es decir, toda base de datos tiene la obligación legal de comunicar, en todo momento, **información fidedigna.**

Sobre este punto, la requerida no está cumpliendo dicha obligación legal, toda vez que comunica protestos o anotaciones como vigentes, aún cuando el ex deudor ha pagado ya su deuda con el acreedor.

e) Finalmente, la exigencia de un pago por aclaración de antecedentes, infringe el derecho de cancelación y eliminación del titular de datos, la gratuidad de su ejercicio, la prohibición de imponer limitaciones a los mismos, las obligaciones propias del responsable del banco de datos -particularmente en lo concerniente a velar por la calidad de los datos personales-, y la prohibición de conformar registros históricos de obligaciones pagadas.

POR LO TANTO,

en virtud de lo expuesto, de los antecedentes de autos y de lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 3°, 27 y 39 del Decreto Ley N° 211, y demás normas citadas y aplicables,

AL H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA SOLICITO:

Tener por interpuesto, para ante la Exma. Corte Suprema, el presente Recurso de Reclamación, ordenando elevar los autos ante ese Alto Tribunal, con el fin de que enmiende conforme a Derecho la Sentencia N° 56/2007, de 27 de junio de 2007,

han pagado la aclaración a la Cámara de Comercio de Santiago-, circunstancia que ha pretendido abolir el legislador con la Ley N° 19.812.

de ese H. Tribunal, declarando en su reemplazo que ha lugar al requerimiento de fojas 1, porque la Cámara de Comercio de Santiago A.G. ha incurrido en una conducta contraria a las normas del Decreto Ley N° 211, toda vez que ha abusado de su posición dominante, al efectuar un cobro ilegal por realizar aclaraciones en el Boletín de Informaciones Comerciales (BIC) y la condene, por tanto, a que se abstenga de realizar en el futuro el cobro por aclaraciones de deudas reprochado en el requerimiento de autos y le imponga una multa de 2.500 unidades tributarias anuales, o la que la Exma. Corte en justicia resuelva determinar, sobre la base de los beneficios obtenidos merced a los cobros improcedentes de tarifas, las que, en todo caso, fijó de manera monopólica, abusiva y arbitraria; y todo ello con expresa condena en costas.