

# El tratamiento de datos personales en la determinación del riesgo

Mikel Uriarte

## Introducción

### 1. El contrato de seguro y el riesgo en la sociedad

Cada día es más evidente la presencia de los seguros en nuestra vida diaria y su aporte a la sociedad. Es una actividad que parece compleja, pero, en términos simples, el seguro es un contrato por medio del cual una persona jurídica autorizada toma sobre sí ciertos riesgos de otra, obligándose a indemnizar hasta cierto monto las pérdidas que sufra, como consecuencia de un siniestro, en el bien protegido o cubierto por el acuerdo.

De esta forma, la persona que toma ese riesgo, la compañía de seguros, le presta un servicio a una persona natural o jurídica, el asegurado. Este compromiso permite que el asegurado elimine o acote las pérdidas que puede sufrir como consecuencia de sucesos tan diversos como incendios, accidentes, catástrofes naturales o enfermedades.

*(...) para la sociedad, la existencia del contrato de seguro constituye un incentivo al comportamiento “virtuoso” de las personas, toda vez que producen una disminución de las pérdidas ocasionadas por los siniestros.*

Desde el punto de vista del individuo protegido, la protección resulta enormemente beneficiosa, porque le permite concentrarse en sus propias actividades y eliminar una contingencia. Desde el punto de vista de la compañía de seguros, ésta obtiene una remuneración por tomar el riesgo y diseminarlo entre muchas personas que también lo enfrentan, lográndose así una administración más eficiente de las exposiciones a riesgos y de los recursos que deben destinarse a enfrentarlos.

Luego, los seguros asumen las fluctuaciones de ingresos, tipos de interés, sobrevida, exposiciones catastróficas, entre otros elementos, produciendo en el asegurado un efecto positivo en su riqueza. Las compañías de seguro pueden tomar dichas exposiciones, puesto que las distribuyen entre todos sus asegurados y reasegurados, mitigando el impacto de cada siniestro en particular.

Conviene aquí hacer presente un aspecto importante en el análisis sobre el seguro que no siempre es tomado en consideración: para la sociedad, la existencia del contrato de seguro constituye un incentivo al com-

portamiento “virtuoso” de las personas, toda vez que producen una disminución de las pérdidas ocasionadas por los siniestros.

El incentivo se deriva del hecho de que, cuando existen seguros disponibles a precios razonables, las personas se desprenden de los riesgos a los que están expuestos, pero, al mismo tiempo, toman conciencia de su costo, por lo que se generan estímulos para adoptar medidas tendientes a reducir los peligros a los que se está afecto.

Por ejemplo, cuando un individuo conoce el costo que tiene asegurarse contra un desastre natural en particular en su vivienda, es muy probable que, a la hora de optar entre distintas alternativas de calidad de construcción, opte por la más segura, al haber asumido el mayor valor que podría significar proteger íntegramente una de menor calidad. Como resultado, la sociedad termina tomando seguros por casas más seguras y a menor costo.

Sin embargo, los beneficios del seguro no están garantizados a todo evento. Para obtenerlos, se deben reunir ciertas condiciones básicas en la contratación:

1) Información sobre el riesgo. En otras palabras, el futuro asegurado debe entregar todos los antecedentes que permitan a la compañía evaluar el riesgo que asume; entre ellos, identificación del bien asegurado, objetivo del seguro, entorno que afecta bien.

2) Existencia del interés asegurable. En términos simples, es una relación, susceptible de valoración económica, que debe existir entre el asegurado y la materia asegurada, que se traduce en evitar la ocurrencia del riesgo y sus consecuencias.

3) Consentimiento entre las partes respecto de las coberturas definidas y el pago de la prima. Para ello es fundamental que ambas partes cuenten con la información al tiempo de prestar su consentimiento.

4) El contrato se perfecciona con el pago de la prima del seguro. Este valor se determinará de acuerdo a la información disponible para el asegurador.

Nos detendremos en el primer requisito.

## 2. La información del riesgo en el contrato de seguros

Para que el contrato de seguros se pueda celebrar en condiciones adecuadas para el asegurado y la compañía, es indispensable que ésta cuente con toda la información necesaria para poder conocer y cuantificar el riesgo que asumirá. Estos datos deben ser suficientes, veraces y oportunos.

Deben ser suficientes, es decir, contener todos los antecedentes que permitan conocer el riesgo y cuantificarlo, lo que incluye la información tanto respecto de lo asegurado (por ejemplo, las características y estado del automóvil) como del comportamiento que ha tenido la persona en relación a este riesgo.

La información también debe ser veraz, en cuanto se requiere que sea verdadera y susceptible de comprobación. En este sentido, la compañía de seguros deberá tener acceso a los informes que permitan verificar esa veracidad.

Y también la información debe ser oportuna, toda vez que la compañía debe conocerla al tiempo en que toma la decisión de cubrir el riesgo y de fijar el valor a la prima del seguro.

La necesidad de esta información para la contratación del seguro fue recogida por la legislación chilena con la dictación del Código de Comercio, en 1865. En efecto, el artículo 516 del Código exige que toda póliza debe contener, entre otros antecedentes, “la enunciación de todas las circunstancias que puedan suministrar al asegurador un conocimiento exacto y completo de los riesgos, y la de todas las demás estipulaciones que hicieren las partes”.<sup>1</sup>

En la misma línea, el artículo 556 señala que el asegurado está obligado “a declarar sinceramente todas las circunstancias necesarias para identificar la cosa asegurada y apreciar la extensión de los riesgos”.<sup>2</sup> Esta norma es de gran importancia, porque confirma que, para la legislación

*Para que el contrato de seguros se pueda celebrar en condiciones adecuadas para el asegurado y la compañía, es indispensable que ésta cuente con toda la información necesaria para poder conocer y cuantificar el riesgo que asumirá.*

(1) Artículo 516 del Código de Comercio de Chile.

(2) Artículo 556 del Código de Comercio de Chile.

chilena, recae sobre el asegurado la obligación de informar, no bastando la mera obligación pasiva de no mentir.

Por último, confirma lo anterior lo dispuesto en el artículo 557, que permite rescindir el contrato de seguro, es decir, dejarlo sin efecto, “por las declaraciones falsas o erróneas o por las reticencias del asegurado acerca de aquellas circunstancias que, conocidas por el asegurador, pudieran retraerle de la celebración del contrato o producir alguna modificación sustancial en sus condiciones”.<sup>3</sup>

### 3. Problemas asociados a la falta de información en materia económica

Las normas que hemos citado demuestran la importancia que le da la ley a la existencia de esa información veraz, suficiente y oportuna de parte del que pretende asegurarse, declarada al asegurador, para que pueda celebrarse en condiciones adecuadas el contrato de seguro.

Este aspecto tiene un trasfondo económico y actuarial, porque permite evitar ciertas distorsiones que pueden afectar el buen funcionamiento de los mercados.

*Son estos problemas de asimetrías de información, especialmente riesgo moral, selección adversa y señalización, los que se pretenden evitar con las normas que en esta materia contiene nuestro Código de Comercio para el contrato de seguro.*

En efecto, la literatura económica identifica entre las denominadas fallas de mercado, los bienes públicos, los monopolios y prácticas restrictivas de la competencia, las externalidades, la falta de definición de los derechos de propiedad y los problemas de asimetrías de información (riesgo moral, selección adversa, señalización, principal y agente).<sup>4</sup>

Son estos problemas de asimetrías de información, especialmente riesgo moral, selección adversa y señalización,<sup>5</sup> los que se pretenden evitar

(3) Artículo 557 del Código de Comercio de Chile.

(4) Ver, por ejemplo, Larroulet y Mochón, *Economía*, McGraw-Hill, 2004.

(5) En el caso del riesgo moral, lo que ocurre es que el comportamiento del asegurado no es observable para la compañía aseguradora, o que, aun siendo observable, no es verificable. La señalización se refiere a las acciones observables tomadas por un agente económico, en este caso el asegurado, para convencer a la parte opuesta del valor o alcance de su riesgo. La selección adversa se da en el esquema en el momento de firmar un contrato, ya que el asegurado tiene menos información que la compañía sobre alguna de las características pertinentes de la relación

con las normas que en esta materia contiene nuestro Código de Comercio para el contrato de seguro.

Precisamente, uno de los medios que se utilizan en cuanto a regulación económica para reducir estas fallas de mercado en materia de asimetría de información, es proveer al que contrata de la posibilidad de acceder a la información que le permita conocer de mejor forma el comportamiento de la contraparte y tomar sus decisiones de manera más conveniente.

Tal es el caso del seguro, donde el legislador ha otorgado a la obligación del asegurado de entregar información al asegurador una importancia mucho más allá que la usual en la contratación civil o comercial. No basta con que no entregue información falsa, sino que debe entregarle toda la información necesaria para que pueda conocer el riesgo que está asumiendo.

Se busca de esta forma evitar que el mercado funcione distorsionadamente, porque si no existe esa información para el asegurado surgen dos costos indeseados:

1) Primas más altas para todos. Como el asegurador no tiene la posibilidad de conocer con exactitud el riesgo de las personas, termina asignando a todos una expectativa de riesgo mayor y asociándoles una tarifa más alta por el seguro. Por ejemplo, si yo no puedo saber con exactitud si una persona ha chocado diez veces el año anterior, versus la que no chocó ninguna vez, no es posible reflejar en el precio la diferencia que el riesgo de cada cual representa.

2) Incentivos perversos. Si el asegurador no puede conocer la información del comportamiento de las personas frente al riesgo asegurado, la persona que desarrolla hábitos menos cuidadosos, y que incluso asume mayores riesgos al sentirse asegurada, perjudica a la que es diligente y desarrolla un comportamiento contrario. Es decir, se verifica el problema del riesgo moral.

#### **4. Utilización de información y bases de datos para el seguro**

La necesidad de contar con información de parte del asegurado y el logro de los beneficios que hemos señalado chocan en la actualidad con las dificultades propias de la complejidad que han alcanzado los mercados

de servicios financieros, principalmente por la contratación masiva y por el uso de canales asociados a la tecnología.

En el caso de la contratación masiva, lo que ocurre es que las compañías venden seguros bajo condiciones estandarizadas con la finalidad de lograr economías de escala que permitan una reducción de

*El problema es que esa contratación masiva deja atrás el marco en que se celebraban los seguros antiguamente, esto es, con la negociación cara a cara de las partes, con el tiempo y la oportunidad para requerir y procesar la información.*

los costos y la consecuente baja en los precios, permitiendo el acceso a los seguros a gran parte de la población que de otra manera no accedería. El problema es que esa contratación masiva deja atrás el marco en que se celebraban los seguros antiguamente, esto es,

con la negociación cara a cara de las partes, con el tiempo y la oportunidad para requerir y procesar la información.

Luego, para realizar esta contratación masiva y mantener los beneficios de una adecuada cuantificación de los riesgos, se requiere acceder a la información que se encuentra en las bases de datos disponibles. Para ello es fundamental que estas bases de dato sean confiables y que permitan extraer rápidamente la información.

Por otra parte, además de la contratación masiva está el nuevo fenómeno de los canales masivos de distribución, que aprovechan la tecnología para comercializar los seguros a gran escala, incluso sin la presencia física de las partes. Hoy ya es usual que se coticen y contraten seguros de accidentes para automóviles a través de los sitios web de casas comerciales o de bancos.

Cuando se trata de canales masivos y que utilizan estos medios, la necesidad de acceder a bases de datos en tiempo real se hace aun más relevante, en términos de que, de no existir esta posibilidad, no va a ser posible prestar el servicio o se determinará a una tarifa “plana” y “ciega”, que ocasionará los perjuicios ya identificados.

## **5. Datos personales y bases de datos: regulación de la ley 19.628**

La necesidad de que existan antecedentes confiables y de rápido acceso para facilitar la contratación del seguro debe ser satisfecha en conso-

nancia con los principios y normas bajo los cuales esos datos pueden ser mantenidos.

Conviene tener presente que, para los efectos de su uso, en materia de seguros, la información que exista en las bases de datos deberá cumplir con ciertas exigencias:

a) La información debe ser confiable, en cuanto su contenido debe ser veraz y no susceptible de ser interferida por terceros.

b) La información debe ser actualizada.

c) El acceso a la información debe darse a través de mecanismos rápidos y eficientes.

d) El acceso a la información y la entrega de información debe resguardar la reserva a la que están obligadas las compañías con sus clientes.

Este tema no es nuevo para las compañías de seguros, porque siempre se ha entendido que la relación que ellas tienen con sus clientes está amparada por el secreto comercial y la reserva, protección indispensable para que los clientes entreguen su información.

Sin embargo, las facilidades otorgadas por la tecnología para reunir y acceder fácilmente a los datos personales han generado en el último tiempo nuevos desafíos para la protección que se debe otorgar a la vida privada de las personas. En esa línea, la dictación de la ley 19.628 vino a establecer un marco normativo para el manejo de los datos personales y las bases de datos, estableciendo en qué casos y bajo qué condiciones esa información fue utilizada.

De ese marco normativo cabe destacar las siguientes disposiciones:

1) El tratamiento de los datos de carácter personal en registros o bancos de datos por organismos públicos o por particulares se sujetará a las disposiciones de esa ley.<sup>6</sup>

2) Se denomina registro o banco de datos al conjunto organizado de datos de carácter personal, sea automatizado o no y cualquiera sea la forma o modalidad de su creación u organización, que permita relacionar los

*(...) Las facilidades otorgadas por la tecnología para reunir y acceder fácilmente a los datos personales han generado en el último tiempo nuevos desafíos para la protección que se debe otorgar a la vida privada de las personas.*

(6) Artículo 1º, ley 19.628, sobre protección de la vida privada.

datos entre sí, así como realizar todo tipo de tratamiento de datos.<sup>7</sup>

3) El tratamiento de los datos personales sólo puede efectuarse cuando esa ley u otras disposiciones legales lo autoricen o el titular consienta expresamente en ello. La persona que autoriza debe ser debidamente informada respecto del propósito del almacenamiento de sus datos personales y su posible comunicación al público.<sup>8</sup>

4) No requiere autorización el tratamiento de datos personales que provengan o que se recolecten de fuentes accesibles al público, cuando sean de carácter económico, financiero, bancario o comercial; se contengan en listados relativos a una categoría de personas que se limiten a indicar antecedentes tales como la pertenencia del individuo a ese grupo, su profesión o actividad, sus títulos educativos, dirección o fecha de nacimiento; o sean necesarios para comunicaciones comerciales de respuesta directa o comercialización o venta directa de bienes o servicios.<sup>9</sup>

5) Tampoco requerirá de esta autorización el tratamiento de datos personales que realicen personas jurídicas privadas para el uso exclusivo suyo, de sus asociados y de las entidades a que están afiliadas, con fines estadísticos, de tarificación u otros de beneficio general de aquéllos.<sup>10</sup>

De las normas citadas se desprende claramente que el tratamiento de los datos de las personas sólo puede realizarse previa autorización del titular. Esta norma tiene en términos generales sólo dos excepciones, en que no se requiere dicha autorización: la recolección de datos provenientes de fuentes accesibles al público y “el tratamiento de datos personales que realicen personas jurídicas privadas para el uso exclusivo suyo, de sus asociados y de las entidades a que están afiliadas, con fines estadísticos, de tarificación u otros de beneficio general de aquéllos”.

Esta última excepción es de gran importancia, porque su justificación radica precisamente en las razones que hemos señalado como argumento para el uso de información por parte de los aseguradores, proveniente de bases de datos y que contenga antecedentes personales no disponibles para el público en general.

---

(7) Artículo 2º, ley 19.628, sobre protección de la vida privada.

(8) Artículo 4º, ley 19.628, sobre protección de la vida privada.

(9) Artículo 4º, ley 19.628, sobre protección de la vida privada.

(10) Artículo 5º, ley 19.628, sobre protección de la vida privada.

Tal como lo señala el artículo 4° de la ley 19.628, no se requiere la autorización cuando el tratamiento de los datos lo hace una persona jurídica privada para su uso o el de sus asociados, siempre y cuando los fines de ese uso sean los estadísticos, de tarificación y otros de beneficio general de ellos.

En otras palabras, la ley reconoce en este caso que las normas de protección de los datos personales deben contemplar el marco para que quienes deben tarificar servicios puedan acceder a ella, cumpliendo las condiciones que se establezcan. Lo que ocurre es que, de no establecerse esta excepción, se estaría generando un espacio para un funcionamiento poco eficiente de algunos mercados, por ejemplo de los seguros, al no existir la posibilidad de tarificar con información precisa sobre las condiciones para contratar los servicios.

*El hecho de que el legislador haya contemplado una excepción a la necesidad de requerir autorización del titular no significa que dejen de establecerse procedimientos y condiciones para proteger la vida privada de las personas.*

El hecho de que el legislador haya contemplado una excepción a la necesidad de requerir autorización del titular no significa que dejen de establecerse procedimientos y condiciones para proteger la vida privada de las personas. Más aun, al existir la excepción, con mayor razón se hacen necesarias esas protecciones.

Así lo entendió el legislador, que exigió de parte de quienes están autorizados a utilizar la información, el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1) El responsable del registro o banco de datos personales puede establecer un procedimiento automatizado de transmisión, siempre que se cautelen los derechos de los titulares y la transmisión guarde relación con las tareas y finalidades de los organismos participantes.

2) Frente a un requerimiento de datos personales mediante una red electrónica, deberá dejarse constancia de:

- a) La individualización del requirente.
- b) El motivo y el propósito del requerimiento.
- c) El tipo de datos que se transmiten.

3) La admisibilidad del requerimiento será evaluada por el respon-

sable del banco de datos que lo recibe, pero la responsabilidad por dicha petición será de quien la haga.

4) El receptor sólo puede utilizar los datos personales para los fines que motivaron la transmisión.

## 6. Sisgen y uso de bases de datos: la importancia de la autorregulación

El Sistema de Información de Siniestros de Seguros Generales (Sis-

*Si bien la AACH adoptó todos los procedimientos y resguardos para que el Sisgen cumpliera con las exigencias de la ley, con el tiempo se advirtió en el seno de esta entidad la necesidad de aumentar la exigencia de los controles aun más allá de los mínimos establecidos por la ley, de manera de brindar una mayor protección a los antecedentes de los clientes.*

gen) fue creado en la década de los 80 en la Asociación de Aseguradores de Chile A. G. (AACH), con el propósito de que las compañías asociadas pudieran compartir la información sobre los siniestros de sus asegurados en seguros generales. De esta forma, se logra una mejor tarificación y se puede prevenir la ocurrencia de fraudes.

La base abarca todos los ramos de seguros generales, pero es especialmente utilizada en vehículos motorizados. En ella se registra la fecha de la información, el número de siniestros, los participantes (indicando si es contratante, asegurado, conductor o tercero afectado), las pólizas y coberturas afectadas, y los montos pagados, provisionados y recuperados. Cabe hacer presente que en el año 2000 se implementa el acceso al Sisgen a través de internet.

En la medida en que contiene datos no disponibles necesariamente para el público, el Sisgen puede ser considerado como una base de datos para los efectos de lo dispuesto en la ley 19.628. Asimismo, se ha entendido que la consulta por parte de las compañías para los efectos de la tarificación de las pólizas de seguros cae precisamente dentro de las excepciones contenidas en el artículo 4° de la ley citada, y por lo tanto no se requiere en cada caso la autorización de los titulares para extraer su información.

Si bien la AACH adoptó todos los procedimientos y resguardos para que el Sisgen cumpliera con las exigencias de la ley, con el tiempo se advirtió en el seno de esta entidad la necesidad de aumentar la exigencia de los controles aun más allá de los mínimos establecidos por la ley, de mane-

ra de brindar una mayor protección a los antecedentes de los clientes.

Para cumplir con esta finalidad, la ACCH efectuó una presentación ante el Consejo de Autorregulación de las Compañías de Seguros,<sup>11</sup> para pedirle que analizara los lineamientos que era necesario impartir a las compañías y para que estableciera estándares corporativos más exigentes a los señalados en la ley.

Cabe hacer presente aquí la ventaja que representó el hecho que la ley 19.628 fuera un marco general, con normas exigentes, pero no rígidas. Ello permitió que la autorregulación estableciera exigencias y procedimientos para el Sisgen, recogiendo su carácter específico pero sin descuidar la garantía de la vida privada de las personas.

Las instrucciones impartidas por el Consejo de Autorregulación<sup>12</sup> el año 2006 a las compañías pueden resumirse en:

a) Las compañías de seguros deben velar por el debido resguardo de los datos que extraigan del Sistema de Siniestros de Seguros Generales, conforme a lo exigido en la ley 19.628 y en el artículo 4.5 del Compendio de Buenas Prácticas.

b) Las compañías deberán permitir el acceso a la información del sistema sólo a quienes de su personal estén específicamente autorizados para ello, adoptando todos los resguardos para que estas personas no entreguen esta información a terceros.

c) El Sisgen deberá cumplir con las siguientes normas:

1) El sistema sólo permitirá la consulta específica de información y en ningún caso contemplará la entrega de bases de datos en medios materiales o informáticos.

2) Las consultas al sistema vía electrónica sólo podrán efectuarse mediante el acceso directo a la base de datos a través de sistemas de cotización o a través de consultas individuales.

3) Cuando el acceso al Sisgen se haga mediante sistemas de cotización, éstos deberán contemplar mecanismos que impidan la transferencia

---

(11) Para mayor información sobre el Consejo de Autorregulación, se puede consultar el Código de Autorregulación y el Compendio de Buenas Prácticas Corporativas de las Compañías de Seguros en el sitio web <http://www.aach.cl/seccion.asp?UR=y577II3fD2>

(12) El texto completo de la resolución puede hallarse en [http://www.aach.cl/website/content/bin/344/Resolución%201-2006\\_Sisgen.pdf](http://www.aach.cl/website/content/bin/344/Resolución%201-2006_Sisgen.pdf)

de datos más allá de la consulta específica y que sólo entreguen a esos sistemas los datos necesarios para su funcionamiento en consultas sobre una persona específica.

4) Las compañías podrán efectuar directamente la consulta de los antecedentes de una o más personas, siempre que ello se haga a través de un computador que opere bajo el sistema general de la compañía y que exija la identificación y una clave a la persona que consulta. Las compañías deberán informar a la Asociación de Aseguradores de Chile A. G. la identificación de las personas autorizadas para ingresar al sistema y mantener esta información debidamente actualizada.

5) El Sisgen deberá incluir sistemas que registren con exactitud las consultas efectuadas al sistema, la persona que la efectúa y los datos que extrae.

## 7. Conclusiones

\* La existencia de información suficiente es fundamental para el funcionamiento de los mercados, especialmente en aquéllos en que pueden producirse distorsiones que afecten su buen funcionamiento. Éste es el caso del mercado asegurador, donde la información es fundamental para que exista una tarificación eficiente y que incentive los buenos comportamientos en los agentes económicos.

\* El uso creciente de los canales masivos y de la tecnología para la contratación de los seguros hace necesario que existan bases de datos que permitan a las compañías obtener la información necesaria para la tarificación. No obstante, esa información debe estar resguardada y protegida de su uso indebido, lo que forma parte de las obligaciones comerciales propias del contrato de seguro.

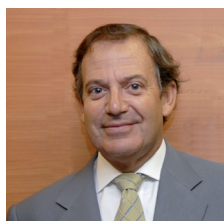
\* La ley 19.628 estableció un marco adecuado para la formación y uso de las bases de datos personales, generando un marco estricto y que al mismo tiempo reconoce la necesidad de especificarlo en diferentes ámbitos de la actividad económica.

\* En materia de seguros, un caso exitoso de autorregulación son las normas dictadas por el Consejo de Autorregulación de las Compañías de Seguros, destinadas a fijar las buenas prácticas que las compañías deben seguir en el uso y manejo de las bases de datos sobre siniestros. De esta

manera, y dentro del marco de la ley 19.628, ha sido posible conjugar la protección de los datos personales de los agentes económicos y su necesario uso para la contratación comercial.

## Autor

---



### Mikel Uriarte

Presidente de la Asociación de Aseguradores de Chile A.G.

© 2009 Expansiva UDP

La serie **en foco** recoge las investigaciones del Instituto de Políticas Públicas Expansiva UDP las que tienen por objeto promover un debate amplio y riguroso sobre los temas de la sociedad actual, con el fin de hacer propuestas que contribuyan a mejorar las políticas públicas del país.

Este documento forma parte de un proyecto del Instituto en conjunto con la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile, el que tuvo como objetivo analizar el marco legal necesario para el funcionamiento de los actuales sistemas de tratamiento de datos personales, además de trazar ciertas directrices sobre las soluciones urgentes que el país tiene que adoptar en materia de derechos fundamentales.

El documento forma parte del libro “Chile y la Protección de Datos Personales: ¿Están en Crisis nuestros derechos fundamentales?” publicado por la Serie de Políticas Públicas de Ediciones Universidad Diego Portales.

Se autoriza su reproducción total o parcial siempre que su fuente sea citada.