



**EXPEDIENTE: 044-07-2015-DEN**

**RESOLUCION NO. 03, AGENCIA DE PROTECCION DE DATOS DE LOS HABITANTES, A LAS OCHO HORAS CINCUENTA Y DOS MINUTOS DEL ONCE DE SETIEMBRE DEL DOS MIL QUINCE.**

Conoce la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes denuncia formulada por J.B.L.A. contra BN VITAL OPERADORA DE PENSIONES COMPLEMENTARIAS S.A.; **SE RESUELVE:**

**RESULTANDO:**

1. Que el señor J.B.L.A., de calidades en autos conocidas, cédula de identidad número 0-0000-0000, presento formal denuncia contra BN VITAL OPERADORA DE PENSIONES COMPLEMENTARIAS S.A., ante la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes, el día siete de julio del dos mil quince, en virtud de la utilización de la información de datos personales sin la autorización correspondiente.
2. Que mediante Resolución N°01 de las nueve horas quince minutos del cuatro de agosto del dos mil quince, y de conformidad con el artículo 62 del Reglamento a la Ley 8968 y por el plazo de DIEZ DÍAS HÁBILES, se previene al denunciante aportar documentación faltante en la denuncia, con la finalidad de continuar con el análisis de la misma, bajo el apercibimiento de ordenar el archivo de las presentes diligencias en caso de cumplir con lo prevenido.



3. Que mediante documento sin numerar del dieciocho de agosto del dos mil quince, el denunciante aporta lo prevenido por esta Agencia en la Resolución N°01.
4. Que mediante Resolución N°02 de las nueve horas del veinte de agosto del dos mil quince, notificada ese mismo día al denunciado, se admite la denuncia interpuesta, y de conformidad con el artículo 67 del Reglamento a la Ley 8968 y por el plazo de TRES DÍAS HÁBILES, se ordena el traslado de cargos a BN VITAL OPERADORA DE PENSIONES COMPLEMENTARIAS S.A., a efecto de que brinde informe sobre la veracidad de los cargos y aporte las pruebas que estime pertinentes. En el caso de la prueba testimonial, la misma deberá ser mediante declaración jurada debidamente autenticada por notario público. La omisión de rendir informe en el plazo estipulado hará que se tengan por ciertos los hechos acusados.
5. Que el plazo para presentar la contestación del traslado de cargos venció el día veinticinco de agosto del dos mil quince, siendo que mediante fax enviado ese mismo día BN VITAL OPC contesto lo requerido en tiempo y forma, remitiendo a esta Agencia documento número BNVital-GG-352-2015, suscrito y firmado digitalmente por el señor H.G.A.S., Gerente General de dicha Institución.
6. Que el día veintiséis de agosto del dos mil quince se recibe en esta agencia vía correo electrónico y en forma física el documento original BNVital-GG-352-2015, siendo que los mismos están firmados digitalmente.
7. Que se han analizado los aspectos de forma y fondo de este expediente y se han realizado las diligencias útiles y necesarias para el dictado de la presente Resolución Administrativa.



**CONSIDERANDO:**

**I. HECHOS PROBADOS:** Concluido el análisis de la queja presentada y los autos de expediente, de relevancia para la resolución del presente asunto se consideran probados los siguientes hechos:

1. Que el señor J.B.L.A., mayor de edad, casado una vez, Ingeniero Industrial, costarricense, cédula de identidad número 0-0000-0000, presento formal denuncia contra BN VITAL OPERADORA DE PENSIONES COMPLEMENTARIAS S.A. (Ver denuncia presentada, visible al folio 01 y 02 del expediente administrativo).

**II. HECHOS NO PROBADOS:** por carecer de sustento probatorio se tienen como tales:

1. Que el señor J.B.L.A. recibiera una llamada telefónica proveniente del número 22758814 por parte de un ejecutivo que se identificó como M., y que este le ofreciera los servicios de la Operadora de Pensiones del Banco Nacional y que posteriormente le indicara que en sus registros aparecía afiliado a Popular Pensiones ofreciéndole trasladarse a BNVITAL OPC.
2. Que el señor J.B.L.A. tenga o no relación comercial alguna con el Banco Nacional.
3. Que BN VITAL OPC S.A., incurriera en una falta gravísima según lo estipula el numeral 31 inciso a) de la Ley N° 8968 Protección de la persona frente al manejo de sus datos personales.



### III. SOBRE EL FONDO DE LA PRESENTE DENUNCIA.

En el caso que nos ocupa, estamos ante una solicitud de rectificación, así como supresión de datos personales de la base datos de una entidad financiera, cuando se hayan tratado con infracción a las disposiciones de la Ley N°8968 y su Reglamento.

No obstante de acuerdo con la documentación aportada por el denunciante, se observa que no aporta ninguna prueba que permita a esta Agencia corroborar los hechos descritos en la denuncia, lo cual deja un vacío fáctico que no permite realizar un análisis adecuado para poder emitir un criterio legal, según la pretensión solicitada.

En relación a la carga de la prueba el Tribunal Contencioso Administrativo, Sección IV, en sentencia de las quince horas del día diecisiete de enero del dos mil catorce señaló:

*“(..). Al respecto, debe tomarse en consideración que en autos no consta prueba alguna, ni del carácter enclavado de alguna parte del terreno, ni de la posesión alegada. Lo indicado se reduce a meras invocaciones de la parte, más sin que se aporte elemento de convicción alguno para el Tribunal. **En este sentido, se aplica el artículo 317 del Código Procesal Civil, en tanto dispone: "La carga de la prueba incumbe: 1) A quien formule una pretensión, respecto a las afirmaciones de los hechos constitutivos de su derecho. 2) A quien se oponga a una pretensión, en cuanto a las afirmaciones de hechos impeditivos, modificativos o extintivos del derecho del actor".** Sobre la carga de la prueba se ha dicho en alguna otra oportunidad, que: “..., en orden a lo dispuesto en el artículo 317 del Código Procesal Civil: “(...) La carga de la prueba no supone, pues, ningún derecho del adversario, sino un imperativo del propio interés de cada litigante; es una circunstancia de riesgo que consiste en que quien*



*no prueba los hechos que ha de probar, pierde el pleito. Puede quitarse esta carga de encima, probando, es decir, acreditando la verdad de los hechos que la Ley señala. Y esto no crea, evidentemente, un derecho en el adversario, como si una situación jurídica personal atinente a cada parte; el gravamen de no restar creencia a las afirmaciones que era menester probar y no se probaron. Como en el antiguo d'ístico, es lo mismo no probar que no existir (...)"*. (Voto número 262 de las nueve horas cuarenta minutos del diecisiete de junio de mil novecientos noventa y cuatro, del Tribunal Superior Segundo Civil, Sección Primera).(resaltado no es del original).

*(...)*.

*De conformidad con lo anterior, la mera invocación de la parte no es suficiente, si no existe un sólido fundamento probatorio que sirva de demostración de los hechos que se alegan.*

*En razón de lo anterior, al no haber las condiciones objetivas para que proceda lo pedido, ni prueba de lo afirmado, procede rechazar la demanda de la actora, habida cuenta que su deber de aportar la prueba necesaria, útil y pertinente que demostrara fehacientemente estas circunstancias. Como se ha indicado ut supra, el deber probatorio (que deriva de lo dispuesto en el artículo 317 del Código Procesal Civil supletorio y los numerales 58 inciso f, 82 y 85 del CPCA) obliga a demostrar lo afirmado. Puesto que esta exigencia no se ha visto satisfecha en este caso, no hay posibilidad de acoger lo pedido."*(subrayado no es del original).

Así mismo la Ley General de Administración Pública, señala en su Capítulo Segundo, específicamente en los artículos 293 y 298 lo referente a la prueba en los que indica expresamente lo siguiente:



**“Artículo 293.-**

1. Con la presentación a que se refiere el artículo 285, los interesados acompañarán toda la documentación pertinente o, si no la tuvieren, indicarán dónde se encuentra.

2. Deberán, además, ofrecer todas las otras pruebas que consideren procedentes.”

**“Artículo 298.-**

1. Los medios de prueba podrán ser todos los que estén permitidos por el derecho público, aunque no sean admisibles por el derecho común.

2. Salvo disposición en contrario, las pruebas serán apreciadas de conformidad con las reglas de la sana crítica.”

En relación a la prueba el Reglamento a la ley N°8968 de la Protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus Datos Personales indica en su artículo 68 lo siguiente:

**“Artículo 68.-**

*Los medios de prueba serán los siguientes:*

- a. Documental físico o electrónico;*
- b. El resultado de un estudio pericial;*
- c. Declaraciones juradas de los testigos, debidamente autenticadas;*

*Las pruebas de cargo y de descargo deberán ser presentadas junto con la denuncia o la contestación, según corresponda.”*

Visto lo anterior se observa claramente como el proporcionar los medios probatorios necesarios para aseverar respecto a las afirmaciones de los hechos



constitutivos de su derecho, recae propiamente en quien realiza la solicitud, en este caso el denunciante.

Sin embargo a pesar de la no presentación de prueba por parte del denunciante, sí afirma el denunciado en la contestación del traslado de cargos, que el señor J.B.L.A. fue cliente de BNVITAL OPC hasta el año 2003, cuando ejerció su derecho de libre transferencia, lo cual deja ver que dicha entidad si mantuvo información de datos personales referentes al señor J.B.L.A., por lo cual al denunciante le asiste la autodeterminación informativa de conformidad con el artículo 4 de la Ley N°8968 y artículo 12 del Reglamento a la ley N°8968 como se expresan a continuación:

***“ARTÍCULO 4.- Autodeterminación informativa***

*Toda persona tiene derecho a la autodeterminación informativa, la cual abarca el conjunto de principios y garantías relativas al legítimo tratamiento de sus datos personales reconocidos en esta sección.*

*Se reconoce también la autodeterminación informativa como un derecho fundamental, con el objeto de controlar el flujo de informaciones que conciernen a cada persona, derivado del derecho a la privacidad, evitando que se propicien acciones discriminatorias.”*

***“Artículo 12. Autodeterminación informativa.***

*Es el derecho fundamental de toda persona física, a conocer lo que conste sobre ella, sus bienes o derechos en cualquier base de datos, de toda naturaleza, pública o privada, el fin para el cual está siendo utilizada o recabada su información personal, así como exigir que sea rectificadas, actualizadas, complementadas o suprimidas, cuando la misma*



*sea incorrecta o inexacta, o esté siendo empleada para un fin distinto del autorizado o del que legítimamente puede cumplir.”*

Así también en cuanto a los derechos que le asisten a la persona, el ordinal 7 de la ley N°8968 y el 21 del Reglamento a la Ley N°8968 en lo que interesa señalan:

***“ARTÍCULO 7.- Derechos que le asisten a la persona***

*Se garantiza el derecho de toda persona al acceso de sus datos personales, rectificación o supresión de estos y a consentir la cesión de sus datos.*

*La persona responsable de la base de datos debe cumplir lo solicitado por la persona, de manera gratuita, y resolver en el sentido que corresponda en el plazo de cinco días hábiles, contado a partir de la recepción de la solicitud.*

***1.- Acceso a la información***

*La información deberá ser almacenada en forma tal que se garantice plenamente el derecho de acceso por la persona interesada.*

*El derecho de acceso a la información personal garantiza las siguientes facultades del interesado:*

**a)** *Obtener en intervalos razonables, según se disponga por reglamento, sin demora y a título gratuito, la confirmación o no de la existencia de datos suyos en archivos o bases de datos. En caso de que sí existan datos suyos, estos deberán ser comunicados a la persona interesada en forma precisa y entendible.*

**b)** *Recibir la información relativa a su persona, así como la finalidad con que fueron recopilados y el uso que se le ha dado a sus datos personales.*





*El informe deberá ser completo, claro y exento de codificaciones. Deberá estar acompañado de una explicación de los términos técnicos que se utilicen.*

*c) Ser informado por escrito de manera amplia, por medios físicos o electrónicos, sobre la totalidad del registro perteneciente al titular, aun cuando el requerimiento solo comprenda un aspecto de los datos personales. Este informe en ningún caso podrá revelar datos pertenecientes a terceros, aun cuando se vinculen con la persona interesada, excepto cuando con ellos se pretenda configurar un delito penal.*

*d) Tener conocimiento, en su caso, del sistema, programa, método o proceso utilizado en los tratamientos de sus datos personales.*

*El ejercicio del derecho al cual se refiere este artículo, en el caso de datos de personas fallecidas, les corresponderá a sus sucesores o herederos.*

**2.- (...)**

**“Artículo 21. Derecho de acceso a la información.**

*El titular tiene derecho a obtener del responsable, la información relacionada con sus datos personales, entre ellos lo relativo a las condiciones, finalidad y generalidades de su tratamiento.*

*Podrá realizar las consultas de información a la base de datos, con un intervalo mínimo de seis meses, salvo que de manera fundamentada el titular exprese al responsable de la base de datos sus motivos y pruebas, por los cuales considera existe una vulneración de sus derechos protegidos*



*en la Ley y el presente Reglamento. En caso de que el responsable de la base de datos considere que los motivos no son de recibo y existiera la posibilidad de un uso abusivo de ese derecho, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la solicitud, elevará el asunto ante la PRODHAB, quien resolverá en definitiva, dentro del plazo de diez días hábiles, a partir de la recepción de dicha gestión.*

*El responsable, deberá evacuar la consulta de información dentro del plazo de cinco días hábiles a partir de la recepción de la solicitud.”*

Visto lo anterior es deber de esta Agencia rechazar parcialmente la presente denuncia, por no haber dotado el solicitante de medios probatorios que permitieran verificar el cuadro factico planteado en la misma y acoger en lo que respecta al informe solicitado por el denunciante en la pretensión. Por lo cual deberá BNVITAL OPC brindar el informe solicitado por el denunciante en relación a sus datos personales, en lo que respecta al origen, contenido y uso de dichos datos. Con la advertencia de que en caso de no cumplir lo ordenado, y sin ulterior resolución que así lo indique, se le deberá aplicar una multa de CINCO SALARIOS BASE del cargo de Auxiliar Judicial 1 (Técnico Judicial 1), según la Ley de Presupuesto de la República. Ello representa a la fecha un monto de **DOS MILLONES TRESCIENTOS DIECISIETE MIL** (¢ 2.317.000,00), los cuales deberán ser depositados en la cuenta cliente en colones del Banco de Costa Rica número SINPE: **1501001030443001** a nombre de la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes.

#### **POR TANTO:**

Con fundamento en los numerales 317 inciso 1) del Código Procesal Civil; 293 y 298 de la Ley General de Administración Pública; 1, 2, 4, 7, 16 incisos c), d), e) y f) de la ley N° 8968; 4, 21, 58 y siguientes del Reglamento de la Ley N° 8968:



- I. Se rechaza parcialmente la denuncia presentada, y se acoge en cuanto al informe solicitado por el señor J.B.L.A.
  
- II. Se ordena a BNVITAL OPC, brindar un informe preciso en el que se detalle el origen, contenido y uso dado a los datos personales del denunciante, lo cual debe realizarse y notificarse tanto al denunciante como a la PRODHAB en un plazo máximo de CINCO DIAS HABILES, para el efectivo archivo de las diligencias.

Con la advertencia de que en caso de no cumplir lo ordenado, y sin ulterior resolución que así lo indique, se le aplicará una multa de CINCO SALARIOS BASE del cargo de Auxiliar Judicial 1 (Técnico Judicial 1), según la Ley de Presupuesto de la República. Ello representa a la fecha un monto de **DOS MILLONES TRESCIENTOS DIECISIETE MIL** (¢ 2.317.000,00), los cuales deberán ser depositados en la cuenta cliente en colones del Banco de Costa Rica número SINPE: **1501001030443001** a nombre de la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes.

De conformidad con la Ley No. 8968 y su Reglamento, contra el presente acto proceden los recursos de reconsideración y de apelación, mismos que pueden interponerse en un plazo de tres días hábiles a partir de la notificación de la presente resolución. **NOTIFIQUESE. -**

**Máster. MAURICIO GARRO GUILLEN**  
**Director Nacional**  
**Agencia Protección de Datos de los Habitantes**  
**PRODHAB**