



EXPEDIENTE No. 047-06-2017-DEN

RESOLUCIÓN NO. 012-2018

AGENCIA DE PROTECCIÓN DE DATOS DE LOS HABITANTES. San José, a las 8.15 del 6 de marzo del 2018. Conoce la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes Recurso de Revocatoria y Apelación en Subsidio, formulado por **CLARO CR TELECOMUNICACIONES**, en contra de la resolución No. 2 de las 13:45 del 27 de octubre de 2017, dictada dentro del Procedimiento de Protección de Derechos presentado por [NOMBRE 1] contra **CLARO CR TELECOMUNICACIONES**.

RESULTANDO

I- Que el señor [NOMBRE 1] presentó denuncia en contra de CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A., el día veintitrés de junio de junio de dos mil diecisiete. En dicha denuncia solicita: *se inicie el procedimiento administrativo (...) y se proceda a imponer las sanciones que correspondan. (...) que se ordene al denunciado proceder a eliminar de sus bases de datos todos y cualesquiera datos personales que posea de mi persona, ordenándole abstenerse de contactarme por cualquier medio y para cualquier fin, salvo que cuente con mi consentimiento expreso. De igual forma, que se abstenga de contactar a mi esposa y de cualquier familiar si dicho contacto tiene como finalidad contactarme a mí*".

II- Que mediante la resolución que se recurre, esta Agencia resolvió: "Con fundamento en los numerales 5, 7, 16, 28 y 30 de la Ley N° 8968, y II del Reglamento a dicha Ley. Se DECLARA CON LUGAR la denuncia presentada por [NOMBRE 1] contra CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A., por lo que: 1. Deberá la parte denunciada eliminar de sus bases de datos, toda la información que mantenga en las mismas referente al denunciado, incluyendo datos de personas que hayan sido recopilados como referencia o medios de contacto del denunciado. Lo anterior deberá realizarse y comunicarse tanto al quejoso como a esta Agencia, en un plazo no mayor de 5 días hábiles, de conformidad con lo indicado en la Ley No. 8968. Caso contrario y sin necesidad de ulterior resolución que así lo ordene, deberá tenerse por impuesta a las denunciadas una sanción de CINCO SALARIOS BASE (del cargo de Auxiliar Judicial I), equivalentes a la fecha a DOS MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y TRES MIL COLONES (2.343.000,00), los deberá depositar en un plazo máximo de CINCO DÍAS HÁBILES, en la cuenta cliente en colones del Banco de Costa Rica número SINPE: 15201001030443001 a nombre de la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes. 2. Se impone a CLARO CR TELECOMUNICACIONES S.A. una multa de VEINTE SALARIOS BASE (del Cargo de Auxiliar Judicial I), equivalentes a la fecha a NUEVE MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y DOS MIL COLONES (69.372.000,00), los cuales deberá depositar en un plazo máximo de CINCO DÍAS HÁBILES, en la cuenta cliente en colones del Banco de Costa Rica número SINPE: 15201001030443001 a nombre de la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes, dado que se tiene por probado que la parte denunciada no cumple con lo indicado tanto en la Ley No. 8968 y su reglamento respecto a las formalidades del consentimiento informado, razón por la cual, la recopilación y el posterior tratamiento de los datos personales del denunciado, se llevaron a cabo al margen de la normativa citada y consecuentemente es menester la imposición de la multa indicada'.



- III- Que la parte denunciada, mediante escrito recibido en esta Agencia el 21 de noviembre de 2017, interpuso los recursos de RECONSIDERACIÓN y APELACIÓN EN SUBSIDIO.
- IV- Que en el presente procedimiento se han observado las prescripciones de Ley

CONSIDERANDO

Sobre las violaciones al procedimiento: Señala el recurrente, que esta Instancia no siguió el procedimiento adecuado que garantice la objetividad de la resolución final, por cuanto se observa la ausencia de algunos actos procesales, como lo es la celebración de una audiencia oral. Véase que la Ley No. 8968, señala: "**ARTÍCULO 25.- Trámite de las denuncias:** Recibida la denuncia, se conferirá al responsable de la base de datos un plazo de tres días hábiles para que se pronuncie acerca de la veracidad de tales cargos. La persona denunciada deberá remitir los medios de prueba que respalden sus afirmaciones junto con un informe, que se considerará dado bajo juramento. La omisión de rendir el informe en el plazo estipulado hará que se tengan por ciertos los hechos acusados. En cualquier momento, la Prodhab podrá ordenar a la persona denunciada la presentación de la información necesaria. Asimismo, podrá efectuar inspecciones in situ en sus archivos o bases de datos. (...), procedimiento que no contempla la celebración de audiencias orales, por tratarse de un procedimiento sumarísimo en el cual el principal interés es resolver de forma expedita una situación que pueda estar afectando el derecho a la intimidad, y su correlativo derecho de autodeterminación informativa, a la parte denunciante; y así se hace saber al denunciado en el traslado de cargos, en el que se indica: "(...)"

4- *Que en el procedimiento establecido en el Reglamento a la Ley No. 8968, no está previsto la realización de audiencias orales, y que las declaraciones de los testigos deberán hacerse mediante declaración jurada debidamente autenticada, por así estar dispuesto en el artículo 68 inciso c) del Reglamento supra indicado. Además, en su recurso, indica lo siguiente: "Que como indica Mauricio París y Juan Ignacio Zamora "son garantías fundamentales que deben ser protegidas de manera estricta" (I) Paris Cruz, Mauricio y Zamora Montes de Oca, Juan Ignacio. (2015) "Ley de protección de datos (SIC) frente al tratamiento de sus datos personales. Anotada y comentada. Primera Edición. Editorial Jurídica Continental. San José, Costa Rica. p.p. 93-94". Sin embargo, el comentario completo señala lo siguiente: "Son garantías fundamentales que deben ser protegidas de manera estricta y es por esto que las potestades sancionatorias de la Prodhab deben ser funcionales y útiles para los titulares de los derechos que protege. La función sancionatoria articula una de las principales herramientas de disciplina para todos aquellos que llevan a cabo actividades de tratamiento de datos personales, y por lo tanto estimulan un mejoramiento de los niveles de cumplimiento de la regulación de protección de datos. No podemos pensar en un implementar un sistema de sanciones inútiles que no permitan al titular de los datos obtener una protección real de sus derechos y por lo tanto es fundamental que dicho sistema contemple mecanismos sancionatorios efectivos que permitan disuadir con éxito las violaciones a los derechos de las personas". De conformidad con lo indica por los citados autores, resulta necesario que, ante el incumplimiento de la normativa que nos rige, resulta necesario la aplicación de sanciones, en este caso multas económicas, pues de lo contrario, se perdería el poder coercitivo de la norma. Aunado a lo dicho, véase lo indicado por los mismos autores, en referencia al artículo 28 de la Ley No.8968 pre citada: "Como indicamos con relación al artículo 26, no se alusión en el artículo 28 a que deba existir una orden o apercibimiento previo de cumplimiento de la legislación para imponer una sanción, si no que la redacción de esta norma pareciera implicar más bien que puede procederse a la imposición de una sanción directa en caso de que se incurra en una falta debidamente tipificada".*

II- Sobre el traslado de cargos: Argumenta además que: "*En el presente caso la Administración no ha realizado un traslado de cargos que garantice a mi representada el debido proceso, su derecho a la intimación e imputación y por ende a su derecho de defensa*". Sobre este particular, véase el traslado de cargos que rola a folio 30 al 34, en el cual se indica claramente cuáles son los hechos denunciados y la normativa trasgredida y eventuales sanción a aplicar en el presente



procedimiento de protección de datos, además, junto con el traslado de cargos se adjunta copia completa de la denuncia, con lo cual se pone en conocimiento de la parte denunciada, todos y cada uno de los hechos denunciados. Efectivamente esta Agencia se reserva para la resolución final el análisis de los hechos denunciados, debido a que resulta necesario contar con los argumentos y pruebas de descargo de la parte denunciada, para poder hacer las valoraciones que en derecho correspondan y emitir una resolución final. Por la esta razón no es de recibo la solicitud del recurrente en cuanto a que se anule o actuado por esta Agencia. La Sala Constitucional ha indicado que "*El principio de intimación (...) significa el derecho de ser instruido de los cargos que se le imputan a cualquier persona o personas, y el principio de imputación, el derecho a tener una acusación formal, en el sentido de individualizar al o los imputados que se pretendan someter a proceso, describir en forma detallada, precisa y claramente el hecho que se les acusa, y hacer una clara calificación legal del hecho, señalando incluso los fundamentos de derecho de la acusación y concreta pretensión punitiva*" (Voto No. 1874-98 de 24 de abril de 1998) Lo cual ha sido cumplido en la presente causa. **III- Valoración de la prueba:** señala el recurrente que esta Instancia valoró inadecuadamente la prueba, sin que aporte argumentos de lo dicho, simplemente se limita a indicar que "*En el siguiente apartado se realizará el correcto análisis de la prueba conforme a la sana crítica que establece el artículo 298.2 de la LGAP, esto a pesar que es una obligación de la propia Administración (...)*" efectivamente es la Administración quien debe de valorar la prueba; y en todo caso lo que procedería es que el recurrente cuestione la prueba aportada, situación que se echa de menos tanto en el informe rendido con en esta etapa recursiva. Además, resulta necesario indicar que, de conformidad con lo indicado por la Ley No. 8968, en su "**ARTÍCULO 5.- Principio de consentimiento informado 2. Otorgamiento del consentimiento. Quien recopile datos personales deberá obtener el consentimiento expreso de la persona titular de los datos o de su representante. Este consentimiento deberá constar por escrito, ya sea en un documento físico o electrónico, el cual podrá ser revocado de la misma forma sin efecto retroactivo. (El resaltado es nuestro)**", si bien en razón de la existencia de una relación comercial del denunciante con la empresa denunciada, éste otorgó su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales, una vez finalizada dicha relación ese consentimiento puede ser revocado. Por las razones dichas, y siendo que esta Agencia no observa ninguna de las transgresiones a las que hace referencia el recurrente, lo procedente es declarar sin lugar el presente recurso.

POR TANTO

Con fundamento en los numerales 16 y concordantes de la Ley N° 8968, así como 63 y 70 del Reglamento a dicha Ley:

I- Se declara sin lugar el recurso de revocatoria incoado. Por haberse presentado en tiempo y forma, se tiene por interpuesto el recurso de apelación en lo no revocado.

II- Remítanse los autos ante la Señora Ministra de Justicia y Paz, para su conocimiento y oportuna resolución. NOTIFIQUESE. -

Licda. Wendy Rivera Román
Directora Nacional
Agencia de Protección de Datos de los Habitantes