

**EXPEDIENTE: 045-05-2019-DEN**

**RESOLUCIÓN N° 130-2019**

**AGENCIA DE PROTECCIÓN DE DATOS DE LOS HABITANTES, 14:15 horas del 27 de marzo de 2019.** Conoce la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes denuncia formulada por [NOMBRE 1] contra **BANCO NACIONAL DE COSTA RICA.**

### **RESULTANDO**

- 1- Que mediante escrito presentado en esta Agencia en fecha 04 de mayo de 2018, el señor [NOMBRE 1] presentó denuncia contra **BANCO NACIONAL DE COSTA RICA.** cuya pretensión es: *“1. Se ordene al Banco Nacional excluirme como fiador por una deuda cuya demanda para cobrarla fue declarada DESISTIDA”.*
- 2- Que mediante resolución N° 157-2018 de las 08:45 horas del 06 de agosto de 2018 de, se ordena el traslado de cargos al denunciado, a fin de que brinde el informe respectivo.
- 3- Que el denunciado presentó el informe solicitado en tiempo y forma.
- 4- Que en el presente procedimiento se han observado las prescripciones de Ley.

### **CONSIDERANDO**

**I- HECHOS PROBADOS:** Concluido el análisis de la queja presentada y los autos del expediente, se tienen como hechos probados: **1-** Que mediante escrito presentado en esta Agencia en fecha 04 de mayo de 2018, el señor [NOMBRE 1] presentó denuncia contra **BANCO NACIONAL DE COSTA RICA.** cuya pretensión es: *“1. Se ordene al Banco Nacional excluirme como fiador por una deuda cuya demanda para cobrarla fue declarada DESISTIDA”.* (ver folios del 01 al 015). **2-** Que la denunciada figura como fiador en una deuda cuyo acreedor es el Banco Nacional de Costa Rica. **3-** Que el Banco denunciado inició procedimiento de cobro judicial de la deuda dicha, mediante sumaria No. [VALOR 1]-CJ del Juzgado Especializado de Cobro del Segundo Circuito Judicial de San José. **4-** Que mediante sentencia oral No, 570-2017, dictada dentro de la sumaria No. [VALOR 1]-CJ del Juzgado Especializado de Cobro del Segundo Circuito judicial de San José, se tuvo por desistida la demanda sin condenatoria.

**II-HECHOS NO PROBADOS:** Ninguno de relevancia para la resolución del presente asunto.

**III- SOBRE EL FONDO:** Señala el denunciante que el Banco denunciado lo mantiene registrado como *moroso*, en ocasión de una deuda en la que figura como fiador. Señala que el Banco inició el respectivo procedimiento de cobro judicial, bajo el expediente No. [VALOR 1]-CJ del Juzgado Especializado de Cobro del Segundo Circuito judicial de San José, cual fue declarada desistida en vista de que el Banco no se presentó a la audiencia oral señalada por el despacho judicial. En ese contexto, solicita que se aplique el derecho al olvido y que se elimine su registro como fiador de la base de datos del Banco Nacional. Por su parte, el Banco señala que, efectivamente el denunciado se constituyó en fiador con ocasión de una tarjeta de crédito de un tercero, deuda que se encuentra en mora y en estado de *NO*

*SEGUIMIENTO.* Agrega que el hecho de que se haya declarado la demanda como desistida, no implica que el Banco haya renunciado al cobro de la deuda y a derecho de cobrar. Además, señala que la Sala Constitucional ha señalado que el uso de la información crediticia para la valoración de riesgo por parte de las entidades del sistema financiero nacional es legítimo, ya que éstos manejan fondos públicos por lo que deben tener extremo cuidado en la valoración de riesgo de sus clientes. Para esos efectos, el Banco mantiene un registro privado del record crediticio de sus clientes, tanto negativo como positivo.

Analizados los argumentos de ambas partes, y siendo que lo que pretende el denunciante es la aplicación de la figura del derecho al olvido, se debe de analizar éste, y las reglas que tanto la normativa como la jurisprudencia han establecido para su efectiva aplicación. La ley No. 8968 de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales, señala:

*ARTÍCULO 6.- Principio de calidad de la información. Solo podrán ser recolectados, almacenados o empleados datos de carácter personal para su tratamiento automatizado o manual, cuando tales datos sean actuales, veraces, exactos y adecuados al fin para el que fueron recolectados. 1.- Actualidad. Los datos de carácter personal deberán ser actuales. El responsable de la base de datos eliminará los datos que hayan dejado de ser pertinentes o necesarios, en razón de la finalidad para la cual fueron recibidos y registrados. En ningún caso, serán conservados los datos personales que puedan afectar, de cualquier modo, a su titular, **una vez transcurridos diez años desde la fecha de ocurrencia de los hechos registrados, salvo disposición normativa especial que disponga otra cosa.** En caso de que sea necesaria su conservación, más allá del plazo estipulado, deberán ser desasociados de su titular. (El resaltado no es del original).*

En relación a este artículo 6 inciso 1 transcrito, indica el denunciante, que “*mediante resolución No. 2013-12013 de las 16 horas y 15 minutos del 10 de setiembre de dos mil trece, lo declara inconstitucional y establece que sigue vigente el plazo de cuatro años de la prescripción mercantil*” lo cual es a todas luces una interpretación errónea, pues la sentencia se refiere exclusivamente los datos de comportamiento crediticio, mientras que la norma transcrita se refiere a datos en términos generales, además de que hace la aclaración “*salvo disposición normativa especial que disponga otra cosa*”.

En ese sentido, el Reglamento de Calificación de Deudores de la Superintendencia de Entidades Financiera (SUGEF) Acuerdo SUGEF 1-05, indica:

*Artículo 3.* Definiciones. Para los propósitos de estas disposiciones se entiende como: b. *Comportamiento de pago histórico: Antecedentes crediticios del deudor en la atención de sus obligaciones financieras durante los últimos cuatro años, independientemente de si éstas se encuentran vigentes o extintas a la fecha de corte.*

Por otra parte, en cuanto a la vigencia de la información en el CIC (Centro de Información Crediticia de SUGEF), la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en lo que respecta al plazo para que opere el derecho al olvido, en la resolución 2011-07937 indicó: “**IV.- EN CUANTO AL DERECHO AL OLVIDO:** (...) *Así las cosas, la Sala debe establecer, al menos mientras no exista una previsión normativa expresa, un plazo para que opere el derecho al olvido en tratándose de comportamientos inadecuados frente a obligaciones crediticias. Para ello, siguiendo su jurisprudencia, debe basarse en los plazos de prescripción previstos en*

*materia mercantil, cuando de créditos mercantiles se trate. Al respecto, el artículo 984 del Código de Comercio establece una prescripción ordinaria de cuatro años, plazo que deberá ser tenido como límite al almacenamiento de datos referentes al historial de incumplimientos crediticios. Dicho plazo deberá ser computado a partir del momento en que se declaró incobrable el crédito, o bien desde que se dio su efectiva cancelación, luego de efectuado un proceso cobratorio. La idea es que dicho término ocurra una vez transcurridos cuatro años a partir del momento en que el crédito en cuestión dejó ser cobrable. De esta forma, se trata de lograr un adecuado equilibrio entre el legítimo interés de las instituciones financieras de valorar el riesgo de sus potenciales clientes y el derecho de la persona a que la sanción por su incumplimiento crediticio no lo afecte indefinidamente, en consonancia con su derecho a la autodeterminación informativa”.*

Nótese que el plazo del derecho al olvido en datos de comportamiento crediticio según lo indicado por la normativa y ratificado por la Sala Constitucional, se computa una vez que la deuda ha sido honrada y se cancela en su totalidad, así también cuando se declara la misma como incobrable por parte de la entidad o posterior a la finalización de un proceso de cobro judicial.

En el presente caso, se tiene que existe una resolución en que se declara desistido el proceso de cobro judicial, sin que ese desistimiento implique una renuncia al derecho que le asiste al acreedor, como bien lo señala en Banco denunciado, en aplicación del artículo 206 del Código Procesal Civil (derogado mediante Ley No. 9343, pero vigente a la fecha de emisión de la resolución de marras). Es decir, el plazo de los 4 años para la aplicación del derecho al olvido, debe computarse a partir de la fecha en que se emitió la resolución de desistimiento, si en ese lapso de tiempo, el Banco denunciado no ha interpuesto un nuevo proceso de cobro judicial, situación que no ha acreditado en el presente procedimiento de protección de datos. Siendo que dicha resolución es de 10 de setiembre de dos mil trece, se tiene que dicho plazo se cumplió en setiembre de 2017, razón por la cual dicho dato debe ser eliminado de la base de datos del Banco.

En otro orden de ideas, indica el Banco el denunciado que según lo indicado en el artículo 3 de Reglamento a la Ley de Protección de Datos, y lo resuelto por esta misma Agencia, el régimen de protección de datos no es aplicable a su base de datos, por ser ésta en primer punto, datos de comportamiento crediticio, y además de tratarse de una base de datos interna. Tenga en cuenta el banco que, efectivamente para los efectos del dato de comportamiento crediticio, esta Agencia ha reconocido la calidad de datos de interés público del mismo, y en ese sentido se ha aplicado lo señalado por la Sala Constitucional, como se hace en el presente caso. Ya está Agencia se pronunció al respecto, en la resolución final del expediente No. 022-03-15:

*“En su libelo de contestación, refiere la entidad bancaria que tanto la Ley No. 8968, como el Reglamento No. 37.554-JP no le son susceptibles de aplicación. Al respecto llama a colación el dictado de los artículos 2 de la Ley y 3 del Reglamento. El primero de dichos numerales señala: “Esta ley será de aplicación a los datos personales que figuren en bases de datos automatizadas o manuales, de organismos públicos o privados, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos. El régimen de protección de los datos de carácter personal que se establece en esta ley no será de aplicación a las bases de datos mantenidas por personas físicas o jurídicas con fines exclusivamente internos, personales o domésticos,*



*siempre y cuando estas no sean vendidas o de cualquier otra manera comercializadas.” Fuera de su apreciación, el Banco no propone justificación alguna de si sus bases son internas, personales o domésticas, carente de ofrecimiento de prueba al respeto resulta imposible dirimir si se justifica o no su dicho. Debe agregarse que la propia denunciada, reconoce en forma reiterada haber transferido a un tercero, el nombre de los denunciantes. Tal transferencia de un dato personal, se constituye, por expresa presunción del numeral 40 del Reglamento No. 37.554-JP en un acto de comercialización que consecuentemente, inhibe los efectos eximentes de las bases de datos internas, personales o domésticas. Por su parte el numeral 3 del Reglamento a la Ley No. 8968, indica: “Este Reglamento será de aplicación a los datos personales que figuren en las bases de datos automatizadas o manuales, de organismos públicos o privados, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos, en tanto surtan efectos dentro del territorio nacional, o les resulte aplicable la legislación costarricense derivada de la celebración de un contrato o en los términos del derecho internacional. El régimen de protección de los datos de carácter personal que se establece en este Reglamento, no será de aplicación a las bases de datos mantenidas por personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, con fines exclusivamente internos, personales o domésticos, siempre y cuando éstas no sean de cualquier manera comercializadas. No será de aplicación este Reglamento a los datos referentes al comportamiento crediticio que se registrarán por la normativa especial del Sistema Financiero Nacional.” Este artículo debe leerse en necesaria consonancia con el 9 inciso 4 de la Ley No. 8968: “Los datos referentes al comportamiento crediticio se registrarán por las normas que regulan el Sistema Financiero Nacional, de modo que permitan garantizar un grado de riesgo aceptable por parte de las entidades financieras, sin impedir el pleno ejercicio del derecho a la autodeterminación informativa ni exceder los límites de esta ley.” Vista la relación entre ambas normas, esta Agencia ha considerado que el citado artículo 3 del Reglamento, no puede entenderse en su sentido literal sin que quede el tipo carente de contenido legal. Ello por cuanto la norma reglamentaria debe sujetarse en todo momento a los límites establecidos por la Ley que la motiva. En consecuencia, no puede excluirse del todo la aplicación del Reglamento No. 37.554-JP al Comportamiento Crediticio; y más bien, debe entenderse, conforme lo establece la propia Ley, que, en el contexto del Comportamiento Crediticio, no se puede impedir el pleno ejercicio del derecho a la autodeterminación informativa (establecido por la misma Ley No. 8968), ni exceder los límites de la Ley de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales. De esta forma, debe entenderse que la Agencia de Protección de Datos es competente para conocer y resolver por el fondo, la denuncia interpuesta.”*

De la misma forma, se refirió esta Agencia en la resolución final del expediente No. 040-042015-DEN:

*“Con respecto al alegato del Banco sobre la competencia de esta Agencia para conocer de la denuncia, no lleva la razón en sus argumentos, toda vez que el criterio de internalidad de una base de datos debe entenderse en el tanto la base de datos interna no violente los derechos y principios consagrados en la ley, como lo es el derecho al olvido. Para aclarar dichos conceptos valga indicar lo que al respecto señala el Reglamento a la ley No. 8968: “Artículo 2, inciso c) Base de datos interna, personal o doméstica: Cualquier archivo, fichero, registro u otro conjunto estructurado de datos personales públicos o privados, mantenidos por personas físicas o jurídicas con fines exclusivamente internos, personales o*

*domésticos, siempre y cuando éstas no sean vendidas o administradas con fines de distribución, difusión o comercialización.” “Artículo 40: Condiciones para la transferencia. La transferencia implica la comercialización de datos personales por parte, única y exclusivamente, del responsable que transfiere al responsable receptor de los datos personales. Dicha transferencia de datos personales requerirá siempre del consentimiento expreso e informado del titular, salvo disposición legal en contrario, asimismo que los datos a transferir hayan sido recabados o recolectados de forma lícita y según los criterios que la Ley y el presente Reglamento dispone. Toda venta de datos del fichero o de la base de datos, parcial o total, deberá reunir los requerimientos establecidos en el párrafo anterior.” Dado que de la base de Datos del Banco Nacional de Costa Rica se transfieren datos personales al Centro de Información Crediticio de la SUGEF, se rompe con ello el criterio de internalidad propuesto por la Ley, toda vez que existe un tráfico de datos hacia un receptor que resulta ser un tercero, ajeno precisamente a ese ámbito “interno” con el que se administran las bases sujetas a la excepción prevista por el citado numeral 2 de la Ley No. 8968 y por lo tanto le es aplicable en todos sus alcances dicho cuerpo normativo. Debe agregarse, que las bases de datos de entidades jurídicas, no pueden catalogarse como personales o domésticas, toda vez que estas categorías corresponden en exclusiva a las personas físicas. Consecuentemente, debe el Banco denunciado suprimir de su base la información crediticia del denunciante, toda vez que ya transcurrió el plazo de cuatro años a que se refiere la normativa indica”.*

Siendo que ambos expedientes antes citados, fueron denuncias presentadas en contra del mismo Banco, considera esta Agencia que esos argumentos ya han sido sobradamente superados, y que el Banco Nacional de Costa Rica, debe de cesar las malas prácticas que ha venido teniendo en el manejo de los datos personales de sus clientes y usuarios. No es competencia de esta Agencia indicarle al Banco con quien decide mantener sus relaciones comerciales, pero bajo ninguna circunstancia se puede entender que teniendo ya conocimiento de los alcances de la Ley No. 8968, se insista en mantener registros que superen en principio, los 4 años del derecho al olvido que le aplica a el dato de comportamiento crediticio, y posterior a eso, aun por el plazo máximo que indica la Ley de cita, de 10 años. Recuerde lo dicho por la Sala Constitucional y muchas veces citado por esta Agencia, que mantener esos registros más allá de los plazos de Ley, viene siendo una especie de pena perpetua, prohibidas por la Carta Magna.

Así las cosas, de conformidad con las citas de hecho y derecho indicadas, lo procedente es declarar con lugar el presente procedimiento de protección de derechos, y en aplicación del Derecho al Olvido aplicable a los datos de comportamiento crediticio, de 4 años, se ordena al Banco Nacional de Costa Rica, eliminar de su base de datos, el registro de la deuda que mantiene, en calidad de fiador, a nombre del denunciante. Lo anterior deberá realizarlo y notificarlo tanto al denunciante como a esta Agencia, en un plazo de **5 DIAS HÁBILES**, contados a partir de la notificación de la presente resolución. En caso de no cumplir con lo ordenado de la forma y en plazo indicado, podrá de inmediato la PRODHAB iniciar el respectivo procedimiento para aplicar las multas y sanciones que corresponda.

**POR TANTO**

Con fundamento en los numerales 1, 2, 4, 6, 7 y 16 de la Ley N° 8968; 2, 11, 12, 40, 58, y 59 del Reglamento a dicha Ley:

- 1- Se declara CON LUGAR la presente denuncia presentada en contra del Banco Nacional de Costa Rica, y se ordena eliminar de su base de datos, el registro de la deuda que mantiene, en calidad de fiador, a nombre del denunciante.
- 2- Lo anterior deberá realizarlo y notificarlo tanto al denunciante como a esta Agencia, en un plazo de **5 DIAS HÁBILES**, contados a partir de la notificación de la presente resolución. En caso de no cumplir con lo ordenado de la forma y en plazo indicado, podrá de inmediato la PRODHAB iniciar el respectivo procedimiento para aplicar las multas y sanciones que corresponda.
- 3- De conformidad con el artículo 27 de Ley No. 8968, contra la presente resolución y dentro de tercer día a partir de la respectiva notificación, procede Recurso de Reconsideración. **NOTIFIQUESE.**

**Licda. ANA KAREN CORTES VIQUEZ**  
**Directora Nacional**  
**Agencia de Protección de Datos de los Habitantes**  
**PRODHAB**