



**EXPEDIENTE: 084-08-2018-DEN**

**RESOLUCIÓN N° 191-2021**

**AGENCIA DE PROTECCIÓN DE DATOS DE LOS HABITANTES**, San José a las 15:05 horas del 01 de junio de 2021. Conoce la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes denuncia formulada por [NOMBRE 1] contra **UNICOMER S.A.** –

### **RESULTANDO:**

- 1- Que mediante escrito presentado en esta Agencia en fecha diecinueve de agosto de dos mil dieciocho, el señor [NOMBRE 1] presentó formal denuncia contra **UNICOMER S.A.** cuya pretensión es: *“1. Se dicte resolución estimatoria en los términos previstos en el artículo 26 de la ley 8968. 2. Se ordene la apertura de un procedimiento administrativo sancionatorio contra la empresa UNICOMER S.A., para efectos de determinar si la base de datos de la empresa UNICOMER S.A. está siendo empleada conforme a los principios y respecto de los derechos tutelados por la ley 8968. 3. Se le imponga a la empresa UNICOMER S.A. las sanciones previstas en el artículo 28 de la Ley 8968, conforme a la gravedad de la falta cometida”.* (Visible a folios 01 al 11 del expediente administrativo)
- 2- Que mediante resolución N°206-2018 de las 15:35 horas del 11 de setiembre de 2018, se declara admisible la denuncia presentada por [NOMBRE 1] contra **UNICOMER S.A.** (Visible a folio 12 del Expediente Administrativo)
- 3- Que mediante resolución N°285-2018 de las 10:50 horas del 29 de octubre de 2018, se ordena el traslado de cargos a **UNICOMER 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. (visible a folio 14 del Expediente Administrativo)
- 4- Que cumplido el plazo señalado para el efecto la empresa denunciada no presentó el informe requerido por esta Agencia mediante resolución N°285-2018 cita supra.
- 5- 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:** Del examen de los autos, se observa que la entidad denunciada no presentó el informe correspondiente. Por lo tanto, no es posible tener por válidamente contestada la actuación procesal de la denuncia, por el contrario, se impone el dictado del artículo 66 del Reglamento a la ley n° 8968, que indica expresamente: *“Admitida la denuncia la Agencia hará el traslado de cargos a quien corresponda, para que, dentro del plazo de tres días hábiles, brinde informe sobre la veracidad de los cargos y aporte la prueba que estime pertinente. Las manifestaciones realizadas se considerarán dadas bajo fe de juramento. La omisión de rendir informe en el plazo estipulado hará que se tengan por ciertos los hechos acusados.”* Así mismo es necesario citar el artículo 221 de la Ley General de la Administración Pública el cual indica lo siguiente: *En el procedimiento administrativo se deberán*



*verificar los hechos que sirven de motivo al acto final en la forma más fiel y completa posible, para lo cual el órgano que lo dirige deberá adoptar todas las medidas probatorias pertinentes o necesarias, aún si no han sido propuestas por las partes y aún en contra de la voluntad de éstas últimas.* En consecuencia, la presunción procesal del referido artículo 66, no obsta para que se realice el respectivo examen de fondo en relación con los elementos probatorios que constan en el expediente, y de esta manera, concluido el análisis de la queja presentada y los autos de expediente, de relevancia para la resolución del presente asunto se consideran los siguientes hechos:

1- Que mediante escrito presentado en esta Agencia en fecha diecinueve de agosto de dos mil dieciocho, el señor [NOMBRE 1] presentó formal denuncia contra UNICOMER S.A. cuya pretensión es: “1. Se dicte resolución estimatoria en los términos previstos en el artículo 26 de la ley 8968. 2. Se ordene la apertura de un procedimiento administrativo sancionatorio contra la empresa UNICOMER S.A., para efectos de determinar si la base de datos de la empresa UNICOMER S.A. está siendo empleada conforme a los principios y respecto de los derechos tutelados por la ley 8968. 3. Se le imponga a la empresa UNICOMER S.A. las sanciones previstas en el artículo 28 de la Ley 8968, conforme a la gravedad de la falta cometida”. (Visible a folios 01 al 11 del expediente administrativo)

2- Que en fecha veinticuatro de mayo de dos mil diecisiete el señor [NOMBRE 1] envió una solicitud a UNICOMER para que los mismos eliminaran sus datos personales de sus bases de datos (visible a folio 07 del Expediente Administrativo)

**II-HECHOS NO PROBADOS:** Ninguno de interés para el presente proceso.

**III- SOBRE EL FONDO DE LA PRESENTE DENUNCIA:** señala el denunciante que “**PRIMERO.-** que el día 24 de mayo de 2017 presentó mediante documento presentado vía correo electrónico a UNICOMER y debidamente firmado por el suscrito (firma digital), le solicité al señor Fabián Vargas, Director Legal de la empresa UNICOMER la exclusión de los datos de mi persona de la base de datos que maneja la empresa, así como anuncie de forma expresa que revocaba un documento que firmé en su momento cuando solicité un crédito que se llamaba “consentimiento informado”, en los términos siguiente: “...solicito la exclusión total y permanente de cualquier tipo de dato personal o crediticio del suscrito y que esté almacenada en cualquiera de las bases de datos de la empresa. Por lo tanto, en este acto REVOCÓ (sic) el documento denominado “Consentimiento Informado”, suscrito por mi persona el día 20 de mayo del año en curso, en la sucursal de la tienda Gollo Zapote, por cuanto la empresa no da la opción de no suscribir dicho documento y se exige el mismo para la compra bajo crédito de un producto. Además, en ningún momento se detalló cuáles serían los destinatarios de mi información personal y crediticia. En virtud de lo anterior, no autorizo a la empresa UNICOMER S.A., ni a ninguno de sus empleados, para almacenar, transferir, consultar o recopilar mi información personal y crediticia.” **SEGUNDO. -** Que la solicitud indicada en el apartado anterior fue ignorada por representantes de la empresa UNICOMER S.A., a tal punto, que, un AÑO Y TRES MESES después no se ha recibido respuesta de manera formal. **TERCERO. -** Que el señor Fabián Vargas Vargas, asesor legal de UNICOMER S.A., mediante un mensaje de correo electrónico el, 23 de junio de 2017, respondió: “Con respecto a su información en nuestra base de datos la misma se procederá a eliminar de forma automática al realizar la cancelación de la deuda. Para que su información no sea utilizada por ningún tercero debe acudir a PRODAT (sic) a realizar la solicitud formal para que ellos le ordenen a las distintas compañías de datos (protectoras de crédito) que le eliminen su información de sus bases de datos” (Ver documento adjunto) **CUARTO. -** Que la respuesta dada por el representante de



UNICOMER S.A. evidencia una clara transgresión de las disposiciones de Ley 8968 e irrespeto de mis derechos, por cuanto al haber manifestado mi persona mi voluntad de revocar el “consentimiento informado”, suscrito el día que efectúe la compra de un celular en la sucursal de la tienda Gollo en Zapote, eso incluye mi voluntad de no compartir mi información, aspecto que se indicaba de forma expresa que la empresa UNICOMER S.A. podía hacer. **QUINTO.** - Que la empresa UNICOMER S.A. continúa manejando los datos de mi persona de forma ilegítima y sin mi consentimiento, razón por la cual existe una transgresión clara y abierta a las disposiciones de la Ley 8968.” Por otro lado, siendo que la parte denunciada no presentó el informe requerido por esta Agencia, se tienen por ciertos todos los hechos denunciados por el señor [NOMBRE 1], esto basándose en lo indicado en el artículo 25 párrafo primero de la Ley de protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus Datos Personales y el numeral 67 del Reglamento a la Ley n°8968 referido anteriormente, los cuales indican lo siguiente: **“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.** (Resaltado no es del original) **Artículo 67. Traslado de cargos.** Admitida la denuncia la Agencia hará el traslado de cargos a quien corresponda, para que dentro del plazo de tres días hábiles, brinde informe sobre la veracidad de los cargos y aporte la prueba que estime pertinente. Las manifestaciones realizadas se considerarán dadas bajo fe de juramento. **La omisión de rendir informe en el plazo estipulado hará que se tengan por ciertos los hechos acusados.**” (resaltado no es del original). En este sentido cabe mencionar que todo aquel que pretenda se tengan por cierto los hechos que argumenta, estará obligado a demostrar lo manifestado, es decir le corresponde al denunciante la carga de la prueba, o en este caso en concreto si los denunciados pretenden desvirtuar los hechos expuestos por el aquí denunciante deben presentar toda documentación pertinente para este fin. **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.” (Resaltado no es del original). De igual manera 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.” Por su parte, la Ley No. 8968 de Protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus Datos Personales, tiene como finalidad, garantizar a toda persona el legítimo tratamiento de sus datos personales, y consagra una serie de principios y derechos, que deben ser observados en todo momento por quienes realicen tratamiento de datos personales. Así tenemos, que el artículo 7 de dicha ley, señala: **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, le corresponderá a sus sucesores o herederos. **2.- Derecho de rectificación:** Se garantiza el derecho de obtener, llegado el caso, la rectificación de los datos personales y su actualización o la eliminación de estos cuando se hayan tratado con infracción a las disposiciones de la presente ley, en particular a causa del carácter incompleto o inexacto de los datos, o hayan sido recopilados sin autorización del titular. Todo titular puede solicitar y obtener de la persona responsable de la base de datos, la rectificación, la actualización, la cancelación o la eliminación y el cumplimiento de la garantía de confidencialidad respecto de sus datos personales. El ejercicio del derecho al cual se refiere este artículo, en el caso de datos de personas fallecidas, le corresponderá a sus sucesores o herederos. (Resaltado no es del original). Del caso en estudio, se logra desprender que estamos ante una solicitud de rectificación, en su modalidad de supresión, toda vez que el denunciante solicita expresamente que se suprima la totalidad de sus datos personales mediante la revocación del consentimiento informado que otorgó en su momento. Así mismo es de relevancia indicar a UNICOMER





S.A. que aquellas empresas que tienen dentro de su actividad el manejo de datos personales en razón de su actividad comercial deben de respetar el derecho a la autodeterminación informativa y como es en el caso que nos ocupa revocar el consentimiento informado que se otorgó en un principio en el momento que el titular de los datos personales lo solicite por medio claro e inequívoco, sobre este menester la Ley 8968 en su artículo 5 párrafo segundo es claro al indicar que el consentimiento informado puede ser revocado de manera escrita sin efecto retroactivo, el artículo citado indica textualmente: “**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.*” Por lo anterior, queda claro que en caso de que el titular de los datos personales haga una solicitud de manera escrita donde expresamente solicite la eliminación de sus datos personales de una determinada base de datos, los mismos deben ser suprimidos según lo solicitado. Por todo lo anteriormente expuesto, lo procedente es declarar con lugar la denuncia interpuesta, y ordenar a la empresa **UNICOMER S.A.** suprimir toda la información referente al señor **[NOMBRE 1]** siendo que el mismo lo ha solicitado por medio claro e inequívoco. Lo anterior deberá realizarse y notificarse tanto al quejoso como a esta Agencia en un plazo de **5 DÍAS HÁBILES**, contados a partir de la notificación de la presente resolución. Caso contrario, podrá ser objeto de la aplicación de las sanciones establecidas en la Ley No. 8968, previo cumplimiento del debido proceso.

#### **POR TANTO:**

Con fundamento en los numerales 1, 2, 5, 6, 16 de la Ley N° 8968; 12, 58, 67 y concordantes del Reglamento a dicha Ley:

- 1- Se declara con lugar la denuncia interpuesta por **[NOMBRE 1]** contra **UNICOMER S.A.** –
- 2- Se ordena a **UNICOMER S.A.** suprimir los datos personales del señor **[NOMBRE 1]** como fue solicitado.
- 3- Lo anterior deberá realizarse y notificarse tanto al quejoso como a esta Agencia en un plazo de **5 DÍAS HÁBILES**, contados a partir de la notificación de la presente resolución. Caso contrario, podrá ser objeto de la aplicación de las sanciones establecidas en la Ley No. 8968, previo cumplimiento del debido proceso.
- 4- Contra la presente resolución procede el recurso de reconsideración en un plazo de tres días hábiles a partir de la notificación de la misma. **NOTIFIQUESE.**

**Licda. Elizabeth Mora Elizondo**  
**Directora Nacional**  
**Agencia de Protección de Datos de los Habitantes**  
**PRODHAB**