



EXPEDIENTE: 138-08-2019-DEN

RESOLUCIÓN N° 346-2021

AGENCIA DE PROTECCIÓN DE DATOS DE LOS HABITANTES. San José a las 11:50 horas del 09 de setiembre de 2021. Conoce la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes denuncia formulada por [NOMBRE 1] contra **ALUDEL LTDA** y [NOMBRE 2].

RESULTANDO

- 1- Que mediante escrito presentado en esta Agencia en fecha 05 de agosto de 2020, el señor [NOMBRE 1] presentó formal denuncia contra **ALUDEL LTDA** y [NOMBRE 2], cuya pretensión es: *“Solicito se inicie el procedimiento de protección de derechos previsto en el artículo 58 de el (sic) Reglamento No. 37554, y la investigación del caso, a efectos de comprobar la posible comisión de las faltas indicadas, o cualquier otra, y se proceda en su caso a interponer las sanciones que prevé la legislación costarricense. Para la fijación de estas, tómesese en consideración el hecho de que se estaría realizando un tratamiento de datos personales a gran escala, con alto riesgo para la seguridad de los titulares de estos”*. (Visible a folios 01 al 09 del expediente administrativo).
- 2- Que mediante resolución N° 339-2019 de las 14:05 horas del 04 de setiembre de 2019, se declara la admisibilidad del Procedimiento de Protección de Derechos, interpuesto por [NOMBRE 1] contra **ALUDEL LTDA** y [NOMBRE 2]. (Visible a folio 10 del Expediente Administrativo).
- 3- Que mediante resolución N°151-2020 de las 11:13 horas del 16 de marzo de 2020, se ordena el traslado de cargos a **ALUDEL LTDA** y a [NOMBRE 2], a efecto de que brinden el informe sobre la veracidad de los cargos y aporte las pruebas que estimen pertinentes. Dicha resolución fue notificada a ambos denunciados en fecha 28 de abril de 2020. (visible a folio 12 al 15 del Expediente Administrativo).
- 4- Que, mediante documento recibido en esta Agencia en fecha 04 de mayo de 2020, el señor [NOMBRE 3], en calidad de subgerente de la empresa Aludel LTDA, contesta el traslado de cargos, cumpliendo así en tiempo y forma con lo prevenido mediante la Resolución N° 151-2020 supra citada. (Visible a folios 16 al 25 del Expediente Administrativo).
- 5- Que, mediante documento recibido en esta Agencia en fecha 04 de mayo, la señora [NOMBRE 2], a título personal, contesta el traslado de cargos, cumpliendo así en tiempo y forma con lo prevenido mediante la Resolución N°151-2020 supra citada. (Visible a folios 26 al 33 del Expediente Administrativo).
- 6- 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 los siguientes hechos:

- 1- Que mediante escrito presentado en esta Agencia en fecha 05 de agosto de 2020, el señor [NOMBRE 1] presentó formal denuncia contra **ALUDEL LTDA** y [NOMBRE 2], cuya pretensión es: *“Solicito se inicie el procedimiento de protección de derechos previsto en el artículo 58 de el (sic) Reglamento No. 37554, y la investigación del caso, a efectos de comprobar la posible comisión de las faltas indicadas, o cualquier otra, y se proceda en su caso a interponer las sanciones que prevé la legislación costarricense. Para la fijación de estas, tómesese en consideración el hecho de que se estaría realizando un tratamiento*



de datos personales a gran escala, con alto riesgo para la seguridad de los titulares de estos”. (Visible a folios 01 al 09 del expediente administrativo).

2- Que la señora [NOMBRE 2] remitió un correo masivo a varias direcciones electrónicas comerciales ofreciendo información publicitaria del servicio que brinda Aludel. (Visible a folios 03 y 06 del expediente administrativo).

3- Que la base de datos denominada Aludel General, la cual pertenece a Aludel Ltda. se encuentra inscrita ante esta Agencia.

II. HECHOS NO PROBADOS: De importancia para la resolución del presente asunto, se tiene como tales:

1- Que la señora [NOMBRE 2] haya remitido información sin previa autorización al correo del señor [NOMBRE 1].

2- Que Aludel LTDA no cuente con el consentimiento informado de las personas que aparecen en el ejemplo remitido por los mismos.

I- SOBRE EL FONDO DE LA PRESENTE DENUNCIA: Señala el denunciante que, en fecha 19 de agosto de 2019 recibió un correo electrónico no solicitado de parte de la señora [NOMBRE 2], por medio del cual le ofrecen los servicios de un supuesto buró de crédito llamado “Credid”. Indica que esta entidad, en apariencia, opera bajo el nombre de Aludel Limitada, la cual tiene una base de datos inscrita en esta Agencia, por lo que a su consideración textualmente indica: “(...) desconozco, por no indicarse en la página de la PRODHAB, si está inscrita únicamente la base de datos o si está inscrita como buró de crédito. En cualquier caso, debería estar inscrita en ambas actividades, ya que no sólo es buró de crédito, sino que envía correos electrónicos de prospección comercial.” Continúa manifestando que, el correo ofrece un servicio de comercialización de datos personales de acceso restringido y sensible, en donde además se realiza transferencia, a su parecer sin previa autorización de los titulares de datos personales, que se utilizan como ejemplo en el mencionado correo, donde se observan datos de acceso restringido como su fotografía y situación migratoria. Indica además que en fecha 20 de agosto de 2019, nuevamente recibe un correo electrónico, de igual forma remitido por la señora [NOMBRE 2], dirigido a los mismos destinatarios, indicando lo siguiente: “Buenos días. Espero se encuentre muy bien, me gustaría saber si recibieron la información enviada sobre nuestros servicios. Nuestra herramienta puede generar un aporte valioso para ustedes. Saludos”. Por lo que solicita que se inicie el Procedimiento de Protección de Derechos, y la investigación del caso, ya que se estaría realizando un tratamiento de datos a gran escala. Por su parte, el denunciado Aludel Limitada, por medio de su apoderado Ricardo Adolfo Herrera Quesada, y la denunciada [NOMBRE 2], a título personal, indican en sus informes que ignoran absolutamente cual dato personal del denunciante se refiere el mismo, ya que se ha revisado la lista de correos que estaban copiados y que no hay ninguno que se identifique con el nombre del señor [NOMBRE 1], indican además: “(...) Desconocemos la identidad de los remitentes de los correos a los que se envió esa comunicación, dado que estos han sido recopilados en actividades de capacitaciones por medio de cartas de presentación, páginas de las empresas y otros medios de contacto totalmente COMERCIALES, por tanto se puede presumir con casi total seguridad que no son datos personales que estarían protegidos por la legislación 8968 y su reglamento.” Reiteran que, todos los contactos son comerciales, ninguno relacionado a personas físicas, si no que pertenecen a empresas. Manifiestan además que, no queda claro en realidad cual es el correo electrónico del denunciante, ya que no existe ningún correo en el listado que lo identifique, hacen énfasis que, el correo que indica el señor [NOMBRE 1] para recibir notificaciones es de carácter personal y el mismo no figura en la lista de correos, indican:



“(…) no aplica la obligación de tener consentimiento alguno por ser todos los correos que están en la lista de contactos empresariales y **NO ESTAN LIGADOS A PERSONAS FÍSICAS IDENTIFICADAS O IDENTIFICABLES**”. Indican que, no aplica la responsabilidad en cuanto a una posible “transferencia” de conformidad con lo establecido mediante la Ley 8968, ya que todos los correos son empresariales. Admite que en efecto, la base de datos ALUDEL se encuentra debidamente inscrita ante la Prodhab, lo cual fue verificado y efectivamente se encuentra debidamente inscrita y al día, por lo que se cuestionan “(…) en qué lugar de la Ley 8968 o bien su reglamento se regula un proceso de “Inscripción como buró de crédito”, entiendo que el procedimiento de inscripción requiere que se reporte la finalidad de la base de datos, sin embargo ALUDEL, tiene una estructura organizacional de esta y varias otras empresas que cada una tiene su labor dentro de los servicios que prestan.”, por lo que consideran que este aspecto en específico no es de relevancia para el presente proceso, ni para el denunciante. Indican además, que la empresa efectivamente presta el servicio de Buró de Crédito, y que todo lo realiza dentro del marco de la legalidad, con “procedimientos de avanzada que garantizan que se puedan hacer de manera legal”, indican que el denunciante de manera “temeraria” argumenta que “se hace una transferencia no autorizada de datos personales”, ya que indican que no saben cuál será su fuente en cuanto a la aseveración, por lo que solicitan que esta Agencia le solicite al señor [NOMBRE 1] los poderes correspondientes, para actuar en representación de estas personas utilizadas en el ejemplo. Reiteran que, los correos a los que fue remitida la información comercial en cuestión no están ligados a personas físicas identificadas o identificables. Analizados los argumentos de las partes, resulta necesario citar la definición de datos personales, establecida en el artículo 3, inciso b) de la Ley de Protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus Datos Personales, la cual indica: “**ARTÍCULO 3.- Definiciones:** “Para los efectos de la presente ley se define lo siguiente: (...) **b) Datos personales: cualquier dato relativo a una persona física identificada o identificable.** (...)”, (subrayado no es del original), por lo anterior, se debe partir del entendido que un dato personal siempre estará referido a persona física, y revisada que ha sido la prueba a portada por el señor [NOMBRE 1] se desprende que todas las direcciones electrónicas a las que se remitió la información en cuestión corresponden a cuentas de correo electrónico institucionales o corporativas de diversas entidades. El correo electrónico institucional o corporativo es una herramienta de trabajo, que el empleador facilita al trabajador para realizar su actividad laboral, por lo tanto, esta herramienta no le pertenece al trabajador como tal, sino a la institución o entidad para la cual labora, es la manera oficial de la empresa de identificar a sus funcionarios o bien a la entidad en sí misma, lo que genera confianza para los remitentes. Indica la Sala Constitucional mediante resolución N° 2018-009369 de las 09:20 horas del 15 de junio de 2018: “(…)Así las cosas, es evidente el hecho de que la información requerida no sólo se realizó por medio de un correo electrónico, el cual en la Institución es **una herramienta más, entre las que podemos citar teléfonos, fax, computadoras, impresoras, etc (sic)** (...) pues lo que se ha regulado es que **no se utilice para asuntos personales** de los funcionarios sino únicamente como **herramienta para agilizar y facilitar el trabajo.**(...)” Por lo tanto, una cuenta institucional no puede considerarse como un dato personal de manera estricta, ya que como se ha indicado anteriormente, una cuenta de correo electrónico institucional no pertenece directamente al trabajador, si no a la compañía en donde labora, otorgada al mismo para agilizar su labor diaria. De igual forma, La Ley de Protección de la Persona Frente al Tratamiento de Datos Personales, Ley N° 8968, y su reglamento, establecen el derecho a la Autodeterminación Informativa, el cual abarca los principios y garantías del titular de los datos personales, a que los mismos sean resguardados y tratados según el fin para el cual fueron recabados, todo eso indicado en el artículo 4 de la Ley citada, que indica: “**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.” (subrayado y resaltado no es del original). Por su parte el Reglamento a la Ley referida señala en su numeral 12, lo siguiente: “**ARTICULO 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, complementada o suprimida, cuando la misma sea incorrecta o inexacta, o esté siendo empleada para un fin distinto del autorizado o del que legítimamente puede cumplir.” (Subrayado y resaltado no es de los originales). Nótese que la normativa es clara en señalar que la Ley N° 8968 aplica en el caso de que los datos estén siendo empleados para un fin distinto del autorizado por el titular de los mismos, en este caso en particular, los denunciados han remitido correos electrónicos publicitarios a cuentas institucionales varias, mismas que indican “han sido recopilados en actividades de capacitaciones por medio de cartas de presentación, páginas de las empresas y otros medios de contacto totalmente COMERCIALES” producto de lo anterior es palmariamente claro que la normativa mencionada no contempla dentro de su ámbito de aplicación, la remisión de correos electrónicos a cuentas institucionales por lo que esta situación en particular no se encuentra dentro de las competencias de esta Agencia. Con respecto a que se haya utilizado el correo electrónico personal del señor [NOMBRE 1], esto no queda efectivamente demostrado, por cuanto, se carece de prueba suficiente para tener este hecho por cierto, ya que revisada la seguidilla de correos que el denunciante aporta como prueba, no se logra desprender que ninguna dirección electrónica corresponda al mismo. Téngase en cuenta lo indicado sobre la prueba el Reglamento a la Ley de Protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus datos personales, señala expresamente, en su artículo 67, lo siguiente: “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.” (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 otro lado, se ha verificado que efectivamente Aludel Limitada cuenta con una base de datos inscrita ante esta Agencia, bajo el número de expediente **0013-08-2018-DEN**, base de datos denominada Aludel General. Dentro del citado expediente, indica Aludel Limitada que no realiza transferencia ni comercialización de datos personales, lo cual llama la atención, ya que los denunciados en sus informes aceptan que efectivamente se realiza una comercialización de los datos personales. Además de que la misma prueba, presentada por el señor [NOMBRE 1] se desprende que efectivamente hay una comercialización de datos personales. Mediante el artículo 2, incisos e) y w), del Reglamento a la Ley 8968, se definen los conceptos de comercializar y transferencia de datos personales, los cuales se citan: “**Artículo 2. Definiciones, siglas y acrónimos.** Además de las definiciones establecidas en la Ley de Protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus Datos Personales, para los efectos del presente Reglamento se entenderá por: (...) e) Comercializar: Vender, transar, intercambiar o de cualquier



manera enajenar o pignorar, con fines de lucro a favor de un tercero, una o más veces, aquellos datos personales que consten en bases de datos. w) *Transferencia de datos personales: Acción mediante la cual se trasladan datos personales del responsable de una base de datos personales a cualquier tercero distinto del propio responsable, de su grupo de interés económico, del encargado, proveedor de servicios o intermediario tecnológico, en estos casos siempre y cuando el receptor no use los datos para distribución, difusión o comercialización. (...)*”, por lo anteriormente expuesto se tiene que, efectivamente existe una comercialización de datos personales por parte de Aludel Lta., realizando esta actividad bajo el nombre de “Credid” y que por lo tanto se está contraviniendo lo establecido mediante el artículo 21 de la Ley de marras el cual indica: **“ARTÍCULO 21.- Registro de archivos y bases de datos: Toda base de datos, pública o privada, administrada con fines de distribución, difusión o comercialización, debe inscribirse en el registro que al efecto habilite la Prodhab. La inscripción no implica el trasbase o la transferencia de los datos. Deberá inscribir cualesquiera otras informaciones que las normas de rango legal le impongan y los protocolos de actuación a que hacen referencia el artículo 12 y el inciso c) del artículo 16 de esta ley.”** (subrayado y resaltado no es del original). Si bien es cierto, la normativa de protección de datos personales no contempla dentro de su ámbito de aplicación la inscripción de las bases de datos, bajo el presupuesto de “*buró de crédito*”, si contempla la inscripción de las mismas cuando se realice transferencia o comercialización de datos personales, como es en este caso en particular. Con respecto a los ejemplos que los denunciados utilizan para exponer sus servicios, con información obtenida de la plataforma del TSE y de Interdata, si bien es cierto, los datos expuestos mediante el ejemplo son datos de carácter irrestricto cuya definición según la Ley 8968 de repetida cita, en su artículo 3, inciso c) indica claramente: **“ARTÍCULO 3.- Definiciones: c) Datos personales de acceso irrestricto: los contenidos en bases de datos públicas de acceso general, según dispongan leyes especiales y de conformidad con la finalidad para la cual estos datos fueron recabados.”** (Resaltado no es del original), esto no quiere decir que los mismos puedan ser tratados (en este caso, el tratamiento se refiere a la extracción, transmisión y almacenamiento en una base de datos distinta), pues su calidad de irrestrictos es mientras permanezcan dentro de la base de datos que los recabó inicialmente, para lo cual no será necesario que medie el consentimiento informado, ya que estos datos se encuentran ahí recolectados para una finalidad específica, la cual está previamente establecida por Ley. Lo anteriormente indicado tiene asidero legal en el Principio de Calidad de la información, regulado dentro de la Ley de marras en el artículo 6, el cual indica: **“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.(...)”** (Resaltado no es del original). Esa adecuación al fin, se refiere a: **“Los datos de carácter personal serán recopilados con fines determinados, explícitos y legítimos, y no serán tratados posteriormente de manera incompatible con dichos fines. No se considerará incompatible el tratamiento posterior de datos con fines históricos, estadísticos o científicos, siempre y cuando se establezcan las garantías oportunas para salvaguardar los derechos contemplados en esta ley. (...).”** (Resaltado no es del original), por lo tanto, cuando los datos personales sean extraídos de dicha base de datos inicial, para una finalidad distinta para la cual fueron recabados inicialmente, como es en este caso se requiere necesariamente del consentimiento informado del titular de los datos personales para su tratamiento. Lo anterior además tiene sustento en el derecho de autodeterminación informativa, como derecho fundamental claramente establecido en el artículo 4 de la Ley de repetida cita: **“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.”, (Resaltado no es del original). Así las cosas, según lo expuesto hasta este punto lo procedente es declarar parcialmente con lugar la denuncia, por cuanto no queda debidamente demostrado que los denunciados hayan utilizado el correo personal del señor [NOMBRE 1] para remitirle información publicitaria. En lo que respecta a la utilización de datos personales sin desasociar de su titular en los ejemplos de sus servicios, **de oficio** se ordena a los denunciados abstenerse de utilizar los datos personales de los ciudadanos sin desasociar de su titular, o bien sin previo consentimiento informado de los mismos, para utilizarlos en sus ejemplos comerciales. Además, siendo que, de la prueba aportada a los autos, eventualmente se podría haber estado ante una falta de las señaladas en los artículos 29, 30 y 31 de la Ley No. 8968, **se ordena la apertura del procedimiento ordinario** señalado en el artículo 27 de dicha ley.

POR TANTO

Con fundamento en los numerales 1, 2, 4, 5, 7 y 16 de la Ley N° 8968; 12, 58, y 59 del Reglamento a dicha Ley:

- 1- Se declara parcialmente **CON LUGAR** la denuncia [NOMBRE 1] contra **ALUDEL LTDA** y [NOMBRE 2].
- 2- Se ordena **de oficio** a **ALUDEL LTDA**, abstenerse de utilizar los datos personales de los ciudadanos sin desasociar de su titular, o bien sin previo consentimiento informado de los mismos.
- 3- **Se ordena la apertura del procedimiento ordinario** señalado en el artículo 27 de la Ley No. 8968, para lo correspondiente.
- 4- Contra la presente resolución, de conformidad con el artículo 27 de la Ley No. 8968, procede el recurso de reconsideración, el cual deberá presentarse 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

Alm*