

23 de abril, 2023.
DAJ-C-0073-2023

Señor
Mainor Villalobos Rodríguez
Director
Dirección de Educación Privada

Asunto: Solicita clarificar si la facilitación de documentos contenidos en los expedientes institucionales a otras instancias por parte de esta Dirección infringe lo regulado en la Ley N° 8968.

Estimado señor:

Reciba un cordial saludo. En atención a su oficio DM-DVA-DEP-0307-04-2023 de fecha 17 marzo del 2023, procedemos a emitir el criterio requerido

I-Solicita clarificar si la facilitación de documentos contenidos en los expedientes institucionales a otras instancias por parte de esta Dirección infringe lo regulado en la Ley N°8968.

Primeramente, es importante referirnos a la Aplicación de la Ley de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales, N°8968.

Sobre el tema de la Ley de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales N° 8968, a través del criterio jurídico DAJ-C-0151-12-2021 del 13

de diciembre del 2021, emitido por esta Dirección, vinculante de acuerdo con el Decreto Ejecutivo 38170-MEP, se indicó lo siguiente:

“...a. Protección a la autodeterminación informativa

El artículo 24 de la Constitución Política garantiza a todas las personas una esfera de intimidad intangible, por lo que la información confidencial protegida y la determinación de esa naturaleza no es un asunto fijado discrecionalmente por la Administración, sino que debe estar expresamente ordenado en la Norma Magna o en la ley, por tratar derechos fundamentales, materia que califica como reserva de ley.

En virtud de ello, se promulgó la Ley N° 8968 “Protección de la Persona frente al tratamiento de sus Datos Personales”, cuyo objeto es garantizar derecho a la autodeterminación informativa en relación con la vida, actividad privada, otros derechos de la personalidad, la defensa de la libertad e igualdad en el tratamiento automatizado o manual, de los datos correspondientes a cada persona o sus bienes (Artículo 1). Su ámbito de aplicación alcanza 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...”

Sobre la aplicación de la Ley de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales, N.º 8968, es importante tener claro algunos conceptos que la ley señala en el artículo 3 y facilita aún más la interpretación de la misma:

ARTÍCULO 3.- Definiciones

(...)

a) Base de datos: cualquier archivo, fichero, registro u otro conjunto estructurado de datos personales, que sean objeto de tratamiento o

procesamiento, automatizado o manuales, cualquiera que sea la modalidad de su elaboración, organización o acceso.

b) Datos personales: cualquier dato relativo a una persona física identificada o identificable.

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.

d) Datos personales de acceso restringido: los que, aun formando parte de registros de acceso al público, no son de acceso irrestricto por ser de interés solo para su titular o para la Administración Pública.

e) Datos sensibles: información relativa al fuero íntimo de la persona, como por ejemplo los que revelen origen racial, opiniones políticas, convicciones religiosas o espirituales, condición socioeconómica, información biomédica o genética, vida y orientación sexual, entre otros.

f) Deber de confidencialidad: obligación de los responsables de bases de datos, personal a su cargo... de guardar la confidencialidad con ocasión del ejercicio de las facultades dadas por esta ley, principalmente cuando se acceda a información sobre datos personales y sensibles. Esta obligación perdurará aun después de finalizada la relación con la base de datos.

g) Interesado: persona física, titular de los datos que sean objeto del tratamiento automatizado o manual.

h) Responsable de la base de datos: persona física o jurídica que administre, gerencie o se encargue de la base de datos, ya sea esta una entidad pública

o privada, competente, con arreglo a la ley, para decidir cuál es la finalidad de la base de datos, cuáles categorías de datos de carácter personal deberán registrarse y qué tipo de tratamiento se les aplicarán.

i) Tratamiento de datos personales: cualquier operación o conjunto de operaciones, efectuadas mediante procedimientos automatizados o manuales y aplicadas a datos personales, tales como la recolección, el registro, la organización, la conservación, la modificación, la extracción, la consulta, la utilización, la comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma que facilite el acceso a estos, el cotejo o la interconexión, así como su bloqueo, supresión o destrucción, entre otros.

Aunado a lo anterior, el artículo 9 de la misma ley detalla la diferencia entre las diferentes categorías de datos:

ARTÍCULO 9.- Categorías particulares de los datos

Además de las reglas generales establecidas en esta ley, para el tratamiento de los datos personales, las categorías particulares de los datos que se mencionarán, se regirán por las siguientes disposiciones:

1.- Datos sensibles

Ninguna persona estará obligada a suministrar datos sensibles. Se prohíbe el tratamiento de datos de carácter personal que revelen el origen racial o étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, espirituales o filosóficas, así como los relativos a la salud, la vida y la orientación sexual, entre otros.

Esta prohibición no se aplicará cuando:

a) El tratamiento de los datos sea necesario para salvaguardar el interés vital del interesado o de otra persona, en el supuesto de que la persona

interesada esté física o jurídicamente incapacitada para dar su consentimiento.

b) El tratamiento de los datos sea efectuado en el curso de sus actividades legítimas y con las debidas garantías por una fundación, una asociación o cualquier otro organismo, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que se refiera exclusivamente a sus miembros o a las personas que mantengan contactos regulares con la fundación, la asociación o el organismo, por razón de su finalidad y con tal de que los datos no se comuniquen a terceros sin el consentimiento de las personas interesadas.

c) El tratamiento se refiera a datos que la persona interesada haya hecho públicos voluntariamente o sean necesarios para el reconocimiento, el ejercicio o la defensa de un derecho en un procedimiento judicial.

d) El tratamiento de los datos resulte necesario para la prevención o para el diagnóstico médico, la prestación de asistencia sanitaria o tratamientos médicos, o la gestión de servicios sanitarios, siempre que dicho tratamiento de datos sea realizado por un funcionario o funcionaria del área de la salud, sujeto al secreto profesional o propio de su función, o por otra persona sujeta, asimismo, a una obligación equivalente de secreto.

2.- Datos personales de acceso restringido

Datos personales de acceso restringido son los que, aun formando parte de registros de acceso al público, no son de acceso irrestricto por ser de interés solo para su titular o para la Administración Pública. Su tratamiento será permitido únicamente para fines públicos o si se cuenta con el consentimiento expreso del titular.

3.- Datos personales de acceso irrestricto

Datos personales de acceso irrestricto son los contenidos en bases de datos públicas de acceso general, según lo dispongan las leyes especiales y de conformidad con la finalidad para la cual estos datos fueron recabados.

No se considerarán contemplados en esta categoría: la dirección exacta de la residencia, excepto si su uso es producto de un mandato, citación o notificación administrativa o judicial, o bien, de una operación bancaria o financiera, la fotografía, los números de teléfono privados y otros de igual naturaleza cuyo tratamiento pueda afectar los derechos y los intereses de la persona titular. (...)

De lo anterior se desprende que existen “grupos” distintos de datos, cuyo propósito es regular el tratamiento que se le debe dar a cada uno conforme a lo establecido en la ley. Tienen diferentes características en cuanto a acceso, a los datos que resguardan, los permisos que requieren para acceder a la información, así como las restricciones y prohibiciones de cada uno.

Sobre si la facilitación de documentos contenidos en los expedientes institucionales a otras instancias por parte de esta Dirección infringe lo regulado en la Ley N° 8968.

Con relación a este tema, es importante traer a colación el criterio jurídico DAJ-C-0007-01-2023, de esta Dirección, en el cual se refirió también a la información que se maneja en las diferentes bases de datos indicando lo siguiente:

“...la base de datos de acceso irrestricto, que corresponden a los contenidos en bases de datos públicas, tienen la particularidad elemental que deben estar así dispuestos mediante una ley especial, como lo son

por ejemplo, los que soportan las bases del Tribunal Supremo de Elecciones. En el caso de los datos personales de acceso restringido, según la definición que brinda la Ley N.º 8968, se refieren a datos que siendo parte de bases de datos de acceso al público, no poseen la característica de irrestrictos, por ser de interés solo para la persona titular y la Administración, por lo que solo podrán ser tratados para fines públicos o si se cuenta con el consentimiento expreso del titular. No obstante, se debe estar a lo dispuesto en relación a las excepciones señaladas en la Ley N.º 8968 y su respectivo reglamento, sobre las cuales es posible el tratamiento de los datos personales de acceso restringido sin necesidad de contar con el consentimiento expreso del titular o del representante legal, según sea el caso, señalando textualmente:

“ARTÍCULO 8.- Excepciones a la autodeterminación informativa del ciudadano

Los principios, los derechos y las garantías aquí establecidos podrán ser limitados de manera justa, razonable y acorde con el principio de transparencia administrativa, cuando se persigan los siguientes fines:

- a) La seguridad del Estado.*
- b) La seguridad y el ejercicio de la autoridad pública.*
- c) La prevención, persecución, investigación, detención y represión de las infracciones penales, o de las infracciones de la deontología en las profesiones.*
- d) El funcionamiento de bases de datos que se utilicen con fines estadísticos, históricos o de investigación científica, cuando no exista riesgo de que las personas sean identificadas.*
- e) La adecuada prestación de servicios públicos.*

f) La eficaz actividad ordinaria de la Administración, por parte de las autoridades oficiales...”

Continuando con el criterio anterior, una vez que se aclaró la diferencia de las bases de datos de acceso irrestricto y acceso restringido, se hace referencia en el mismo criterio a la base de datos de carácter sensible, indicando lo siguiente:

“...Ahora bien, con respecto a los datos de carácter sensible, corresponden a la información relativa al fuero íntimo de las personas, como lo son el origen racial, opiniones políticas, convicciones religiosas o espirituales, orientación sexual, condición socioeconómica, entre otras, los cuales las personas no tienen obligación

“ARTÍCULO 9.- Categorías particulares de los datos (...) Esta prohibición no se aplicará cuando:

a) El tratamiento de los datos sea necesario para salvaguardar el interés vital del interesado o de otra persona, en el supuesto de que la persona interesada esté física o jurídicamente incapacitada para dar su consentimiento.

b) El tratamiento de los datos sea efectuado en el curso de sus actividades legítimas y con las debidas garantías por una fundación, una asociación o cualquier otro organismo, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que se refiera exclusivamente a sus miembros o a las personas que mantengan contactos regulares con la fundación, la asociación o el organismo, por razón de su finalidad y con tal de que los datos no se comuniquen a terceros sin el consentimiento de las personas interesadas.

c) El tratamiento se refiera a datos que la persona interesada haya hecho públicos voluntariamente o sean necesarios para el reconocimiento, el ejercicio o la defensa de un derecho en un procedimiento judicial.

d) El tratamiento de los datos resulte necesario para la prevención o para el diagnóstico médico, la prestación de asistencia sanitaria o tratamientos médicos, o la gestión de servicios sanitarios, siempre que dicho tratamiento de datos sea realizado por un funcionario o funcionaria del área de la salud, sujeto al secreto profesional o propio de su función, o por otra persona sujeta, asimismo, a una obligación equivalente de secreto...”

De esta manera, tanto los conceptos que establece la norma sobre las bases de datos, así como las excepciones señaladas resultan de relevancia, ya que según se puede notar, lo que se brinda a nivel normativo es una generalidad de conceptos que no resulta posible delimitarlos y encasillarlos en una base u otra, por lo cual, se debe atender según sea el caso y merece la interpretación por parte de la persona encargada de los mismos; aunado a que las excepciones establecidas añaden dificultad, ya que estos casos excepcionales permiten el tratamiento de los datos personales, aun cuando se traten de datos restringidos o sensibles, lo que resulta necesario considerar al atender una solicitud para suministrar información a otra instancia, ya que se puede estar frente a un caso considerado bajo estas excepciones.....De esta manera queda manifiesto que para la transferencia de datos personales, resulta necesario el consentimiento del titular, salvo si está frente a datos bajo los supuestos de excepción anteriormente señalados y los datos de carácter irrestricto, para lo cual resulta pertinente una valoración casuística por parte del responsable de

“Encendamos juntos la luz”

los datos personales a efecto de categorizar bajo que concepto se encuentran los datos personales solicitados, ya sea que se trate de datos de acceso irrestricto, datos con acceso restringido, datos con acceso restringido para fines públicos, o bien datos sensibles, última categoría que no entra en el ámbito regulatorio...”

De lo anterior se desprende que, para facilitar documentos o información contenidos en los expedientes institucionales a otras instancias, toda institución debe garantizarse que quién recabe la información clasifique a que grupo pertenece, siguiendo los requerimientos legales establecidas en la Ley N°8968 y así pueda darle el trámite y tratamiento que corresponde, tomando en consideración que, los datos de acceso irrestricto cuentan con esa naturaleza en tanto existe una norma que así se la otorga, como el ejemplo la información del tribunal supremo de elecciones, estos no requieren consentimiento informado del titular -en tanto existe norma que habilita el tratamiento-, en este mismo sentido las excepciones definidas por la Ley en su artículo 8, en todos los demás casos deberá existir, en principio, consentimiento de la persona

II- Sobre la Fiscalización de los Colegios Profesionales (Colegio de Licenciados y Profesores en Letras, Filosofía, Ciencias y Artes (COLYPRO)).

En cuanto a esta consulta es importante referirnos a la naturaleza de los Colegios Profesionales, entre ellos el Colypro, para lo cual existen diversos dictámenes de la Procuraduría General de la República, uno de los cuales es el Dictamen C-269-2012 del 16 de noviembre del 2012, donde se realizó un desarrollo sobre el tema de fiscalización que por ley pueden realizar los Colegios Profesionales, indicando en lo que interesa lo siguiente:

“II. Sobre la naturaleza de los Colegios Profesionales y la afiliación obligatoria

Tanto en doctrina como en jurisprudencia, se ha discutido en reiteradas ocasiones sobre la naturaleza jurídica de los colegios profesionales, tema que en el caso costarricense ha quedado establecido al considerarse los colegios profesionales como entidades corporativas de interés público, que trascienden a las simples asociaciones de derecho privado, pues actúan más allá de la defensa de sus miembros, teniendo finalidades de interés público. Al respecto, en el dictamen N° C-43-2011 del 24 de febrero de 2011, este órgano asesor indicó:

“Los Colegios Profesionales al ser obligatoriamente creados por ley –en razón de un interés público–, se encuentran sustraídos al “principio de libertad de formación y de organización” propios del principio asociativo puro; asimismo, al ser considerados como entes públicos no estatales que ejercen funciones públicas por delegación del Estado, necesariamente se encuentran sujetos al principio de legalidad, por lo que su competencia material y sobre quienes puede ejercer las potestades que el Estado le otorga, son aspectos que se encuentran definidos por ley. Es con la ley de creación que se configura el Colegio, se atribuye sus funciones, y se determina su composición y organización, sin perjuicio de que la Corporación en uso de las potestades reconocidas, también pueda establecer reglas de organización interna y de regulación del ejercicio profesional (reglas deontológicas).”

Los Colegios Profesionales son en consecuencia, entes públicos no estatales, que por los fines públicos que persiguen son dotados por el Estado de potestades de imperio, entre ellas la de regulación y control del ejercicio de la profesión que resguardan.

“Encendamos juntos la luz”

Las funciones públicas que ejercen los Colegios profesionales no se agotan entonces en la aplicación del régimen disciplinario, sino que se agregan también una serie de actividades relacionadas con la protección de la colectividad y el aseguramiento de la calidad y pericia de los profesionales. Tal como indicó esta Procuraduría en el dictamen señalado:

“Entre las funciones de interés público que estas corporaciones desempeñan, tenemos la defensa contra el ejercicio indebido de las profesiones, el velar porque no haya competencia desleal, procurar el progreso de determinadas disciplinas; y funciones de carácter público, como la fiscalización y control sobre el ejercicio de la profesión, lo que conlleva de forma implícita, potestades regulatorias y disciplinarias sobre sus miembros. En este orden de ideas, los Colegios Profesionales son titulares de potestades de imperio respecto de sus afiliados, a diferencia de las asociaciones privadas que no poseen dichas potestades. Reiteramos, hay un claro interés público en el correcto desempeño de las profesiones; por ello el Estado otorga funciones públicas a los Colegios, y en algunos casos, impone la incorporación forzosa para quienes deseen ejercer una determinada profesión.” (La negrita no es del original)

Precisamente por la importancia de la función que cumplen, se ha reconocido la posibilidad de que en la mayoría de las profesiones liberales se exija la colegiatura como requisito obligatorio para ejercer la profesión, y amoldar el ejercicio de esas actividades de interés público a los principios de moral, orden público y los derechos de terceros, tal y como lo exige la Constitución Política en su artículo 28[1]. Sobre la colegiatura obligatoria se pronunció la Sala Constitucional en la sentencia N° 5483-95 de las 9:33 horas del 6 de octubre de 1995, en la cual indicó en lo conducente:

“Encendamos juntos la luz”

“La libertad de asociarse o no asociarse, que garantiza el artículo 25 de la Constitución Política, no puede resultar infringida por el artículo 2 de la Ley Orgánica del Colegio de Cirujanos Dentistas (No. 5784), ni por las demás normas citadas que impiden el ejercicio profesional y la obtención del material odontológico, pues el artículo 25, en cuanto dispone que “nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna”, se refiere a aquellas situaciones, regidas por el principio de autonomía de la voluntad, en que sí queda al arbitrio de la persona resolver lo que corresponda porque la decisión sólo interesa, en primer término, al propio sujeto, en tanto crea o no conveniente unirse a otras personas para el logro de determinados propósitos. Y si en el ordenamiento jurídico se favorece la formación de esas asociaciones, ello es porque el Estado debe procurar el mayor bien de los gobernados y porque, en tesis general, la unión de personas redundará en beneficio de todo el grupo y de cada sujeto en particular. No es posible confundir esos casos con la inscripción o incorporación obligatoria en los Colegios profesionales, pues éstos tienen otra razón de ser y se organizan con una finalidad que va más allá del ámbito en que se desenvuelven los intereses del grupo o de la persona individualmente considerada. Es verdad que esos Colegios también actúan en interés común y en defensa de sus miembros; pero nótese que, aparte de ese interés, hay otro de mayor jerarquía que justifica establecer la colegiación obligatoria en algunas profesiones (las que generalmente se denominan “liberales”), puesto que, además del título que asegure una preparación adecuada, también se exige la estricta observancia de normas de ética profesional, tanto por la índole de la actividad que realizan esos profesionales, como por la confianza que en ellos depositan las personas que requieren sus servicios. Todo eso es de interés público, y el Estado delega en los Colegios la potestad de vigilar el correcto ejercicio de la profesión.” (La negrita no forma parte del original)

“Encendamos juntos la luz”

Es así como se ha reconocido el derecho de esas corporaciones de exigir la colegiatura obligatoria y analizar el cumplimiento de los requisitos para la incorporación de nuevos profesionales, no sólo desde el punto de vista formal, sino también de manera sustancial, colaborando con otras dependencias creadas al efecto y en cumplimiento de la ley, pues únicamente de esta manera puede evitarse el gran perjuicio causado a la sociedad por la incorporación de profesionales no aptos académica y éticamente para el ejercicio profesional. (Al respecto, ver también sentencia número 02-06364 de las 15:07 horas del 26 de junio 2002 de la Sala Constitucional)...”

En el caso específico del Colegio de Licenciados y Profesores, se trata de un Colegio Profesional creados por ley, específicamente el Artículo 34 de su ley orgánica, entre otras cosas establece que la Fiscalía esencialmente tiene por función velar por el fiel cumplimiento de esa ley, el Código Deontológico y los reglamentos del Colegio, por parte de todos los órganos e instancias de la Corporación y de sus colegiados en general. Fiscaliza y controla el ejercicio legal, ético y de las competencias de la profesión además de llevar a cabo los procesos de instrucción por denuncias presentadas contra los colegiados, sea de oficio o a instancias de parte.

Por lo anterior, al amparo de la ley señalada y por ser considerado el Colegio de Licenciados y Profesores, como un ente público no estatal que ejerce funciones públicas por delegación del Estado y necesariamente se encuentran sujetos al principio de legalidad, el facilitarle nóminas de personal docente de las instituciones educativas privadas, resultaría procedente, considerando lo señalado líneas atrás respecto al tratamiento de los datos, atendiendo el principio de adecuación al fin, en tanto los datos solicitados sean indispensables para que el colegio cumpla con su función.

Así las cosas, en razón del alcance de las consideraciones del presente criterio, se recomienda solicitar criterio técnico a la Procuraduría General de la República, previa coordinación con el Despacho de la señora Ministra.

Cordialmente,

Daniel Alejandro Jurado Laurentín
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos

Copia:

 Archivo/consecutivo.

Realizado por: Kennia Rojas González. Asesora Legal.

Revisado por: Félix Barrantes Silva. Jefe. Departamento de Contratación y Coordinación Interinstitucional.

Visto bueno: Mario Alberto López Benavides. Subdirector Jurídico.