

12 de julio de 2017
PJD-10-2017

Señora
Myriam Morera Guillén
Directora
División de Supervisión de Regímenes Colectivos

Estimada señora:

Mediante tarea que consta en el Sistema de Trámites, la División a su cargo nos consultó sobre la posibilidad de suscribir un convenio con la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS), para tener acceso a la información que consta en el Sistema Integrado de Pensiones (SIP) del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM). Al respecto, esta División de Asesoría Jurídica realizó el siguiente análisis:

I. Consulta

La consulta formulada a esta División es la siguiente:

Le agradezco su ayuda para determinar si modificando el objeto 3 del borrador de convenio, sería factible no perder el esfuerzo realizado, pero, ante todo, tener la posibilidad de acceso al SIP, para atender consultas y denuncias de los afiliados, que por Ley está asignado a SUPEN. Me parece inaudito que la CCSS le ponga trabas a la supervisión de SUPEN en cosas elementales como esta. Es importantísimo que la ley se modifique para que podamos supervisar este régimen en su totalidad.

II. Normativa aplicable

De interés para este caso se tiene la siguiente normativa:

a) Constitución Política

*Artículo 73.- Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine.
La administración y el gobierno de los seguros sociales estarán a cargo de una institución autónoma, denominada Caja Costarricense de Seguro Social...*

PJD-10-2017

Página 2

b) Ley del Régimen Privado de Pensiones Complementarias, N° 7523

Artículo 33. Regulación del régimen

El Régimen de Pensiones será regulado y fiscalizado por una Superintendencia de Pensiones, como órgano de máxima desconcentración, con personalidad y capacidad jurídicas instrumentales, y adscrito al Banco Central de Costa Rica.

La Superintendencia de Pensiones autorizará, regulará, supervisará y fiscalizará los planes, fondos y regímenes contemplados en esta Ley, así como aquellos que le sean encomendados en virtud de otras leyes, y la actividad de las operadoras de pensiones, de los entes autorizados para administrar los fondos de capitalización laboral y de las personas físicas o jurídicas que intervengan, directa o indirectamente, en los actos o contratos relacionados con las disposiciones de esta Ley.

Artículo 37. Supervisión del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte

Las atribuciones de la Superintendencia en relación con el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte que administra la CCSS serán las siguientes:

- a) Presentar, anualmente, a la Junta Directiva de la CCSS y el Comité de Vigilancia un informe de la situación del Régimen y las recomendaciones para mejorar su administración y su equilibrio actuarial.*
- b) Supervisar que la inversión de los recursos y la valoración de la cartera de inversiones se realice de acuerdo con la ley.*
- c) Definir el contenido, la forma y la periodicidad de la información que debe suministrar la CCSS a la Superintendencia sobre la situación financiera del régimen.*
- d) Supervisar el sistema de calificación de la invalidez.*

c) Ley de Protección de la Persona frente al tratamiento de sus datos personales, N° 8968

Artículo 2.- Ámbito de aplicación

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.

Artículo 3.- Definiciones

Para los efectos de la presente ley se define lo siguiente:

- 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.*

PJD-10-2017

Página 3

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 y del personal de la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes (Prodhav), 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.

[...]

Artículo 5.- Principio de consentimiento informado

1.- Obligación de informar

Cuando se soliciten datos de carácter personal será necesario informar de previo a las personas titulares o a sus representantes, de modo expreso, preciso e inequívoco:

a) De la existencia de una base de datos de carácter personal.

b) De los fines que se persiguen con la recolección de estos datos.

c) De los destinatarios de la información, así como de quiénes podrán consultarla.

d) Del carácter obligatorio o facultativo de sus respuestas a las preguntas que se le formulen durante la recolección de los datos.

e) Del tratamiento que se dará a los datos solicitados.

f) De las consecuencias de la negativa a suministrar los datos.

g) De la posibilidad de ejercer los derechos que le asisten.

h) De la identidad y dirección del responsable de la base de datos...

Cuando se utilicen cuestionarios u otros medios para la recolección de datos personales figurarán estas advertencias en forma claramente legible.

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.

No será necesario el consentimiento expreso cuando:

a) Exista orden fundamentada, dictada por autoridad judicial competente o acuerdo adoptado por una comisión especial de investigación de la Asamblea Legislativa en el ejercicio de su cargo.

b) Se trate de datos personales de acceso irrestricto, obtenidos de fuentes de acceso público general.

c) Los datos deban ser entregados por disposición constitucional o legal.

PJD-10-2017

Página 4

Se prohíbe el acopio de datos sin el consentimiento informado de la persona, o bien, adquiridos por medios fraudulentos, desleales o ilícitos.

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.*

III. Antecedentes

- Mediante oficio SP-970-05 del 26 de mayo de 2005, la SUPEN solicitó a la Gerencia de Pensiones de la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS):

1. Disponer de un acceso directo al Sistema Integrado de Pensiones (SIP) en modo de consulta, con todas las medidas de seguridad necesarias que imposibiliten la modificación de los datos contenidos en el mismo. Interesa a la Supen poder consultar y extraer de las bases de datos del SIP, información relevante para los procesos de supervisión que la Ley de Protección al Trabajador le encomienda...

- En el criterio DJ-4468-05 del 26 de agosto de 2005, de la Dirección Jurídica de la CCSS, recomendó lo siguiente en relación con lo solicitado por SUPEN:

... se considera oportuno que, para cumplir con dicha solicitud, se proceda a suscribir un convenio. Para suscribir dicho convenio, deberá contarse con los criterios técnicos que sean necesarios – en particular de expertos en tecnologías de la información-; además, deberá contemplarse claramente el costo del servicio, que deberá ser cubierto por la SUPEN; y una cláusula de confidencialidad en la que se haga responsable del uso que se le dé a la información suministrada, según lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley Constitutiva de la Caja...

- En virtud de esta respuesta, la División de Supervisión de Regímenes Colectivos consultó a esta Asesoría Jurídica

...si debe la Superintendencia de Pensiones (SUPEN) firmar un Convenio con el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social (IVM) para efectos de tener acceso a sus bases de datos....

PJD-10-2017

Página 5

- Mediante dictamen PJD-044, del 15 de diciembre de 2005, esta Asesoría Jurídica, en lo que interesa, indicó:

CONCLUSIONES

La función de supervisión que ostenta la Superintendencia de Pensiones de conformidad con la Ley N° 7983 y la Ley N° 7523, sobre el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, promueve las sanas prácticas de gestión de parte de los administradores en los fondos que administran, basado en principios de transparencia necesarios para la información que debe ser suministrada por los administradores respectivos, la cual debe estar disponible en todo momento, precisamente para el correcto funcionamiento tanto de los regímenes de pensiones básicos como de aquellos que brinden protección complementaria para los casos de invalidez vejez y muerte. Es por lo anterior, que tal y como lo hemos señalado nosotros y la propia Dirección Jurídica de la Caja Costarricense del Seguro Social, la información solicitada debe ser facilitada a la Superintendencia de Pensiones, en razón de las facultades y competencias que le ha otorgado la ley.

Sin embargo, a diferencia de la Dirección Jurídica mencionada, consideramos que en virtud del principio de legalidad no se requiere la suscripción de un Convenio entre la Superintendencia de Pensiones con el IVM de la CCSS, dada la potestad legal que le es conferida a la SUPEN en cuanto a su función de supervisar el Régimen del IVM, así como de “Definir el contenido, la forma y la periodicidad de la información que debe suministrar la CCSS a la Superintendencia sobre la situación financiera del régimen.”, tal y como lo señala el inciso c) del artículo 37 de la Ley N° 7523 reformada por el artículo 79 de la Ley N° 7983... [El resaltado no pertenece al original].

- Según nota SP-2430-2005, de fecha 20 de diciembre de 2005, se informó a la Gerencia de Pensiones de la CCSS la posición de SUPEN, respecto a que no se requiere la suscripción de un convenio entre las dos instituciones, para que la Superintendencia tenga acceso a la información solicitada.
- No obstante, lo anterior, mediante dictamen DJ 4995-2006 del 15 de agosto de 2006, la Dirección Jurídica de la CCSS reiteró lo indicado en el criterio DJ-4468-05, e indicó:

En el caso objeto de la consulta, la solicitud se plantea por parte de la Superintendencia de Pensiones, la cual es una entidad de Derecho Público; por ello y al existir disposición legal que le faculta a obtener la información necesaria para la supervisión y fiscalización que le corresponde, en el tanto se determine que la información solicitada será empleada en propósitos de indudable interés público y que exista la autorización previa de la Junta Directiva, la Presidencia Ejecutiva o la Gerencia respectiva para su entrega; ésta podría suministrarse, ello teniendo en consideración que la información a suministrar se encuentre en poder de la Caja, que el costo de su suministro sea cubierto por el solicitante, y que el uso que de ella haga el gestionante sería de su exclusiva responsabilidad...

PJD-10-2017

Página 6

- El 19 de octubre de 2010, la Procuraduría General de la República, en el dictamen C-212-2010, se refirió a los alcances de la supervisión del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte por parte de la SUPEN, y concluyó

1. *La autonomía de gobierno que la Constitución Política reconoce a la Caja Costarricense de Seguro Social, artículo 73, impide que cualquier organismo externo pueda intervenir en la administración y el gobierno de los seguros sociales y en particular, el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte.*

2. *El artículo 73 de la Constitución Política se constituye en límite para el legislador que no puede emitir ninguna disposición que violente dicha norma. En igual forma, la interpretación de toda norma jurídica de grado inferior y cualquier actuación administrativa se subordinan al especial grado de autonomía de la Caja Costarricense de Seguro Social.*

3. *De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la Caja Costarricense de Seguro Social no solo no puede ser regulada sino que es a ese Ente a quien le corresponde regular con carácter **exclusivo y excluyente** las prestaciones propias de los seguros sociales, incluyendo las condiciones de ingreso del régimen, los beneficios otorgables y demás aspectos que fueren necesarios. Este límite se impone en relación con el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte a cargo de la CCSS.*

4. *La Ley de Protección al Trabajador respeta esa autonomía de la CCSS, ya que excluye que dicho Ente sea regulado.*

5. *La competencia de la Superintendencia de Pensiones está referida a la supervisión del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte. Le está prohibido extender la supervisión a algún otro régimen o seguro social a cargo de la Caja. Por lo que toda actividad de la CCSS que no forme parte del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte está excluida de la supervisión de la Superintendencia de Pensiones.*

6. *Se sigue de lo expuesto que la Superintendencia de Pensiones no puede ejercer una supervisión integral, comprensible de “todas las actuaciones que realiza la CCSS en el cumplimiento de sus funciones y obligaciones”. El principio de legalidad le impide extender su competencia más allá de lo dispuesto por el legislador. La SUPEN debe limitarse a supervisar el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte sin ninguna pretensión de supervisar el resto de la Caja.*

7. *Del artículo 37 de la Ley 7523 se deriva que la Caja Costarricense de Seguro Social debe presentar a la SUPEN la información sobre la situación financiera del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte que la Superintendencia le solicite.*

8. *En relación con esa información financiera, la SUPEN puede establecer qué informes o documentos requiere, cómo los quiere y la periodicidad del suministro. La condición es que se trate de información financiera y que esta concierna el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte.*

9. *Esa información financiera permite a la Superintendencia evaluar la solidez financiera del Régimen y su equilibrio actuarial, a efecto de informar a la CCSS y al Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero.*

10. *El inciso b) del artículo 37 de la citada Ley permite a la Superintendencia y por ende, al Superintendente fiscalizar la inversión de los recursos del Régimen y la valoración de la cartera de inversiones.*

11. *Por lo que la Superintendencia de Pensiones debe supervisar que las inversiones que realice la CCSS con fondos del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte respeten lo dispuesto en la*

PJD-10-2017

Página 7

Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social y sus reformas y, en lo que resulten aplicables, las disposiciones de la Ley de Protección al Trabajador.

12. En razón de la autonomía de la Caja Costarricense de Seguro Social y por cuanto el artículo 36 no resulta aplicable a dicho Ente, la Superintendencia de Pensiones no está facultada para dictar políticas respecto de la composición y valoración de la cartera de inversiones del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte.

13. Si bien corresponde a la SUPEN supervisar el sistema de calificación de la invalidez en el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, el legislador no le ha atribuido velar por la oportuna y correcta concesión de los beneficios concretos que otorgue.

14. Las acciones directas de supervisión, verificación, inspección o vigilancia que el artículo 58 de la Ley de Régimen Privado de Pensiones Complementarias autoriza a la SUPEN están referidas a las entidades reguladas. Por consiguiente, dicho numeral no resulta aplicable a la Caja Costarricense de Seguro Social.

15. El derecho de autodeterminación informativa protege de manera especial los datos sensibles, entre los cuales se encuentran los relativos a la salud de la persona.

16. Dicho derecho fundamental impide que personas no autorizadas puedan tener acceso a los expedientes donde conste información sobre el estado de salud de una paciente. Derecho que a nivel legal reafirma el artículo 2 de la Ley sobre Derechos y deberes de las personas usuarias de los servicios de salud públicos y privados, N. 8239 de 2 de abril de 2002.

17. Entre los terceros autorizados para tener acceso a la información sobre la salud de los beneficiarios del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte no se encuentra la Superintendencia de Pensiones. Por consiguiente, ese acceso solo puede ser posible si la persona a quien corresponden esos datos autoriza expresamente tal acceso. De lo contrario, le resulta prohibido a la CCSS permitir tal acceso.

18. Salvo disposición expresa del legislador, el control de la Caja Costarricense de Seguro Social como ente público se regula por lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y la Ley General de Control Interno. Normas a las cuales se subordinan los reglamentos emitidos por las autoridades administrativas, incluido el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero o la Superintendencia de Pensiones...

- El 1 de marzo de 2016, mediante oficio SP-246-2016, este órgano de supervisión remitió a la Gerencia de Pensiones de la CCSS, copia de un borrador de convenio, que data de 2006, "...a efecto de que la SUPEN cuente con acceso, en modo de consulta, al Sistema Integrado de Pensiones de la Caja Costarricense de Seguro Social".
- La Gerencia de Pensiones de la CCSS, mediante oficio GP-10084-2017, del 20 de febrero de 2017, objetó la firma del convenio y adjuntó el criterio de la Asesoría Legal de la CCSS, oficio ALGP-52-2017 del 13 de febrero de 2017. Entre otros, en dicho criterio legal se alega lo señalado por la Procuraduría General de la República en el dictamen C-212-2010, como sigue:

3) Criterio

Conforme a lo anterior es claro para esta asesoría cuales son las funciones de supervisión que la SUPEN puede ejercer respecto al régimen de Invalidez Vejez y Muerte, que dentro de ese

PJD-10-2017

Página 8

límite de supervisión no figura el tener acceso a los sistemas de Información con que cuenta la institución, lo que incluye el Sistema integrado de pensiones.

*Que en el Dictamen 212-2010 antes citado, indica con claridad la información que debe remitir la institución a la Superintendencia de Pensiones de comentario y que se estima oportuno reiterar en éste apartado, ‘ Del artículo 37 de la ley 7523 se deriva que la Caja Costarricense de Seguro Social debe presentar a la SUPEN la información sobre la situación financiera del Régimen de Invalidez Vejez y Muerte que la Superintendencia le solicite ’, ahora si bien es cierto a la SUPEN le corresponde también supervisar el Sistema de calificación de la Invalidez en el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, tal y como se dijo en mencionado dictamen dicha supervisión tiene sus límites ‘... el legislador no le ha atribuido velar por la oportuna y correcta concesión de los beneficios concretos que otorgue y además debe tomarse en cuenta que El derecho de autodeterminación informativa protege de manera especial los datos sensibles, entre los cuales se encuentra los relativos a la salud de la persona’, razón por la que la suscrita estima que, cualquier dato contenido en el **Sistema Integrado de Pensiones de la Caja Costarricense del Seguro Social que refiere a la condición de salud del asegurado debe tenerse por dato sensible y en ese sentido la Superintendencia no debe contar con acceso al citado Sistema de información de repetida cita, pues no solo trasgrede la autodeterminación informativa que debe proteger esos datos sensibles, sino además que el hecho de requerir a dicho Sistema informativa sobrepasa los alcances de la supervisión que por vía legal puede y debe efectuar la Superintendencia de Pensiones***

*En consecuencia, esta asesoría considera que suscribir un convenio con la Superintendencia de Pensiones para que ésta tenga acceso al Sistema Integrado de Pensiones, traspasa los alcances de sus potestades respecto a la función supervisora del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, lo que además haría incurrir a la institución en una violación del principio de legalidad el cual faculta a la administración a actuar únicamente conforme a lo dispuesto de manera expresa por la normativa y no de manera amplia e interpretativa, ergo, **la institución debe remitir únicamente la información financiera que por vía legal está compelida a suministrar a la Superintendencia de Pensiones y en relación a la supervisión del Sistema de Calificación de la Invalidez en el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, ‘...el legislador no le ha atribuido velar por la oportuna y correcta concesión de los beneficios concretos que otorgue...’** incluyendo los datos sensibles relativos a la salud de la persona que el Sistema Integrado de Pensiones o en los expedientes se localicen ... [La negrita no es del original].*

IV. Análisis de fondo

Según se desprende de los antecedentes, en el 2005 y 2006 la Caja Costarricense de Seguro Social estuvo anuente a que SUPEN tuviera acceso, en modo de consulta, a la información que consta en el SIP (así se desprende del oficio DJ 4995-2006 del 15 de agosto de 2006).

PJD-10-2017

Página 9

Sobre esta premisa parece haberse redactado el borrador de convenio que fue remitido a la Gerencia de Pensiones por medio del oficio SP-246-2016. No obstante, dicho convenio fue rechazado por la Asesoría Legal de la Gerencia de Pensiones (oficio ALGP-52-2017), entre otros, debido a que fue analizado a la luz de lo indicado por la Procuraduría General de la República en el dictamen C-212-2010.

Por ser de interés para atender la consulta formulada a esta División, de seguido se transcriben las cláusulas primera y segunda del borrador de convenio mencionado, dado que son las que definen el objeto y enlistan el tipo de información a la cual se busca tener acceso:

CLAUSULA PRIMERA: DEL OBJETO: Este convenio tiene como objeto que la SUPEN acceda a la información de las bases de datos de la CAJA, a modo de consulta en el Sistema Integrado de Pensiones (SIP) del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte (historial de pagos e historial de aportaciones), con el fin de cumplir los siguientes objetivos:

- 1. Evacuar denuncias y consultas realizadas a la Superintendencia de Pensiones.*
 - 2. Presentar, al Consejo Nacional, un informe trimestral sobre la evolución de los sistemas de pensiones y la situación de los entes supervisados.*
 - 3. Fiscalizar el otorgamiento de los beneficios por parte de los entes supervisados.*
- [Lo resaltado no es del original].

CLAUSULA SEGUNDA. DE LA INFORMACIÓN POR ACCESAR. La CAJA mantendrá el acceso de la información correspondiente a sus bases de datos del Sistema Integrado de Pensiones (SIP) del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, poniendo a disposición de SUPEN la siguiente información:

- 1. Historial de pagos realizados para cada pensionado del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte.*
- 2. Historial de cuotas aportadas por cada afiliado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte.*
- 3. Y a partir del próximo año, sea 2007, al Historial de pagos realizados a pensionados del Régimen No Contributivo.*
- 4. Cualquier otra por acuerdo de partes.*
- 4. El acceso a la información podrá realizarse vía remota en el momento que la SUPEN así lo requiera consultar. [Lo resaltado es del original].*

En cuanto al objeto, es importante tener presente que, tal y como lo indicó la Procuraduría en el dictamen C-212-2010, la SUPEN se encuentra limitada a ejercer la supervisión del RIVM, únicamente en relación con aquellos aspectos que se refiere el artículo 37 de la Ley N° 7523. Debido a que esa norma no otorga a este órgano la competencia para velar por la oportuna y correcta concesión de los beneficios que otorgue ese régimen, lleva razón la Gerencia de Pensiones al objetar la firma del borrador que le fue remitido, el cual, en el punto 3 de la cláusula primera, excede las facultades de supervisión otorgadas a SUPEN.

PJD-10-2017

Página 10

Ahora bien, en cuanto al tipo de información que interesa a SUPEN, en el oficio ALGP-52-2017, la Asesoría Legal de la Gerencia de Pensiones señala:

*...debe tomarse en cuenta que 'El derecho de autodeterminación informativa protege de manera especial los datos sensibles, entre los cuales se encuentran los relativos a la salud de la persona' razón por lo que la suscrita estima que, **cualquier dato contenido en el Sistema Integrado de Pensiones de la Caja Costarricense del Seguro Social que refiera a la condición de salud del asegurado debe tenerse por dato sensible** y en ese sentido la Superintendencia no debe contar con acceso al citado sistema de información de repetida cita [...]*

*la institución debe remitir únicamente la información financiera que por vía legal está compelida a suministrar a la Superintendencia de Pensiones y en relación a la supervisión del Sistema de Calificación de la Invalidez en el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, '...el legislador no le ha atribuido velar por la oportuna y correcta concesión de los beneficios concretos que otorgue...' **incluyendo los datos sensibles relativos a la salud de la persona que en el Sistema Integrado de Pensiones o en los expedientes se localicen...** [El resaltado es nuestro].*

De acuerdo con lo anterior, dar el acceso solicitado por SUPEN implica una violación al principio de autodeterminación informativa, pues en el SIP se localizan datos sensibles relativos a la salud de las personas, los cuales no forman parte de la *información financiera* relacionada con el RIVM, que es la única que debe ser suministrada por la CCSS a esta Superintendencia.

Al respecto, es importante aclarar que para efectos de la supervisión que realiza SUPEN, incluyendo aquella relacionada con el sistema de calificación de la invalidez, resulta irrelevante tener acceso a información sobre la salud de las personas. Por esa razón, no se hizo mención alguna a este tema en la cláusula segunda del convenio.

La cláusula segunda propuesta se refiere únicamente a información financiera, la cual resulta relevante para la supervisión que realiza este órgano, en particular para elaborar los informes sobre la situación del Régimen que de acuerdo con el artículo 37 de la Ley 7523 debe presentar, anualmente, a la Junta Directiva de la CCSS y el Comité de Vigilancia; así como los que trimestralmente le requiere el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero de Conformidad con el artículo 38 de esa misma Ley.

PJD-10-2017

Página 11

En virtud de lo anterior, esta asesoría recomienda revisar el borrador de convenio remitido a la Gerencia de Pensiones por medio del oficio SP-246-2016 y ajustarlo a la luz de los comentarios aquí expuestos; en particular, se recomienda analizar cuidadosamente cuál es el tipo de información a la que se requiere tener acceso, la cual debe responder a las atribuciones otorgadas a esta Superintendencia en el artículo 37 de la Ley 7523.

Es importante indicar, además, que la CCSS ha suscrito convenios con la Junta de Pensiones del Magisterio Nacional (JUPEMA) y con el Poder Judicial (en su condición de administrador del Fondo de Jubilaciones y Pensiones de los empleados de ese Poder), por medio de los cuales les ha dado acceso al SIP, en modo de consulta, estableciendo diferentes niveles de acceso, sin requerir el consentimiento informado o una norma autorizante, ya que, según lo consignado en estos instrumentos, con dicho acceso se busca colaborar en el cumplimiento de las funciones que les han sido asignadas en su condición de regímenes básicos de pensiones.

No encuentra razón esta asesoría por la cual este órgano no pueda solicitar igual trato, siempre que quede claro que dicha información será utilizada con fines de supervisión, y no se tendrá acceso alguno a la información sobre salud arriba mencionada.

Es importante indicar que aplica en este caso el artículo 8 de la Ley 8968, el cual contempla y regula aquellas situaciones jurídicas excepcionales en que es lícito el tratamiento de datos sin el consentimiento informado. Específicamente, se destaca lo dispuesto en los incisos b, d, e, y f), según los cuales:

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:

[...]

b) La seguridad y el ejercicio de la autoridad pública.

[...]

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.

PJD-10-2017

Página 12

Sobre este tema en el dictamen C-123-2012 de la Procuraduría se establece que:

... si bien la Ley de Protección de la Persona frente al tratamiento de sus Datos Personales ha establecido un régimen de garantías sustantivas e institucionales para tutelar el derecho de las personas al control del flujo de sus datos personales – artículo 4 LPDATA –, lo cierto es que la misma Ley, a modo de excepción, considera que no se suscita lesión en aquel supuesto en que el tratamiento de los datos se utilice con fines estadísticos, históricos o de investigación científica. Esto a condición, sine qua non, de que exista una garantía jurídica y técnica de que no concurra riesgo de que las personas sean identificadas (Art.8.d LPDATA in fine).

Debe insistirse. El artículo 8.d LPDATA precisa que para la configuración del supuesto excepcional allí contemplado, deben existir garantías de privacidad que aseguren que ese tratamiento de los datos, aunque sea para fines estadísticos - impida el riesgo de que las personas sean identificadas. [El subrayado no es del original].

Analizada la lista de excepciones trascrita, es claro que la Superintendencia de Pensiones es una autoridad pública que se ve cobijada por las situaciones previstas en los incisos b), e) y f) del artículo 8, sobre todo si se considera que se encuentra encargada de autorizar, regular, supervisar y fiscalizar los planes, fondos y regímenes que le sean encomendados por ley.

V. Conclusiones

1. La SUPEN se encuentra limitada a ejercer la supervisión del RIVM, únicamente en relación con aquellos aspectos que se refiere el artículo 37 de la Ley N° 7523. Debido a que esa norma no otorga a este órgano la competencia para velar por la oportuna y correcta concesión de los beneficios que otorgue ese régimen, lleva razón la Gerencia de Pensiones al objetar la firma del borrador que le fue remitido por medio del oficio SP-246-2016, el cual, en el punto 3 de la cláusula primera, excede las facultades de supervisión otorgadas a SUPEN.

2. El acceso a la información del SIP, es un insumo que la Superintendencia utilizaría única y exclusivamente para el ejercicio de las funciones de supervisión asignadas por ley, con el fin de proteger el interés público. La transferencia de esta información no requiere del consentimiento informado de las personas, ya que al ser la Superintendencia de Pensiones una autoridad pública, se ve cobijada por las situaciones jurídicas excepcionales previstas en los incisos b), e) y f) del artículo 8 de la Ley 8968.

PJD-10-2017

Página 13

VI. Recomendación

Se recomienda revisar el borrador de convenio remitido a la Gerencia de Pensiones por medio del oficio SP-246-2016 y ajustarlo a la luz de los comentarios aquí expuestos; en particular, se recomienda analizar cuidadosamente cuál es el tipo de información a la que se requiere tener acceso, la cual debe responder a las atribuciones otorgadas a esta Superintendencia en el artículo 37 de la Ley 7523.



Realizado por: Giselle Vargas Berrocal



Revisado: por Jenory Díaz Molina



Aprobado por: Nelly Vargas Hernández

División Asesoría Jurídica