



CENTRAL DE RIESGOS CREDITICIOS: UNA VUELTA AL PASADO

El pasado 16 de julio del corriente año el Poder Ejecutivo envió un proyecto de ley referente al derecho a la protección de datos de carácter personal con respecto a la Central de Riesgos Crediticios a cargo del Banco Central del Uruguay.

Creemos que el proyecto contiene varias contradicciones: por un lado persigue proteger el derecho de acceso a la información pública y el derecho de protección de datos personales, y por otro, vulneraría este derecho entendido como *“el nuevo rostro del derecho a la intimidad”*.¹

En efecto, se **“escracha” o somete a escarnio público** a un ciudadano, generando el dilema si el gobierno debe propiciar la divulgación pública de los deudores o esto queda en su **esfera íntima**.²

Siguiendo ilustre doctrina es crucial la **búsqueda del equilibrio entre privacidad y acceso**.³

Doctrinariamente se entiende que **“lo íntimo** sería la parte de nuestra conducta que nosotros reservamos para nosotros mismos aunque de ella pudieran ser testigos otras personas que nosotros admitimos y el derecho a la intimidad, en consecuencia, sería el derecho a impedir que los terceros penetren en ese ámbito reservado sin nuestra autorización”.

A saber, **la intimidad** refiere al “conjunto de características biológicas, psicológicas, éticas, espirituales, socioeconómicas y biográficas de una persona que forman parte de

¹ DELPIAZZO, cit. por DURÁN MARTÍNEZ, Augusto, “Derecho a la protección de datos personales y al acceso a la información pública”, ed. Amalio Fernández, 1ª ed., setiembre de 2009, Mdeo., p. 12.

² Diario “El País”, “¿Picota o transparencia?: deudores, evasores y malos médicos en la web”, domingo 25 de julio de 2010, Sección A, p. 8.

³ Puede consultarse: DELPIAZZO, Carlos, “A la búsqueda del equilibrio entre privacidad y acceso”, en “Protección de datos personales y acceso a la información pública”, V.V.A.A., coordinador Carlos E. Delpiazzo, 1ª. ed., marzo de 2009, 9-22.

su vivencia o conciencia, comprendiendo no sólo el ámbito mínimo del individuo consigo mismo (el derecho a estar solo) sino también lo que el individuo realiza en su hogar, fuera de la vista de los demás, y aún los hechos y circunstancias que, aunque se desarrollen en lugares públicos o puedan ser observados por otros, la persona no tiene interés en que se propaguen”.⁴

Por ello junto a los argumentos que diremos a continuación, sostenemos que **el proyecto vulneraría el derecho a la intimidad** y consecuentemente **sería inconstitucional**.

En efecto, el proyecto **consta de cinco artículos**, el primero refiere a los Registros a cargo del Banco Central del Uruguay, el segundo al plazo del registro, el tercero a la innecesariedad del previo consentimiento de los titulares de datos personales, el cuarto se denomina derecho de acceso y el último alude a la responsabilidad.

Indica que su **objeto** es “(...) establecer el **marco jurídico claro y necesario, para garantizar el derecho a la protección de datos de carácter personal con respecto a la Central de Riesgos Crediticios a cargo del Banco Central del Uruguay**”.

En efecto, el proyecto **contraviene** lo preceptuado por la **normativa vigente, a pesar de que persiguió -según la exposición de motivos- efectuar los ajustes regulatorios en la materia (en especial, en relación a la ley N° 18.331**.

A nuestro juicio las soluciones proyectadas se encuentran **bastante lejos del propósito** perseguido.

Estimamos que dicha fundamentación contiene una contradicción que se observa en el artículo 1º del proyecto que señala: “Declárase que la Central de Riesgos Crediticios que administra el Banco Central del Uruguay, está regulada por la Ley N° 18.331 de 11 de agosto de 2008” y luego continúa “(...), **con las modificaciones y precisiones establecidas en los artículos siguientes**”(destacado nuestro).

La **vulneración a la citada ley** se advertiría en los siguientes puntos:
1) **Artículo 3º**: Establece que el tratamiento de datos personales en la Central **no requerirá el previo consentimiento del titular**, tal como lo preceptúa el art. 9 inciso 3 literales B y C, y el artículo 17 inciso 3 literal B de la Ley N° 18.331).

⁴ DELPIAZZO, Carlos E., “A la búsqueda del equilibrio entre privacidad y acceso”, cit., p. 13.

Si recordamos la ley, estableció como uno de sus **principios rectores** el previo consentimiento informado.

Se ha indicado que la importancia de este principio radica en que *“constituye el medio o la modalidad a través de la cual el interesado tiene la oportunidad de elegir el nivel de protección que le dará a la información sobre su persona, por eso debe tratarse de una expresión de voluntad consciente e informada”* (la cursiva es de los autores).⁵

Sin perjuicio de ello, el legislador considera que no es necesario en aplicación de los literales B) y C) del inciso 3° del artículo 9, que establecen que no es necesario el previo consentimiento cuando:

“B) Se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado o en virtud de una obligación legal.

C) Se trate de listados cuyos datos se limiten en el caso de personas físicas a nombres y apellidos, documento de identidad, nacionalidad, domicilio y fecha de nacimiento. En el caso de personas jurídicas, razón social, nombre de fantasía, registro único de contribuyentes, domicilio, teléfono e identidad de las personas a cargo de la misma.”

Respecto al **literal B)**, estimamos que **los datos no se recaban para el ejercicio de una función propia de un Poder del Estado.**

Como sabemos el Banco Central fue creado por el artículo 196 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay de 1967, al tenor de cual “Habrá un Banco Central de la República, que estará organizado como ente Autónomo y tendrá los cometidos y atribuciones que determine la ley aprobada por el voto de la mayoría absoluta del total de componente de cada Cámara”, consecuentemente no integra el Estado Persona Pública Menor.

La doctrina al analizar el citado literal ha indicado que “La primera aparece un tanto amplia, tendría su justificación en **no afectar el normal funcionamiento de determinadas actividades estatales.** A modo de ejemplo podría citarse la actividad registral, como el registro civil o el registro de la propiedad mueble o inmueble”.⁶

⁵ COLOMBO, Roberto Martín, PESCE CUTRI, Martín, “Protección de datos personales”, Revista CADE, Profesionales & Empresas, t. II, noviembre de 2009, p. 21.

⁶ COLOMBO, Roberto Martín, PESCE CUTRI, Martín, “Protección de datos personales”, cit., p. 24.

Más aún, respecto a dicha excepción se sostiene que “(...) **admitirla con esa generalidad para el ejercicio de la función administrativa podría ser riesgoso y provocar resultados contradictorios con la finalidad perseguida en la ley**”.⁷

La segunda excepción prevista en el literal B) -“**en virtud de una obligación legal**”-, si bien **parecería no vulnerarse** en la especie, ya que se justifica en que una norma de igual jerarquía (ley) dispone la obligatoriedad de recabar ciertos datos, **plantea dudas ante el cuestionamiento de constitucionalidad del proyecto** sometido a estudio.

En lo que refiere al **literal C)**, **la Central no comprende sólo los datos meramente identificatorios** a los que refiere.

Se señala que estos datos serían el nombre, apellido, documento de identidad, nacionalidad, domicilio y fecha de nacimiento para las personas físicas.

En el caso de las personas jurídicas, la razón social, el nombre de fantasía, el número de registro único tributario, domicilio, teléfono e identidad de las personas que la representan.⁸

No obstante ello, como sabemos, la Central maneja datos que no son “meramente identificatorios” de las personas físicas y jurídicas, sino todo lo contrario, el Dr. Alberto Varela entiende que “(...) la información disponible en esta central aporta gran cantidad de datos que refiere a la intimidad de las personas. “Se sabe si alguien tiene tarjetas de crédito, de qué bancos; si las usa como medio de pago; cuáles son sus consumos y por ende su nivel de vida y cuáles son sus ingresos, lo que se deduce de su línea de crédito”, (...).”⁹

Como señalamos precedentemente, parecería (de acuerdo al artículo 1° del proyecto) que **se estaría modificando la ley de protección de datos personales**, lo que conlleva a sostener que el proyecto contiene implícitamente una contradicción. Por un lado persigue tutelar el derecho inherente a la personalidad humana de protección de

⁷ DURAN MARTÍNEZ, Augusto, “Derecho a la protección de datos personales y acceso a la información pública”, cit., pp. 60-61.

⁸ COLOMBO, Roberto Martín, PESCE CUTRI, Martín, “Protección de datos personales”, cit. P. 24.

⁹ Diario El País, “¿Picota o transparencia⊗...)?”, cit., p. 8. Cabe mencionar que están en los planes de las autoridades la incorporación de información sobre préstamos por montos más pequeños a los que se registra actualmente (Véase en Semanario Búsqueda, Sección Economía, 22 de julio de 2010, p. 25).

datos personales en el marco de la ley vigente, pero por otro, se aparta claramente de ella y confiere competencia exclusiva fuera de la Unidad Reguladora y de Control de Datos Personales (AGESIC) y con una normativa que contraviene la recientemente dictada.

Esto revela la **gran cantidad de leyes dictadas o proyectadas, muchas de ellas sin fundamento, y en otros casos además vulnerando el ordenamiento jurídico vigente.**

También nos merece consideraciones, el **plazo del registro** previsto por el artículo 2°. Estimamos que es **muy extenso y sólo regula la hipótesis de “vencimiento de la operación”.**

De su lectura surge que el plazo máximo de inscripción en la Central será de 15 (quince) años contados a partir del vencimiento de la operación.

Se ha señalado que esto opera cuando “una persona termina de pagar un crédito, recién allí empieza a correr el plazo para figurar en la central. Luego de transcurridos 15 años que pagó el crédito, su nombre será retirado”.¹⁰

Ahora bien, la disposición no contempla la hipótesis de no pago, con lo cual cabe preguntarnos si quedará sine die inscripto en la Central.

En otro orden, en lo que derecho de acceso refiere, el artículo 4° dispone un **plazo de 20 (veinte) días hábiles, más amplio que el previsto por el art. 14 de la ley 18.331 que establece 5 (cinco) días hábiles.**

Creemos que la desigualdad podría obedecer a que los tiempos de la Administración no son los mismos que los imperantes en la órbita privada. No obstante, en aplicación del principio de economía, celeridad y eficacia, correspondería respetar el plazo consagrado en la ley y erradicar la solución inequitativa.

Finalmente, en su artículo 5°, la ley consagra que **las personas físicas o jurídicas intermediarias que suministren información, serán las únicas responsables por la veracidad y actualización de la misma.**

Podría considerarse que el proyecto viola aquí el principio de igualdad (art. 8 de la Constitución), ya que los terceros intermediarios serán responsables, pero la Central de Riesgos quién también realizará el tratamiento de datos, no tendrá responsabilidad alguna.

¹⁰ Diario El País, Sección Economía, 20 de julio de 2010, p. 13.

Por otro lado, el proyecto **no consagra medidas de seguridad**, que fueron previstas por el Decreto N° 414/009 (arts. 7 y 8). Como sabemos la reglamentación dispuso que el responsable así como el encargado de la base de datos o tratamiento “(...) deberán proteger los datos personales que sometan a tratamiento, mediante aquellas medidas técnicas y organizativas que resulten idóneas para garantizar su integridad, confidencialidad y disponibilidad”.

Menos protección nos brinda que el BCU haya declarado que va a “generar algún tipo de restricciones y controles extra para que no cualquiera se informe acerca de las deudas de otra persona”.¹¹

Según declaraciones del Director del Banco Central, la Superintendencia está evaluando cambios en el acceso, como la individualización de quién consulta, lo que permitiría al banco detectar usos espurios o injustificados de la información.¹²

Ello no es menor ya que “(...) un mal uso de datos personales puede así lesionar el derecho a la intimidad, al honor, a la propia imagen o a la seguridad”.¹³

En conclusión, **el proyecto persigue transparencia, privacidad y control en el marco del derecho a la protección de datos personales como derecho humano inherente a la persona humana comprendido en el art. 72 de la Constitución.**

Tal como enseñaba doctrina constitucionalista “(...), la defensa de los derechos humanos e individuales que se agrega, encaran al hombre como unidad, debe regularse en función de la seguridad interna, que lo encara colectivamente dentro de una organización política y de un orden social”, y agregamos dentro de un ordenamiento jurídico.¹⁴

Creemos que este proyecto traduce la **crisis profunda y creciente del derecho**, que se manifiesta a decir de Luigi Ferrajoli en diversas formas y múltiples planos.

¹¹ Declaración realizada por el Director del BCU, Washington Ribeiro, en Diario El País, Sección Economía, p. 13.

¹² Diario “El País”, ¿Picota o transparencia:)(...)”, cit., p. 8.

¹³ DURÁN MARTÍNEZ, Augusto, “Derecho a la protección de datos personales y al acceso a la información pública”, cit., p. 27.

¹⁴ BARBAGELATA, Aníbal Luis, “Protección constitucional de los derechos humanos en Uruguay”, pp. 13-14.

Una de ellas para el ilustre jurista, consiste en **“la inadecuación estructural de las formas del Estado de derecho a las funciones del *Welfare State*, agravada por la acentuación de sus carácter selectivo y desigual que deriva de la crisis del *Estado social*”** (la cursiva es del autor).¹⁵

“Tal crisis se manifiesta en la **inflación legislativa provocada por la presión de los intereses sectoriales y corporativos, la pérdida de generalidad y abstracción de las leyes, la creciente producción de leyes-acto, el proceso de descodificación y el desarrollo de una legislación fragmentaria, (...).**”¹⁶

Cabría preguntarse **si la transparencia, privacidad y control como “bien común” justifica tal crisis, y si se ha constituido un derecho humano fundamental a tutelar.**¹⁷

Todo ello conlleva plantearnos la **dualidad interés individual vs. Interés general.**

Siguiendo a la doctrina constitucionalista sostenemos **que “no puede postularse la existencia de un principio general de preeminencia del “interés general” sobre los derechos humanos, ya que es claro que de la Constitución no sólo no surge este principio, sino que el mismo choca claramente con el artículo 7,8,72 y en general todas las normas que protegen los derechos humanos”.**¹⁸

La doctrina ha entendido que **“a) El derecho a la intimidad no impide la publicación de aquello que es de interés público o general”¹⁹, y parecería que la información que contiene la Central no sería de interés público o general.**

¹⁵ FERRAJOLI, Luigi, “Derecho y garantías. La ley del más débil”, Editorial Trotta, 1999, Madrid, p. 16. En el mismo sentido se manifiesta DELPIAZZO, Carlos E., “A la búsqueda del equilibrio entre privacidad y acceso”, cit., p. 22.

¹⁶ FERRAJOLI, Luigi, “Derechos y garantías. La ley del más débil”, cit., pp. 16.

¹⁷ GONZALEZ Y GONZALEZ, Felipe, “El bien común como principio jurídico”, extraído de www.bibliojuridica.org.

¹⁸ RISSO FERRAND, Martín, “Algunas garantías básicas de los derechos humanos”, F.C.U., 1ª. ed., setiembre de 2008, Mdeo., p. 95.

¹⁹ DURÁN MARTÍNEZ, Augusto, “Derecho a la protección de datos personales y al acceso a la información pública”, cit., p. 17.

Todo nos lleva a **retornar a tiempos medioevales** donde se utilizaba la picota pública para reforzar la sanción a un criminal o un pecador y para transmitir un mensaje aleccionante a una comunidad. ²⁰

Autor: Gerencia jurídica

²⁰ Diario El País, ¿Picota o transparencia:(...)”, cit., p. 8.