

San José, 18 de mayo del 2022.
Criterio DJ-AJ-C-210-2022

**Licenciada
Jeannette Arias Meza
Jefa, Secretaría Técnica de Género y Acceso a la Justicia,
Poder Judicial,
S. D.**

Estimada Señora:

Por este medio se procederá a emitir criterio en relación con la solicitud de consulta planteada por oficio número 187-STGAJ-2022 de fecha 06 de abril de 2022, lo que se hace en los términos siguientes:

I. Antecedes (la consulta)

Mediante el referido oficio 187-STGAJ-2022 de fecha 06 de abril de 2022, se informa que se ha consultado por parte de la señora Adriana Orocú, Presidenta de la Asociación Costarricense de la Judicatura e integrante de la Comisión de Género, “sobre la posibilidad de elaboración de un estudio respecto del impacto en las mujeres funcionarias judiciales, ocasionado por una serie de reformas legales de los últimos años, específicamente: **Ley de Reforma al Régimen de Jubilaciones y Pensiones del Poder Judicial, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Proyecto de Ley Marco de Empleo Público (ahora ley) y el Proyecto sobre la Reducción de Jornadas y Salarios del Sector Público**”, todo con la finalidad de obtener la siguiente información: “1. Consecuencias diferenciadas entre hombres y mujeres, debido a la aplicación de estas normas, en cuanto a la salud (física, emocional, psicológica), el impacto en la parte económica. 2. Respecto del trabajo reproductivo, conocer la cantidad de hijos e hijas menores de edad, personas adultas mayores o con discapacidad, u otras personas en condición de vulnerabilidad que estén a cargo tanto de hombres como de mujeres, para realizar el análisis comparativo correspondiente. Si se encuentran o no liderando una familia monoparental (si son jefes o jefas de hogar), la

cantidad de horas semanales que dedican al trabajo doméstico y trabajo de cuidado no remunerado, tanto hombres como mujeres. 3. La edad, el puesto que desempeñan, deducciones al salario anteriores y posteriores a las reformas o leyes indicadas, para conocer el impacto a nivel del salario líquido y poder adquisitivo generado por las leyes y proyectos de ley mencionados; de todas las personas trabajadoras del Poder Judicial, de manera que pueda realizarse el análisis comparativo correspondiente. 4. Nivel de endeudamiento del personal judicial, compromisos salariales, etc.”; ante lo cual, la misma consultante establece que “los insumos que se pretenden obtener corresponden a información sensible, previo a llevar a cabo cualquier otra acción sobre este tema, la Comisión de Género, a instancia del Magistrado Paul Rueda, acordó solicitar a la Dirección Jurídica emitir el criterio técnico correspondiente en cuanto al marco jurídico de protección de datos sensibles, con el fin de tener claridad y certeza, en cuanto al camino que debemos tomar, de manera que todo lo que se ejecute esté estrictamente apegado a nuestro ordenamiento jurídico. Agradecemos la colaboración que nos pueda prestar al respecto” (el subrayado no es del original).

II. Criterio de esta Dirección Jurídica

De previo a la exposición del criterio, se estima oportuno recordar que, en aplicación de lo dispuesto en el Reglamento de la Dirección Jurídica del Poder Judicial, contenido en la circular 251-2017, aprobado por la Corte Plena de la Corte Suprema de Justicia en el artículo XXXIII de la sesión número 47-14, celebrada el día 06 de octubre de 2014, debe entenderse que esta Dirección cumple funciones de asesoría jurídica en términos generales respecto de los alcances de la legislación vigente y no sustituye la valoración de cada caso concreto que legalmente compete al órgano administrativo decisor, en virtud de lo cual, este acto constituye una orientación jurídica general sobre la base de la información y solicitud que se plantea, sin que se prejuzgue sobre ningún caso concreto.

El objeto de consulta

De la literalidad de lo planteado, queda claro que ese órgano colegiado asume la posición de que el pretendido estudio de impacto de la aplicación de legislaciones recientes, incluiría el acceso y tratamiento a información sensible de las personas y, sobre la base de esa premisa, solicitan que la Dirección Jurídica les hable sobre el marco jurídico de protección de la información sensible para saber qué camino tomar frente a la solicitud de estudio planteada.

Sobre el Derecho Fundamental a la Autodeterminación Informativa

El derecho fundamental a la auto determinación informativa implica que el acceso a información confidencial de las personas solo puede autorizarse, expresamente por ley, sin que pueda interpretarse extensivamente cualquier autorización legislativa que se hubiera otorgado, lo que también se reafirma en lo dispuesto en la “Ley de Protección a la persona frente al tratamiento de sus datos personales” (ley número 8968, artículo 4).

Conforme lo define la Ley 8968, al hablar de datos sensibles se alude información que sea 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 y como datos de acceso restringido, aquellos que aun siendo de bases públicas, sean solo de interés solo para su titular o para la Administración Pública, así como la información privada de acceso limitado como información financiera, etc. (artículo 9).¹

¹ Lo que formalmente se ha establecido por esta Dirección Jurídica, entre otros, en el criterio número DJ-AJ-C-462-2021 de fecha 17 de agosto de 2021.

Se ha dicho que: *“En virtud de lo anterior, no observa esta Sala ninguna violación a los derechos fundamentales del recurrente, en vista de que la actuación de la autoridad recurrida no es arbitraria ni antojadiza, sino fundamentada en las disposiciones de una ley vigente. Por otra parte, al establecer la ley la confidencialidad de la información y el uso exclusivo del Poder Judicial, no se causa ningún perjuicio al recurrente, como se alega, pues dicha información, como se ha indicado, no es de acceso público. En consecuencia, procede desestimar el recurso, como en efecto se dispone. (...)”.* Tales consideraciones son aplicables al caso en estudio, pues en efecto dicho registro le faculta al Poder Judicial poner a disposición de los jueces la información contenida en el mismo, la cual es de naturaleza confidencial y de acceso limitado, por cuanto únicamente es de uso exclusivo de las autoridades del Poder Judicial, por consiguiente no se vislumbra una violación a los derechos constitucionales del tutelado” (voto número 6457-2019 de las 10:05 horas del 09 de abril de 2019 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. El subrayado no es del original).

Así las cosas, a todas las personas -por el simple o maravilloso hecho de serlo-, lo que obviamente incluye a las personas servidoras y funcionarias judiciales, les asiste el derecho fundamental de auto determinación informativa por el que son cada una de las personas en particular, quienes pueden autorizar el acceso y el manejo de la información que las diversas instituciones públicas e instancias privadas lleguen a conocer de ellas (artículo 4 de la ley 8968) y en consecuencia, ha de entenderse que **el Poder Judicial solo podrá coleccionar la información de las personas funcionarias judiciales que sea estrictamente indispensable para la adecuada atención y administración de personal**, visión que se impone en aplicación de los principios de interpretación de los derechos fundamentales que, en caso de duda, se deberá interpretar siempre a favor de la persona (pro homine) y a favor de la libertad o derecho (pro libertatis), por lo que solo se puede permitir acceso a información confidencial cuando la ley directamente lo autorice o la persona expresamente lo consienta.

En consecuencia, ya se puede adelantar que la información sensible de las personas funcionarias judiciales, ya sea que conste directamente de los archivos de la institución o que se pueda, lógicamente, inferir de esa base de datos, constituye información privada y solo con la aquiescencia expresa de la persona funcionaria pública podría utilizarse o indagarse esa información para cualquier fin.

La información que se desea obtener

En el documento base de la consulta, se ofrece un listado de la información que se pretende obtener, veamos:

1. *“Consecuencias diferenciadas entre hombres y mujeres, debido a la aplicación de estas normas, en cuanto a la salud (física, emocional, psicológica), el impacto en la parte económica”:*

Efectivamente, el tema de la condición de salud personal y de la situación económica de las personas servidoras y funcionarias judiciales, constituye información sensible y privilegiada respecto de la cual, cada persona servidora y funcionaria judicial, tiene el derecho de decidir a quién se la entrega y para qué efectos.

Más allá de la polémica que pueda surgir acerca de la forma de establecer qué aspectos de salud o económicos son relevantes para el pretendido estudio y en qué forma es que se puede establecer una causalidad eficiente entre la aplicación de una ley determinada y la condición particular de la persona en esos ámbitos, es claro que el Poder Judicial per se, no puede empezar a revisar la situación personal de cada persona servidora y funcionaria judicial, si ella misma no lo autoriza expresamente y para el fin que, directamente, haya autorizado.

En este sentido, debe tenerse presente que, como patrono, el Poder Judicial va a tener información de salarios, deducciones, condiciones particulares de salud o enfermedades, situación familiar, etc., pero siempre y cuando ello no afecte el ejercicio funcional, tales circunstancias constituyen parte del entorno privado de

la persona servidora y funcionaria judicial² y, en respeto a los derechos fundamentales que le asisten, el Poder Judicial tienen un límite de acceso a esa información para ser utilizada para algún fin, pudiendo solo hacerlo si existiera una ley que lo autorice de forma expresa y concreta.

Por las políticas del Gobierno Abierto, también se puede publicar el salario que corresponde con un tipo de puesto, pero no se puede dar información particularizada de la condición salarial, rebajos, deudas y deducciones de las personas servidoras y funcionarias judiciales, esa información es privada.

2. *“Respecto del trabajo reproductivo, conocer la cantidad de hijos e hijas menores de edad, personas adultas mayores o con discapacidad, u otras personas en condición de vulnerabilidad que estén a cargo tanto de hombres como de mujeres, para realizar el análisis comparativo correspondiente. Si se encuentran o no liderando una familia monoparental (si son jefes o jefas de hogar), la cantidad de horas semanales que dedican al trabajo doméstico y trabajo de cuidado no remunerado, tanto hombres como mujeres”:*

Claramente aquí se pretende acceder a información del entorno y dinámica familiar de las personas servidoras y funcionarias judiciales, lo que es absolutamente inapropiado.

Se considera oportuno recordar que las dinámicas de relación familiares y sociales forman parte, exclusivamente, del ámbito privado de las personas que trabajen como funcionarias judiciales y por ello, están exentas del ámbito de acción o atención del Poder Judicial en su condición de patrono.

En otras palabras, siempre hay que distinguir entre el ámbito funcional y el

² Recuérdese que para el caso de personas funcionarias judiciales que no puedan honrar sus deudas y se les cobre en la vía judicial, la Ley Orgánica del Poder Judicial lo cataloga como una falta disciplinaria susceptible de sanción (artículo 192, inciso 9) y en esa medida, esa información sí puede ser accesada para efectos del régimen disciplinario correspondiente porque, de forma expresa, así lo habilita la ley.

ámbito privado de las personas funcionarias judiciales y solo podría accesarse y utilizarse esa información por parte del Poder Judicial como patrono, sí y solo sí, se cuenta con autorización expresa de la persona interesada para tal fin. De todo esto, lo que sí es de acceso irrestricto, sería el estado civil de una persona.

3. *“La edad, el puesto que desempeñan, deducciones al salario anteriores y posteriores a las reformas o leyes indicadas, para conocer el impacto a nivel del salario líquido y poder adquisitivo generado por las leyes y proyectos de ley mencionados; de todas las personas trabajadoras del Poder Judicial, de manera que pueda realizarse el análisis comparativo correspondiente”:*

La edad y el tipo de puesto que desempeña una persona funcionaria judicial, puede ser una información accesible por parte del Poder Judicial como patrono, ya que incluso, es información de acceso irrestricto, incluso bajo las reglas de transparencia institucional, sobre la base de la figura del “gobierno abierto”.³ Así las cosas, se ha orientado a través de la Directriz y establecido por decreto ejecutivo -supletoriamente aplicable- que más bien el listado de nombres del funcionariado, así como el teléfono, puesto y el correo institucionales, deberían ser datos abiertos de acceso público.

Así que, en general, salvo lo relativo a nombre de la persona funcionaria judicial, el tipo de puesto, el salario genérico para el tipo de puesto y el lugar donde esté destacada esa persona, todo lo relativo a la información de la dinámica familiar, situación financiera particular y demás aspectos de desarrollo de la vida personal

³ Decreto número 38994-MP-PLAN-MICITT de fecha 29 de abril de 2015, publicado en el Diario Oficial La Gaceta número 91 del 13 de mayo de 2015 que, por medio del cual, califica como de interés público las actividades que se realicen para el fomento del “Gobierno Abierto en las instituciones públicas” (artículo 8). La Directriz número 074 de fecha 27 de abril de 2017, denominada “Apertura de Datos”, publicada en el Diario Oficial La Gaceta número 89 de fecha 12 de mayo de 2017 y Decreto número 40199-MP, de fecha 27 de abril de 2017, denominado “Establece la apertura de los datos públicos”, publicado en el Diario Oficial La Gaceta número 89 del 12 de mayo de 2017.

de las personas funcionarias judiciales y sus familias, constituyen un aspecto privado que no puede ni debe ser indagado por el Poder Judicial en su condición de patrono, ni mucho menos compartir tal información con terceros.

¿Qué se puede hacer?

Al inicio del correo donde se plantea la consulta, no queda claro quién está pidiendo la información, habida cuenta de que se menciona que la solicitud la plantea la señora “*Adriana Orocú, Chavarría, Presidenta de la Asociación Costarricense de la Judicatura e integrante de la Comisión de Género, la Secretaría Técnica de Género remitió consulta a la Dirección de Gestión Humana*”, pero no queda claro en qué condición, si fue en condición personal, si en condición de la entidad asociativa o fue una gestión como integrante de la Comisión de Género del propio Poder Judicial, lo que para efectos formales es importante definir quién lo está solicitando, puesto que no es admisible que se confundan o diluyan de forma indeterminada roles de actuación, si es como representante de la entidad asociativa privada, si es como autorizada por un acuerdo de la citada comisión judicial, etc.

Sin embargo, como ya se ha visto, el ejercicio de llegar a determinar la condición socioeconómica de las personas funcionarias judiciales -independientemente del sexo que sean- así como la realidad de su vivencia y dinámica familiar -si tienen hijos, cuántos y si ejercen la monoparentalidad, si se está separado o conviviendo con alguna persona, etc., constituyen aspectos de la esfera muy privada de las personas funcionarias judiciales y no puede ser indagada ni expuesta esa información por parte del Poder Judicial, por más buenas intenciones que se puedan tener en el estudio, porque aquí priva el derecho fundamental de autodeterminación informativa de las personas funcionarias judiciales.

Ahora bien, recuérdese que las instituciones públicas están sujetas al bloque de legalidad y así, una finalidad de pretender hacer estudios de impacto de leyes por sexo, a la luz de lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial y el Estatuto

de Servicio Judicial, pareciera que escapa por mucho a los fines institucionales de la gestión de personal.

Para estos efectos, hay que aclarar que el artículo 1 in fine del Estatuto de Servicio Judicial establece que esa regulación de ley posee la finalidad de “*garantizar la eficiencia de la función judicial y de proteger a esos servidores*” (el subrayado no es del original), protección que ha de entenderse en función del cometido institucional del ente judicial y nunca como una autorización legislativa para irrumpir en su vida privada solo porque son funcionarias judiciales.

Si se quisiera realizar alguna actividad en propiciación de mejores condiciones personales y familiares de las personas funcionarias judiciales, debería responder a una actividad que cuente con el consentimiento expreso y directo de las personas interesadas.

De ahí que, si la organización asociativa es la que quiere desarrollar la actividad, que en protección de los intereses de sus agremiados y de los trabajadores en general que le justifica ontológicamente, entonces, podría realizar la consulta o encuesta abierta para que, en el ejercicio de su derecho fundamental a la autodeterminación informativa, todas las personas funcionarias judiciales que así lo consideren pertinente, puedan brindar la información personal sensible que consideren adecuada y para los efectos que, claramente, se establezcan en la consulta.

Si fuera un tema de interés de un órgano administrativo del Poder Judicial, debería primero ofrecerse el sustento jurídico que permita desarrollar dicha actividad, fuera del entorno de lo atinente al servicio judicial⁴ y, una vez que tenga esa autorización

⁴ Es decir, deberá justificarse por qué razón el Poder Judicial dirige sus esfuerzos y recursos a medir impacto de leyes en la vida personal de un sector de la población judicial, cuando la misión otorgada por ley al Poder Judicial dista de esa competencia, que pareciera más bien, propio de organizaciones sindicales en el ejercicio de la búsqueda del beneficio de sus afiliados y la población trabajadora judicial en general, pero que de toda

jurídica, entonces, sí, podría proceder a solicitar la participación voluntaria de las personas servidoras y funcionarias judiciales; quienes voluntariamente decidirán si comparten esa información personal sensible para los efectos que se expliciten en el instrumento de consulta.

De toda suerte, si lo que quisiera es obtener la información sensible aludida supra, no solo de las personas funcionarias judiciales que, voluntariamente, quisieran compartir su información privada sensible, sino de la totalidad de las personas funcionarias judiciales, debería contarse con una autorización de ley expresa y directa para tal fin, por lo que se requeriría contar con el diligenciamiento y aprobación del proyecto de ley respectivo en la Asamblea Legislativa y su consecuente sanción por parte del Poder Ejecutivo.⁵

Como ya se establecía desde la propia consulta, queda claro que el acceso a información sensible para los efectos del pretendido estudio con que sustentan la solicitud de información, solo puede darse a partir de la autorización expresa de la persona funcionaria judicial.

Por último, se considera oportuno recordar que corresponde al órgano colegiado consultante la competencia, exclusiva y excluyente, para tomar las decisiones pertinentes en relación con el tema objeto de consulta.

III. Conclusiones

Con base en todo lo expuesto, se puede concluir que:

1. Existe el derecho fundamental a la auto determinación informativa, lo que implica para el Poder Judicial que el acceso a información de las personas

suerte, el acceso a esa información, en respeto del régimen jurídico de los derechos fundamentales, debe ser autorizado expresamente por cada persona servidora judicial en particular, si fuera su libre deseo hacerlo.

⁵ Y aún así se corre el riesgo de que la ley que se emita, pueda ser cuestionada de constitucionalidad, porque obligar al acceso de información tan sensible constituye una acción intrusiva de la privacidad, que bien podría cuestionarse si se constituiría como una eventual ley que ataca y vacía de contenido el núcleo duro del derecho fundamental a la autodeterminación informativa y, en esa medida, devenga en inconstitucional.

solo puede autorizarse, expresamente por ley, sin que pueda interpretarse extensivamente cualquier autorización legislativa que se hubiera otorgado, lo que también se reafirma en lo dispuesto en la “Ley de Protección a la persona frente al tratamiento de sus datos personales” (ley número 8968, artículos 4 y 9).

2. Las personas funcionarias judiciales, por el hecho de ser personas, mantienen plenamente el derecho a la autodeterminación de autorización de acceso y uso de su información sensible y de vida privada, lo que en todo momento debe ser respetado por las autoridades administrativas del Poder Judicial.
3. De la información de interés para el pretendido estudio, solo podría facilitarse aquella que constituyan datos que bajo el proyecto de “gobierno abierto” constituye información no sensible y de interés público, tal como el nombre de la persona funcionaria, el salario genérico para el tipo de puesto y el lugar donde la persona está destacada.
4. El acceso a información sensible para los efectos del pretendido estudio con que sustentan la solicitud de información, lo que incluye pero no se limita a la información particular socioeconómica de la persona funcionaria judicial en concreto (ingresos, gastos, deudas y otras obligaciones financieras, etc.) o la situación y dinámica familiar de cada quien, etc., es información sensible y solo puede obtenerse y utilizarse a partir de la autorización libre y expresa por cada persona servidora y funcionaria judicial en específico.
5. Para que el pretendido estudio planteado en la consulta pueda ser de interés de la entidad judicial, debería justificarse por qué razón el sector administrativo del Poder Judicial dirige esfuerzos y recursos a medir el impacto de leyes en la vida personal de un sector de la población judicial,

pero que de toda suerte, el acceso a esa información, en respeto del régimen jurídico de los derechos fundamentales, debe ser autorizado expresamente por cada persona servidora o funcionaria judicial en particular, si fuera su libre deseo hacerlo.

6. La persona que suministre la información tendrá claridad del uso de la información y respecto de que la misma podría o no ser suministrada a terceros o bien, como se procesará la misma para que si llega la información a terceros no será individualizada.
7. Se ha hecho una serie de reflexiones sobre el tema que se recomienda valorar por parte de la autoridad consultante.
8. Lo anterior no obsta que se pueda suministrar toda la información estadística que sea necesaria y se pueda extraer de obtener de los sistemas institucionales sin afectar la autodeterminación informativa de las personas o que conste en los mismos según el suministro voluntario que haya realizado la persona servidora en algún momento de su vida laboral, sin tener que individualizarla.
9. Corresponde al órgano colegiado consultante la competencia, exclusiva y excluyente, para tomar las decisiones pertinentes en relación con el tema objeto de consulta.

Advertencias:

Se les recuerda a los requirentes, que los criterios de la Dirección Jurídica no son vinculantes.

El presente criterio se funda en un razonamiento técnico jurídico con base en la aplicación del ordenamiento jurídico administrativo y el supletorio aplicable a la materia, cualquier valoración de oportunidad y conveniencia que sea necesario realizar, es competencia de las unidades decisoras y ejecutoras correspondientes.

El presente criterio se emite con base en la información suministrada por la unidad requirente del mismo, mediante el oficio N° 187-STGAJ-2022 del 06 de abril de 2022 de la Secretaría Técnica de Género y Acceso a la Justicia. Por lo anterior, no le corresponde a esta unidad asesora la responsabilidad por la veracidad de dicha información.

Cualquier traslado del presente criterio a terceros no involucrados en los procesos de análisis y toma de decisiones con respecto al objeto de este, deberá ser realizado previa despersonalización de cualquier dato sensible que se haya consignado en dicho documento.

No se advierte incompatibilidad o conflicto ético para la emisión del presente criterio, en tanto que los temas indicados no inciden en los derechos subjetivos de los suscribientes, ni hay vínculos de ningún tipo con la persona sobre la cual gira el análisis del informe.

El presente criterio se emite con base a la consulta realizada, por lo que es responsabilidad de la unidad requirente precisar y delimitar la o las consultas formuladas a esta Dirección.

Respetuosamente,

MSC. Argili Gómez Siu
Subdirectora Jurídica a.i.

MSC. Rodrigo Alberto Campos Hidalgo
Director Jurídico a.i.

Elaborado por:

M.Sc. Berny Solano Solano, Abogado

Ref. 473-2022