

**MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

RESOLUCIÓN NÚMERO 68753 DE 2023

(01 de noviembre de 2023)

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

VERSIÓN PÚBLICA

Radicación: 20-499525

**EL DIRECTOR DE INVESTIGACIÓN DE PROTECCIÓN DE
DATOS PERSONALES**

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por los literales a) y b) del artículo 21 de la Ley 1581 de 2012, el numeral 4 del artículo 17 del Decreto 4886 de 2011, modificado por el artículo 7 del Decreto 092 de 2022, y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante denuncia radicada ante esta Superintendencia el 31 de diciembre de 2020 bajo el número 20-499525- 0, la Titular [REDACTED] identificada con cédula de ciudadanía número [REDACTED], puso en conocimiento de esta Superintendencia que, la sociedad **ISHAJON S.A.S.** con Número de Identificación Tributaria 900.328.924-4, habría llevado a cabo conductas presuntamente violatorias del Régimen de Protección de Datos Personales con base en los siguientes hechos:

- La Titular manifiesta que realizó una compra en un establecimiento de comercio de la investigada donde recolectaron su huella digital sin solicitar la autorización previa, expresa e informada para el tratamiento de sus datos personales¹.

SEGUNDO: Que, con fundamento en la denuncia presentada, y acreditado el agotamiento del requisito de procedibilidad, esta Dirección adelantó las averiguaciones preliminares que se describen a continuación:

2.1. Requerimiento de información a la sociedad **ISHAJON S.A.S.** fechado de 21 de abril de 2021; en expediente digital 20-499525, consecutivo número 6, página 2, a través del cual se solicitó lo siguiente:

“1. Sírvase manifestarse por los siguientes hechos “(...) El día domingo 27 de diciembre me dispuse ir a realizar una compra en la tienda ubicada en el centro comercial plaza central de la ciudad de Bogotá, en el momento de cancelar mi producto la señorita cajera me solicitó que registraré mi huella 4 veces sin explicarme el porqué, me hablaba de una tal membresía, pero nunca me preguntó si yo estaba de acuerdo en adquirir o inscribirme en la tal "membresía". Requiero se me explique porque en la tienda se me hizo colocar mi bella digital 4 veces. Hago responsable a fuera de serie FDS del mal uso de mi información personal, ya que en ningún momento me preguntaron si estaba de acuerdo, debí registrar mi huella ya que según entendí lo debía hacer para poder comprar el producto (...)”

a. Sírvase exponer y acreditar ante este Despacho, con qué fin utilizan los registros biométricos de sus clientes.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

b. *¿De qué manera obtiene la autorización para el tratamiento de información y datos personales recolectados mediante el uso de lector biométrico de huella digital, realizadas por sus empleados?*

Remitan copia del formulario y/o formato mediante el cual se realizó este procedimiento y se les informó a los Titulares la finalidad del tratamiento y los derechos que le asisten en virtud de la autorización otorgada.

c. *¿Qué Tratamiento realiza con las huellas recolectadas mediante el uso del lector biométrico?*

d. *¿Con qué medidas de seguridad protege la información registrada por la toma de huellas realizadas por sus empleados?*

2. *Enuncie puntualmente qué datos personales posee de la Titular [REDACTED] [REDACTED] identifica con la cédula de ciudadanía No. [REDACTED] (p. ej. nombres, cédula de ciudadanía, número de teléfonos, dirección de correo electrónico, etc.).*
3. *Informen y acrediten la fecha y forma de recolección de los datos personales de la Titular [REDACTED].*
4. *En los términos de la Ley 1581 de 2012, específicamente el artículo 9, ¿Cuenta con la autorización previa, expresa e informada por parte de la Titular [REDACTED] [REDACTED], para el Tratamiento de sus datos personales? En caso afirmativo remita copia del contrato o de los soportes mediante los cuales acredite la obtención de esta.*
5. *Sírvase informar si, ¿al momento de solicitar la autorización de la Titular [REDACTED] [REDACTED], le informó acerca de cuáles son las finalidades del Tratamiento de la información al que serían sometidos sus datos personales?*
6. *Informen y acrediten los mecanismos que emplea para obtener la autorización previa, expresa e informada de los Titulares para el Tratamiento de sus datos personales.*
7. *Sírvase indicar y acreditar que tipo de relación (p.ej. contractual, laboral, comercial entre otras) mantiene o ha mantenido con la Titular [REDACTED].*
8. *De conformidad con el artículo 2.2.2.25.4.4 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015: ¿quién es la persona o área designada por el Responsable y/o Encargo para cumplir la función de protección de datos personales y de tramitar las solicitudes de los Titulares, con el fin de garantizar el ejercicio de los derechos a que se refiere la Ley 1581 de 2012 y el decreto antes citado?*
9. *¿Cuenta con avisos de privacidad, según los artículos 2.2.2.25.3.2 y 2.2.2.25.3.3 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015? Remita copia de los avisos mencionados.*
10. *Señale a este Despacho cuáles son los mecanismos utilizados o las fuentes a través de las cuales recolecta los datos de los Titulares almacenados en sus bases de datos.*
11. *Informe y acredite cuáles son los mecanismos empleados por la sociedad para que los titulares de la información puedan presentar peticiones, consultas y reclamos. En caso de contar con uno, remita copia del Manual para la atención de Peticiones, Consultas y Reclamos adoptado por la sociedad.*
12. *Remita copia de las consultas y reclamos que haya presentado por la señora [REDACTED] [REDACTED] en contra de ustedes, y las respuestas correspondientes, que versen sobre este tema. En caso de envíos o radicaciones físicas, remita copia de las constancias de envío.*
13. *Sírvase remitir con destino a esta Dirección copia del manual de los procedimientos usados para la recolección, almacenamiento, uso, circulación y supresión de la información.*
14. *Sírvase remitir copia de la Política de Seguridad de la información desarrollada e implementada por la sociedad.*

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

15. *Sírvase remitir copia de la Política de Tratamiento de Datos Personales desarrollada e implementada por la sociedad.”²*

2.2. Respuesta suministrada por parte de la sociedad **ISHAJON S.A.S.** al requerimiento de información, fechada de 18 de mayo de 2021; en Expediente digital 20-499525, consecutivo número 8, a través de la cual se indicó lo siguiente:

a *“Acceder de forma única y personalizada a descuentos y promociones por pertenecer al plan de fidelización.”³*

b. *“Se le explica de forma verbal como de acceder a los beneficios del club black que son los mismos que están alojados en la página web <https://www.fueradeserie.com.co/politica-datos> y los objetivos de la misma, posterior a eso se le entrega una tirilla con todos las validaciones y la autorización de las (...).”⁴*

c. *“Únicamente la validación para obtener el descuento en tienda física y beneficios”⁵*

d. *“La captura se realiza en el punto de venta sobre la plataforma de SAP y se almacena en servidor independiente a la base de datos de los clientes y en una base de datos cifrada, se almacena tipo BLOB (Binary Large Objects) con un ID interno integrado a la estructura de la base de datos de Hana. (...).”⁶*

2. *“En el momento de la solicitud de eliminación total por parte de la Sra. [REDACTED], únicamente conservamos el nombre, el apellido y el número de cedula para los datos de la factura de compra”⁷*

3. *“El almacenamiento de los datos de nuestros clientes (nombre, cédula, y contacto – correo electrónico, número telefónico o dirección de residencia), se realizaba en servidores propios, alojados en la Calle 18 No 42-15 en la ciudad de Bogotá, dentro del aplicativo de **RETAIL PRO** Build 9.20.769.530 sobre una base de datos embebida **ORACLE** versión 11.1.0.7.0., accesible sólo por usuarios con autorización directa del aplicativo.*

La Base de datos bajo plataforma Retail Pro, funcionó en fuera de serie hasta el día 31 de julio de 2017, por cambio de ERP a SAP, plataforma en la cual se alojaban los datos de la Sra. [REDACTED].

*A partir del día 1 de agosto de 2017 se realiza migración de plataforma de Retail Pro 9.20 a SAP ALL IN ONE. Uno de los sistema más robustos y completos a nivel mundial, con hosting en **IFX NetWorks**, que cuenta con alojamiento de la información en centros de datos calificados tipo TIER III, cumpliendo con los más altos estándares de seguridad que exige el mercado, con monitoreo proactivo a través de equipos de video-vigilancia IP de alta tecnología, 24/7/365 y con sistemas de grabación continua, los cuales monitorean constantemente toda la actividad de los centros de datos. (...).”⁸*

4. *“El día 31 de diciembre la cliente [REDACTED] solicito vía correo electrónica aclaración del proceso de la membresía, se le dio respuesta el día 7 de enero de 2021. A lo que ella respondió que se debía eliminar toda autorización y datos personales proceso realizado el mismo día dando de baja con acta número. [REDACTED] del día 7 de enero de 2021 se eliminó de la base de datos la información, adjuntamos copia del acta.”⁹*

5. *“como protocolo de la compañía se le informa a todos los clientes el fin de igual forma están alojados en la página web <https://www.fueradeserie.com.co/politica-datos>, adicional en el módulo de pago pago y en la tirilla de aceptación de tratamiento de información clientes*

² Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 6. Página 2. Folios 1 a 3.

³ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 1.

⁴ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 1 a 2.

⁵ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 3.

⁶ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 3.

⁷ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 3.

⁸ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 3 a 4.

⁹ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 4 a 5.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”



” 10

6. *“Se le explica de forma verbal como de acceder a los beneficios del club black que son los mismos que están alojados en la página web <https://www.fueradeserie.com.co/politica-datos> y los objetivos de la misma, posterior a eso se le entrega una tirilla con todos las validaciones y la autorización de las mismas (...)”*¹¹

7. *“La relación comerciales que hemos sostenido con ella es desde el 1 de septiembre del 2012 en la cual ha adquirido productos y se ha beneficiado de los descuentos de la membresía black y su última compra fue el día 27 de diciembre (...)”*¹²

8. *“El departamento de servicio al cliente es quien es el encargado de velar, vigilar, custodiar, la base de datos”*¹³.

9. *“como protocolo de la compañía se le informa a todos los clientes el fin de igual forma están alojados en la página web <https://www.fueradeserie.com.co/politica-datos>, adicional en el módulo de pago y en la tirilla de aceptación de tratamiento de información clientes”*¹⁴.

10. *“A través del software de punto de venta (SAP), suscripción a través de nuestro new letter, y compras a través de nuestra página web sobre plataforma de vtex”*¹⁵.

11. *“Se puede presentar la queja en la página web en el Radicado PQR”, “A través de la línea de wsp 320 3621276”, “Y en el punto de pago de todas las tiendas a través del formato”*¹⁶.

12. *“Adjunto pdf con las conversaciones”*¹⁷

13. *“Adjunto manual de procedimientos”*¹⁸

14. La sociedad remitió la copia de la *“Política de Seguridad de la información”*¹⁹

15. La sociedad remitió la copia de la *“Política de Tratamiento de Datos Personales”*²⁰

2.3. Requerimiento de información a la sociedad ISHAJON S.A.S. de fecha de 28 de julio de 2021; en Expediente digital 20-499525, consecutivo número 9, página 2, a través del cual se solicitó lo siguiente:

“(...) este Despacho requiere nuevamente a la sociedad ISHAJON S A S “Fuera de Serie” para que informe si:

1. *¿Cuenta con la autorización previa, expresa e informada por parte de la Titular [REDACTED], para el tratamiento de sus datos personales? En caso afirmativo, remita copia del contrato o de los soportes mediante los cuales acredite su*

¹⁰ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 5 a 6.

¹¹ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 6.

¹² Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 7.

¹³ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 7.

¹⁴ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 8.

¹⁵ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 8.

¹⁶ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 8 a 9.

¹⁷ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 9.

¹⁸ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 9.

¹⁹ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 9 a 10.

²⁰ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 10 a 12.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

obtención y en donde se observe con claridad que dicha autorización fue suscrita por la Titular.”²¹

2.4. Respuesta suministrada por parte de la sociedad **ISHAJON S.A.S.** al requerimiento de información, fechada de 10 de agosto de 2021; en Expediente electrónico 20-499525, consecutivo número 10, a través de la cual la sociedad sostiene que eliminó los datos personales de la Titular [REDACTED], como fue solicitado por ella, incluyendo la copia de la autorización dada en el 2017 para el tratamiento de sus datos, razón por la cual no puede aportar la copia de la autorización dada por la Titular para el tratamiento de sus datos personales²². Además, la sociedad aporta el “Acta de eliminación”²³ como prueba de lo indicado anteriormente.

TERCERO: Que, con base en los hechos anotados y de acuerdo con las pruebas recolectadas en la etapa preliminar de esta investigación, a partir de los cuales se advierte la presunta violación de las normas sobre protección de datos personales, el día 5 de julio de 2022 se inició la presente investigación administrativa mediante la expedición de la Resolución No. 42773, por medio de la cual se formularon cargos a la sociedad **ISHAJON S.A.S.** por el presunto incumplimiento de las siguientes normas:

- (i) Ley 1581 de 2012 artículo 17 literal b), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 4 literal c), y el artículo 9 de la misma Ley; así como en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.2.5.
- (ii) Ley 1581 de 2012, artículo 17 literal c), en concordancia con lo establecido en el artículo 4 literal b) y el artículo 12 literal a) de la misma Ley; y en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 artículo 2.2.2.25.2.2 inciso primero.
- (iii) Ley 1581 de 2012 artículo 17 literal k), en concordancia con lo establecido en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.3.1.

CUARTO: Que, la Resolución N° 42773 del 5 de julio de 2022 le fue notificada a la investigada mediante aviso N° 15240 el 15 de julio de 2022 de conformidad con la certificación con número de radicado 20-499525- -19 de fecha de 21 de julio de 2022 expedida por la Secretaría General de esta Superintendencia, para que la sociedad se pronunciara sobre los hechos materia de investigación y aportara las pruebas que pretendía hacer valer dentro del referido trámite.

QUINTO: Que, la investigada mediante escrito radicado el 5 de agosto de 2022 bajo radicado número 20-499525- -20, presentó escrito descargos, indicando:

“Por medio de la presente la empresa ISHAJON S.A.S. NIT. 900.328.924-4, se permite dar cumplimiento al radicado en referencia para lo cual adjunta la siguiente documentación según lo solicitado.

- Respuestas enviadas el 12 de mayo de 2021 con toda la documentación
- Respuesta enviada en agosto 10 de 2021 con toda la documentación
- Estados Financieros solicitados año 2020-2021 y 2022
- Cámara de Comercio actualizada de ISHAJON SAS NIT. 900328924-4
- Copia Cedula del Representante Legal”²⁴

SEXTO: Que, mediante Resolución N° 78556 de 9 de noviembre de 2022, esta Dirección realizó incorporación de pruebas y corrió traslado para alegar de conclusión.

Las pruebas incorporadas corresponden a las siguientes:

6.1 Denuncia junto con anexos presentada por la señora [REDACTED] identificada con la cédula número [REDACTED], radicada el 31 de diciembre de 2020 la cual se encuentra incorporada al expediente digital radicado 20-499525-0.

²¹ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 9. Página 2. Folio 2.

²² Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 10. Página 4. Folios 1 a 2.

²³ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 10. Página 4. Folios 1 a 2.

²⁴ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 20. Página 1. Folio 1.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

- 6.2 Complemento de información radicado por la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, con número 20-499525-1 del 04 de enero de 2021.
- 6.3 Complemento de información radicado por la señora [REDACTED], con número 20-499525-2 del 07 de enero de 2021.
- 6.4 Complemento de información radicado por la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, con número 20-499525-3 del 07 de enero de 2021.
- 6.5 Oficio con radicado número 20-499525-6 del 21 de abril de 2021, mediante el cual se requirió información a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**
- 6.6 Comunicación con radicado número 20-499525-7 del 21 de abril de 2021, a través del cual sociedad **ISHAJON S.A.S.**, dio respuesta al requerimiento mencionado en el numeral anterior.
- 6.7 Comunicación con radicado número 20-499525-8 del 18 de mayo de 2021, la sociedad **ISHAJON S.A.S.** complementó su anterior respuesta.
- 6.8 Oficio con radicado número 20-499525-9 del 28 de julio de 2021, mediante el cual se requirió información a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**
- 6.9 Comunicación con radicado número 20-499525-10 del 10 de agosto de 2021, a través del cual sociedad **ISHAJON S.A.S.**, dio respuesta al requerimiento mencionado en el numeral anterior.
- 6.10 Resolución número 42773 del 05 de julio de 2022, a través de la cual se formuló cargos contra la sociedad **ISHAJON S.A.S.**
- 6.11 Comunicación con radicado con número 20-499525-16 del 08 de julio de 2022, a través del cual se confirió poder al señor **EDILSON CASTIBLANCO OSPINA**, para notificarse del pliego de cargos contenido de la Resolución número 42773 del 05 de julio de 2022.
- 6.12 Comunicación con radicado número 20-499525-20 del 05 de agosto de 2022, a través de la cual la sociedad **ISHAJON S.A.S.** presentó escrito de descargos con las pruebas que pretende hacer valer dentro del proceso de referencia.

SÉPTIMO: Que, la Resolución N° 78556 de 9 de noviembre de 2022 le fue comunicada a la investigada el 10 de noviembre de 2022, de conformidad con la certificación radicada bajo el número 20-499525- -25 de 23 de noviembre de 2022 expedida por la Secretaría General de esta Superintendencia.

OCTAVO: Que, la investigada mediante escrito radicado el 25 de noviembre de 2022 bajo radicado número 20-499525- -26, presentó escrito de alegatos de conclusión, indicando:

- 8.1 La sociedad manifestó que con base en las pruebas aportadas dieron cumplimiento a los deberes contemplados en la Ley 1581 de 2021 *“además, con respecto a la señora [REDACTED], además de cumplir con la normatividad, se atendió su solicitud, en el sentido de borrar todos sus datos personales, a pesar de haber obtenido las autorizaciones para efectos de poder hacer uso de los mismos”*²⁵.
- 8.2 Además, la sociedad indicó que *“se aportó la política de tratamiento de datos en la que se atienden todas las disposiciones legales para ello. No solo eso, también se aportó la forma a través de la que se obtiene el consentimiento para efectos de poder hacer uso de los datos personales”*²⁶

²⁵ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 26. Página 3. Folio 1.

²⁶ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 26. Página 3. Folio 1.

NOVENO: Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio

Que el artículo 19 de la Ley 1581 de 2012 ordena a la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), como autoridad de protección de datos personales, ejercer vigilancia *“para garantizar que en el Tratamiento de datos personales se respeten los principios, derechos, garantías y procedimientos previstos en la presente ley”*.

DECIMO: Análisis del caso**10.1. Adecuación típica**

La Corte Constitucional mediante sentencia C-748 de 2011, estableció lo siguiente en relación con el principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionatorio:

“En relación con el principio de tipicidad, encuentra la Sala que pese a la generalidad de la ley, es determinable la infracción administrativa en la medida en que se señala que la constituye el incumplimiento de las disposiciones de la ley, esto es, en términos específicos, la regulación que hacen los artículos 17 y 18 del proyecto de ley, en los que se señalan los deberes de los responsables y encargados del tratamiento del dato”.

Atendiendo los parámetros señalados por la citada jurisprudencia, para el caso específico se tiene que:

- (i) El artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 establece los deberes que les asisten a los responsables del tratamiento respecto del manejo de los datos personales de los titulares. El incumplimiento de tales requisitos dará lugar a la aplicación de las sanciones definidas específicamente en el artículo 23 de la Ley 1581 de 2012.
- (ii) De conformidad con el acervo probatorio que obra en el expediente, se puede establecer que la conducta desplegada por la investigada se concreta en la posible vulneración de las siguientes disposiciones:
 - Ley 1581 de 2012 artículo 17 literal b), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 4 literal c), y el artículo 9 de la misma Ley; así como en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.2.5.
 - Ley 1581 de 2012, artículo 17 literal c), en concordancia con lo establecido en el artículo 4 literal b) y el artículo 12 literal a) de la misma Ley; y en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 artículo 2.2.2.25.2.2 inciso primero.
 - Ley 1581 de 2012 artículo 17 literal k), en concordancia con lo establecido en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.3.1.

En ese orden de ideas, corresponde a este Despacho establecer si la conducta desplegada por la investigada dará lugar o no a la imposición de una sanción para lo cual se deberán tener en cuenta la denuncia interpuesta por la Titular, los requerimientos realizados por este Despacho, así como el conjunto de pruebas obrantes en el expediente.

10.2. Valoración Probatoria**10.2.1. Respecto del deber de solicitar y conservar copia de la autorización previa, expresa e informada del Titular para el Tratamiento de sus datos personales**

La Ley 1581 de 2012 prevé en su artículo diecisiete los deberes a los cuales están obligados los Responsables del Tratamiento. Particularmente, el literal b) establece que estos deben solicitar y conservar copia de la respectiva autorización otorgada por el Titular; precepto que debe ser analizado en concordancia con el literal c) del artículo 4, en cuanto al principio de libertad se refiere y al artículo 9 de dicho cuerpo normativo.

De igual manera, el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 menciona en su artículo 2.2.2.25.2.2 que el Responsable del Tratamiento deberá adoptar procedimientos para solicitar, a más tardar en el momento de la recolección de sus datos, la autorización del Titular para el Tratamiento de los mismos e informarle los datos personales que serán recolectados, así como todas las finalidades específicas del Tratamiento para las cuales se obtiene el consentimiento.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

Definición del consentimiento

En la Ley 1581 de 2012 el consentimiento es tanto un principio rector (artículo 4 (literal c) como un elemento de legitimación constitucional de los procesos de administración de datos personales (artículos 9, 10, y artículo 26, literal a). El artículo 9 establece que en el tratamiento se requiere la autorización previa, expresa, e informada del Titular, la cual deberá ser obtenida por cualquier medio que pueda ser objeto de consulta posterior, mientras que el artículo 10 prevé las excepciones o los otros fundamentos de legitimación constitucional del tratamiento de datos personales, incluidos los casos de urgencia manifiesta, tratamiento de información autorizado por la ley para fines históricos, estadísticos o científico, etc.

Por su parte, el literal a) del artículo 3 de la Ley 1581 de 2012 establece que el consentimiento o autorización exigida para el tratamiento de datos personales es, además, calificado, por cuanto debe ser previo, expreso e informado. En este sentido, la Corte Constitucional interpretó esta definición en sentencia C-748 del 2011 de la siguiente manera:

*“En relación con el **carácter previo**, la autorización debe ser suministrada, en una etapa anterior a la incorporación del dato. Así por ejemplo, en la Sentencia T-022 de 1993, se dijo que la veracidad del dato no implica que el Responsable del Tratamiento no tenga el deber de obtener una autorización anterior. En igual sentido, la Sentencia T-592 de 2003 dijo que el derecho al habeas data resulta afectado cuando los administradores de la información recogen y divulgan hábitos de pago sin el consentimiento de su titular. La Corte expresó que el consentimiento **previo** del titular de la información sobre el registro de sus datos económicos “en los procesos informáticos, aunado a la necesidad de que aquel cuente con oportunidades reales para ejercer sus facultades de rectificación y actualización durante las diversas etapas de dicho proceso, resultan esenciales para salvaguardar su derecho a la autodeterminación informática.”*

*En relación con el carácter **expreso**, la autorización debe ser inequívoca, razón por la cual, al contrario de lo sostenido por algunos intervinientes, no es posible aceptarse la existencia, dentro del ordenamiento jurídico colombiano, de un consentimiento tácito. Lo anterior, por varias razones:*

***En primer lugar**, la jurisprudencia constitucional ha exigido tal condición y ha dicho que el consentimiento debe ser **explícito y concreto a la finalidad específica de la base de datos**.*

(...)

En segundo lugar, de una interpretación armónica de todo el articulado se deduce que el legislador estatutario tuvo una intención inequívoca que el consentimiento siempre fuese expreso. Así, desde el artículo 3 se dice que éste debe ser “previo, expreso e informado”. Esto mismo se repite en el artículo 4. Posteriormente, el artículo 8 ordinal b), garantiza al Titular el derecho de solicitar prueba de la autorización, y señala que ésta sólo puede considerarse exceptuada en los casos consagrados en el artículo 10. El artículo 9 ordena que la autorización sea “obtenida por cualquier medio que pueda ser objeto de consulta posterior

Por otro lado, el artículo 10 señala, en forma taxativa, los casos en que no se requiere autorización, y no hace referencia alguna a la existencia de un consentimiento tácito, lo cual necesitaría expresa autorización legal.

(...)

*En relación con el carácter **informado**, el titular no sólo debe aceptar el Tratamiento del dato, sino también tiene que estar plenamente consciente de los efectos de su autorización. En este mismo sentido, en la Sentencia T-592 de 2003, la Corte señaló que la autorización debe ser cualificada y debía contener una explicación de los efectos de la misma. Además, a pesar de que se presente la autorización, el Responsable y Encargado del Tratamiento debe actuar de buena fe.*

De todo lo anterior, puede entonces deducirse: (i) los datos personales sólo pueden ser registrados y divulgados con el consentimiento libre, previo, expreso e informado del titular. Es decir, no está permitido el consentimiento tácito del Titular del dato y sólo podrá prescindirse de él por expreso mandato legal o por orden de autoridad judicial, (ii) el consentimiento que brinde la persona debe ser definido como una indicación específica e informada, libremente emitida, de su acuerdo con el procesamiento de sus datos personales. Por ello, el silencio del Titular nunca podría inferirse como autorización del uso de su información y (iii) el principio de libertad no sólo

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

implica el consentimiento previo a la recolección del dato, sino que dentro de éste se entiende incluida la posibilidad de retirar el consentimiento y de limitar el plazo de su validez. (...)”²⁷

No existe, por tanto, otra interpretación legal y constitucional diferente a aquella que el consentimiento debe cumplir con los requisitos de ser previo, expreso e informado para que el mismo pueda considerarse legal, pues, de lo contrario, se estaría afectando, como lo señaló la Corte en la sentencia arriba citada, el derecho a la autodeterminación informática entendido como el núcleo esencial del derecho al habeas data y, en la práctica, el Titular perdería el control de sus datos personales.

Las definiciones de expreso, previo e informado contienen elementos claves que se analizan a continuación, con el fin de que se asegure que sólo el consentimiento que se interprete conforme a la Ley 1581 de 2012 será considerado como tal.

Elementos del consentimiento:

- 1. Expreso:** el término expreso significa la manifestación de voluntad libre del Titular para permitir el tratamiento de sus datos personales por parte de un tercero. Así mismo, esa necesidad de manifestación por parte de la persona impide que la falta de actuación - o quizás mejor, el comportamiento pasivo – constituya un consentimiento válido bajo la Ley 1581 de 2012, pues, como lo señaló la Corte Constitucional en la Sentencia C-748 de 2011, *“no es posible aceptarse la existencia, dentro del ordenamiento jurídico colombiano, de un consentimiento tácito”*. Así sucede, por ejemplo, con formularios de recolección de datos en línea que no cuentan con casillas de aceptación. Esta situación obliga a los Responsables del Tratamiento a crear procedimientos para garantizar que las personas otorguen su consentimiento y, a su vez, proporcionan pruebas al Responsable del Tratamiento de que se ha obtenido el consentimiento. Los ejemplos más clásicos son la firma manuscrita en la parte inferior de un formulario de papel y la selección de una casilla en un sitio web en Internet.

El requisito de expreso para los datos sensibles se sustituye por un “consentimiento explícito”, pues para este tipo de datos se considera adecuado que exista un elevado nivel de control sobre los datos personales por parte de su Titular.

- 2. Informado:** el término informado significa que la persona debe conocer las finalidades del tratamiento de sus datos, la persona natural o jurídica, pública o privada, que decidirá sobre el tratamiento de los datos concernidos, los derechos relativos al tratamiento de sus datos, así como del modo de hacer valer sus derechos en relación con el tratamiento y, en general, las condiciones en que se efectuarán las actividades de acopio, recopilación y circulación del mismo.

En ese sentido, el artículo 12 de la Ley 1581 de 2012 establece que cuando se va a solicitar la autorización al Titular de la Información, el Responsable del tratamiento deberá informarle de manera clara y expresa lo siguiente: a) el tratamiento al cual serán sometidos sus datos personales y la finalidad del mismo; b) el carácter facultativo de la respuesta a las preguntas que le sean hechas, cuando estas versen sobre datos sensibles o sobre los datos de las niñas, niños y adolescentes; c) los derechos que le asisten como titular; y, d) la identificación, dirección física o electrónica y teléfono del responsable del tratamiento.

Si se trata de datos sensibles el Responsable del tratamiento también debe cumplir lo que ordena el artículo 2.2.2.25.2.3 del Decreto 1074 de 2015, a saber:

“Artículo 2.2.2.25.2.3. De la autorización para el Tratamiento de datos personales sensibles. El Tratamiento de los datos sensibles a que se refiere el artículo 5 de la Ley 1581 de 2012 está prohibido, a excepción de los casos expresamente señalados en el artículo 6 de la citada ley.

En el Tratamiento de datos personales sensibles, cuando dicho Tratamiento sea posible conforme a lo establecido en el artículo 6 de la Ley 1581 de 2012, deberán cumplirse las siguientes obligaciones:

²⁷ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C 748 del 2011 del seis (6) de octubre de dos mil once (2011). M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

1. Informar al titular que por tratarse de datos sensibles no está obligado a autorizar su Tratamiento.

2. Informar al titular de forma explícita y previa, además de los requisitos generales de la autorización para la recolección de cualquier tipo de dato personal, cuáles de los datos que serán objeto de Tratamiento son sensibles y la finalidad del Tratamiento, así como obtener su consentimiento expreso.

Ninguna actividad podrá condicionarse a que el Titular suministre datos personales sensibles”.

3. **Previo:** el término previo significa que la persona debe otorgar su consentimiento antes del comienzo del tratamiento de su información personal, debiendo cumplirse a más tardar en el momento en que el dato va a ser recogido, sin que sea admisible, en este punto, considerar su acatamiento con posterioridad a su recolección, pues sólo así quedaría garantizado el derecho de la persona a tener una apropiada información antes de otorgar su consentimiento. En este sentido, el artículo 2.2.2.25.2.2., del Decreto 1074 de 2015 establece lo siguiente:

“Artículo 2.2.2.25.2.2. Autorización. El Responsable del Tratamiento deberá adoptar procedimientos para solicitar, a más tardar en el momento de la recolección de sus datos, la autorización del Titular para el Tratamiento de los mismos e informarle los datos personales que serán recolectados así como todas las finalidades específicas del Tratamiento para las cuales se obtiene el consentimiento. (...)”.

Visto lo anterior, el consentimiento, como uno de los fundamentos jurídicos del tratamiento de datos personales, para que sea válido bajo la Ley 1581 de 2012, debe cumplir los siguientes requerimientos legales:

- a) El consentimiento debe ser expreso. El Titular debe realizar alguna acción positiva que indique su consentimiento y debe tener la libertad de no consentir.
- b) El consentimiento debe estar informado. El artículo 12 de la Ley 1581 de 2012 enumera la información que debe suministrarse al Titular; esa información debe ser claramente visible, destacada y completa. No basta con ponerla a disposición en algún sitio de la página web, sin que la persona no la conozca.
- c) El consentimiento debe ser previo. La obtención del consentimiento debe ser previa a la recolección de los datos.

En cuanto al acervo probatorio este Despacho observa lo siguiente:

1. La Titular remitió un derecho de petición el 31 de diciembre de 2020²⁸ a la sociedad **ISHAJON S.A.S.** indicando:

“El día domingo 27 de diciembre me dispuse ir a realizar una compra en la tienda ubicada en el centro comercial plaza central de la ciudad de Bogotá, en el momento de cancelar mi producto la señorita cajera me solicito que registraré mi huella 4 veces sin explicarme el porque, me hablaba de una tal membresía pero nunca me preguntó si yo estaba de acuerdo en adquirir o inscribirme en la tal "membresía”.

Requiero se me explique porque en la tienda se me hizo colocar mi bella digital 4 veces. Hago responsable a fuera de serie FDS del mal uso de mi información personal, ya que en ningún momento me preguntaron si estaba de acuerdo, debí registrar mi huella ya que según entendí lo debía hacer para poder comprar el producto.”²⁹

2. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** dio respuesta al derecho de petición interpuesto por la Titular el 4 de enero de 2021 indicando:

“Estimada [REDACTED].

De acuerdo a lo que comentas te indicamos lo siguiente:

²⁸ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 0.

²⁹ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 0. Página 1. Folio 1.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

Nuestra marca tiene una membresía la cual se llama black, para pertenecer esta membresía debes hacer compras de cualquier monto, sumistas tus datos y tu huella dactilar.

La huella se debe registrar ya que con esta se aplican los diferentes descuentos de la marca, los descuentos Siempre vas a tener un 10% en nueva colección, y 35% en el mes de tus cumpleaños y Día black en donde se puede dar hasta el 40%.

El requisito para este descuento es que nos des tus datos y que la huella quede registrada.

Por este medio nos puedes confirmar si estás de acuerdo con esta condición o si por lo contrario no estás de acuerdo y solicitas la eliminación de los mismos

*Quedo atenta.”*³⁰

3. La Titular dio respuesta a la sociedad **ISHAJON S.A.S.** el 7 de enero de 2021 indicando:

*“No estoy de acuerdo y por favor retirar mis datos de esa "MEMBRESÍA". Les sugiero con todo respeto INFORMAR CON CLARIDAD A LOS CLIENTES LA FINALIDAD DEL REGISTRO DE LA HUELLA 3 VECES EN EL MOMENTO DE LAS COMPRAS.”*³¹

4. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** dio respuesta a la Titular el 7 de enero de 2021 indicando:

“Estimada [REDACTED].

*Por este medio te indicamos que borramos tus datos de nuestra membresía black, tus datos como teléfono y correo electrónico también fueron dados de baja de nuestro sistema.”*³²

5. Mediante Oficio de radicado No. 20-499525- -6 del 21 de abril de 2021, esta Dirección le solicitó a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, lo siguiente:

“b. ¿De qué manera obtiene la autorización para el tratamiento de información y datos personales recolectados mediante el uso de lector biométrico de huella digital, realizadas por sus empleados?

Remitan copia del formulario y/o formato mediante el cual se realizó este procedimiento y se les informó a los Titulares la finalidad del tratamiento y los derechos que le asisten en virtud de la autorización otorgada.

(...)

3. Informen y acrediten la fecha y forma de recolección de los datos personales de la Titular [REDACTED].

*4. En los términos de la Ley 1581 de 2012, específicamente el artículo 9, ¿Cuenta con la autorización previa, expresa e informada por parte de la Titular [REDACTED]?, para el Tratamiento de sus datos personales? En caso afirmativo remita copia del contrato o de los soportes mediante los cuales acredite la obtención de esta.”*³³

6. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** dio respuesta al requerimiento anterior el 18 de mayo de 2021 mediante escrito radicado bajo número 20-499525- -8, informando lo siguiente:

“Rta: Se le explica de forma verbal como de acceder a los beneficios del club black que son los mismos que están alojados en la página web <https://www.fueradeserie.com.co/politica-datos> y los objetivos de la misma, posterior a eso se le entrega una tirilla con todos las validaciones y la autorización de las mismas (adjunto ejemplo de autorización)

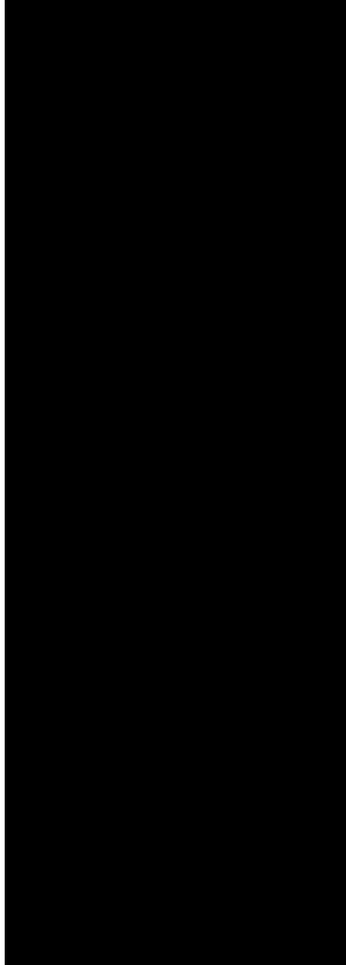
³⁰ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 1. Página 1. Folio 1.

³¹ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 2. Página 1. Folio 1.

³² Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 3. Página 1. Folio 1.

³³ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 6. Página 2. Folios 1 a 2.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”



3. Informen y acrediten la fecha y forma de recolección de los datos personales de la Titular [REDACTED].

1. Rta: El almacenamiento de los datos de nuestros clientes (nombre, cédula, y contacto – correo electrónico, número telefónico o dirección de residencia), se realizaba en servidores propios, alojados en la Calle 18 No 42-15 en la ciudad de Bogotá, dentro del aplicativo de **RETAIL PRO** Build 9.20.769.530 sobre una base de datos embebida **ORACLE** versión 11.1.0.7.0., accesible sólo por usuarios con autorización directa del aplicativo.

2. En el momento de la solicitud de eliminación total por parte de la Sra. [REDACTED], únicamente conservamos el nombre, el apellido y el número de cedula para los datos de la factura de compra.

3. La Base de datos bajo plataforma Retail Pro, funcionó en fuera de serie hasta el día 31 de julio de 2017, por cambio de ERP a SAP, plataforma en la cual se alojaban los datos de la Sra. [REDACTED].

4. A partir del día 1 de agosto de 2017 se realiza migración de plataforma de Retail Pro 9.20 a SAP ALL IN ONE. Uno de los sistema más robustos y completos a nivel mundial, con hosting en **IFX NetWorks**, que cuenta con alojamiento de la información en centros de datos calificados tipo TIER III, cumpliendo con los más altos estándares de seguridad que exige el mercado, con monitoreo proactivo a través de equipos de video-vigilancia IP de alta tecnología, 24/7/365 y con sistemas de grabación continúa, los cuales monitorean constantemente toda la actividad de los centros de datos.”³⁴

7. Mediante Oficio de radicado No. 20-499525- -9 del 28 de julio de 2021, esta Dirección le solicitó a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, lo siguiente:

“este Despacho requiere nuevamente a la sociedad ISHAJON S A S “Fuera de Serie” para que informe si:

1. *¿Cuenta con la autorización previa, expresa e informada por parte de la Titular [REDACTED], para el tratamiento de sus datos personales?*

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

En caso afirmativo, remita copia del contrato o de los soportes mediante los cuales acredite su obtención y en donde se observe con claridad que dicha autorización fue suscrita por la Titular.”³⁵

8. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** dio respuesta al requerimiento anterior el 10 de agosto de 2021 mediante escrito radicado bajo número 20-499525- -10, informando lo siguiente:

“Para efectos de dar respuesta a la anterior solicitud vale la pena aclarar, tal y como se manifestó en su momento que la señora [REDACTED], el 31 de diciembre de 2020, envió un correo en el que manifestaba su inconformidad por la toma de huella dactilar que se le realizó en tienda física. Respecto de la anterior, se dio respuesta y luego de un dialogo entre las partes, se decidió que se iba a eliminar los datos personales y toda la información que se hubiere obtenido de la señora [REDACTED]”³⁶

9. Este Despacho encontró preliminarmente a través de la formulación de cargos expedida mediante Resolución N° 42773 de 5 de julio de 2022 que:

“la sociedad ISHAJON S. A. S no conservó ni aportó la prueba de la autorización otorgada por parte de la Titular [REDACTED] para el Tratamiento de sus Datos Personales, lo cual esta Dirección concluye preliminarmente que la sociedad ISHAJON S A S, presuntamente incurrió en un incumplimiento a su deber de solicitar y conservar copia de la respectiva autorización otorgada por el Titular, de acuerdo a lo establecido en la Ley 1581 de 2012 artículo 17 literal b), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 4 literal c), y el artículo 9 de la misma Ley; así como en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.2.5.”³⁷

10. Ahora bien, a través del escrito de alegatos de conclusión del 25 de noviembre de 2022 mediante radicado número 20-499525- -26 la investigada señaló que:

“se obtuvo la autorización expresa por parte de la señora [REDACTED] para el uso de sus datos personales, toda vez que ella manifestó estar de acuerdo con adquirir la membresía y así obtener los descuentos, y aceptando el tratamiento de sus datos personales, que no se utilizan para nada distinto de lo que la ley y nuestra política de tratamiento de datos personales establecen (...). Sin embargo, en este caso, por solicitud de la cliente se procedió con la eliminación total y absoluta de todo, inclusive de la autorización que se obtuvo en su momento. Por eso fue imposible aportar dicho documento al proceso.”³⁸

De acuerdo al acervo probatorio, se evidencia que la sociedad **ISHAJON S.A.S.** el 27 de diciembre de 2020 recolectó datos sensibles³⁹, datos biométricos (huellas dactilares) de la Titular [REDACTED].

Sin embargo, la sociedad no acreditó contar con la autorización previa, expresa e informada por parte de la Titular [REDACTED] para el tratamiento de sus datos personales. Al respecto, en la respuesta dada al requerimiento realizado por esta Dirección la sociedad investigada se limitó a indicar que *“se procedió a eliminar toda la información que se tenía de la señora [REDACTED]. Como consecuencia de ello, se eliminó de la base de datos también la autorización que, en su momento, en el año 2017, la señora [REDACTED] otorgó a favor de la sociedad ISHAJON, para el tratamiento de datos personales”⁴⁰.*

Frente a esto, resulta importante destacar que el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, en el artículo 2.2.2.25.2.5., establece lo siguiente:

“Artículo 2.2.2.25.2.5. Prueba de la autorización. Los responsables deberán conservar prueba de la autorización otorgada por los Titulares de datos personales para el Tratamiento de los mismos.”

³⁵ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 9. Página 2. Folio 2.

³⁶ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 10. Página 4. Folios 1 a 2.

³⁷ Resolución N° 42773 de 5 de julio de 2022. Folios 3 a 4.

³⁸ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 26. Página 3. Folio 1.

³⁹ **Ley 1581 de 2012. “Artículo 5. Datos Sensibles.** Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y **los datos biométricos.**”

⁴⁰ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 10. Página 4. Folios 1 a 2.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

Así, se entiende que es deber de los Responsables del tratamiento conservar prueba de la autorización otorgada por el Titular para el tratamiento de sus datos personales. Por lo tanto, la sociedad no puede excusarse en la premisa de que procedió con la eliminación de los datos de la Titular [REDACTED], para exonerarse de aportar la prueba de la autorización de la Titular para el tratamiento de sus datos personales. Además, de acuerdo a lo indicado por la titular en la denuncia interpuesta, la sociedad nunca solicitó su autorización para el tratamiento de sus datos biométricos, como la Titular indica: *“en ningún momento me preguntaron si estaba de acuerdo, debí registrar mi huella ya que según entendí lo debía hacer para poder comprar el producto.”*⁴¹

Por lo tanto, este Despacho concluye que la sociedad investigada recolectó datos sensibles, datos biométricos, de la Titular [REDACTED] sin contar con su autorización. En ese sentido, se observa que la sociedad negligentemente incumplió el deber de solicitar y conservar copia de la autorización previa, expresa e informada del Titular para el Tratamiento de sus datos personales, establecido en la Ley 1581 de 2012 artículo 17 literal b), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 4 literal c), y el artículo 9 de la misma Ley; así como en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.2.5.

Por ende, este Despacho procederá a imponer una sanción a la sociedad **ISHAJON S.A.S.** y a impartir la orden administrativa correspondiente.

10.2.2. Respecto del deber de informar a los Titulares de manera previa, clara y expresa sobre las finalidades del Tratamiento al que serán sometidos sus datos personales

El literal c) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, prevé un deber fundamental para los Responsables de la Información, el cual establece:

“Artículo 17. Deberes de los Responsables del Tratamiento. Los Responsables del Tratamiento deberán cumplir los siguientes deberes, sin perjuicio de las demás disposiciones previstas en la presente ley y en otras que rijan su actividad:

(...)

c) Informar debidamente al Titular sobre la finalidad de la recolección y los derechos que le asisten por virtud de la autorización otorgada. (...).”

Relacionado con dicho deber, se encuentra el principio de finalidad dispuesto en el literal b) del artículo 4 de la Ley 1581 de 2012, en los siguientes términos:

“Artículo 4. Principios para el Tratamiento de Datos Personales. En el desarrollo, interpretación y aplicación de la presente ley, se aplicarán, de manera armónica e integral, los siguientes principios:

(...)

b) Principio de finalidad: El Tratamiento debe obedecer a una finalidad legítima de acuerdo con la Constitución y la Ley, la cual debe ser informada al Titular; (...).”

Además, el artículo 12 de la Ley 1581 de 2012 expresa que es deber del Responsable del Tratamiento de Datos Personales informarle a los Titulares, cuando se recolecte su autorización, lo siguiente:

“(…)

- a) *El Tratamiento al cual serán sometidos sus datos personales y la finalidad del mismo;*
- b) *El carácter facultativo de la respuesta a las preguntas que le sean hechas, cuando estas versen sobre datos sensibles o sobre los datos de las niñas, niños y adolescentes;*
- c) *Los derechos que le asisten como Titular;*
- d) *La identificación, dirección física o electrónica y teléfono del Responsable del Tratamiento.*

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

PARÁGRAFO. *El Responsable del Tratamiento deberá conservar prueba del cumplimiento de lo previsto en el presente artículo y, cuando el Titular lo solicite, entregarle copia de esta.”*

El deber de informar la finalidad del tratamiento, de acuerdo con los pronunciamientos de la Corte Constitucional por medio de la sentencia C 748 del 2011, se ha entendido así:

“(…)

Específicamente se dispone que son deberes de esta parte de la relación:

(…)

(ii) Informar al titular la finalidad de esa autorización y actuar en consecuencia; por tanto, el responsable no puede conducirse por fuera de los lineamientos de la autorización, lo que significa que, por ejemplo, no puede suministrar al encargado del tratamiento más datos que los que fueron objeto de autorización, ni puede someterlos a un tratamiento con finalidades diferentes a las informadas. En este orden de ideas, los deberes establecidos en los literales a), b) y h) son desarrollo del principio de finalidad. (...)”⁴².

Adicionalmente, la Corte Constitucional en la misma sentencia ha explicado el alcance del artículo 12 de la Ley 1581 de 2012, es decir el deber de informar al Titular de la siguiente manera:

“(…)

El artículo 12 dispone las características de la información que deberá ser suministrada por el Responsable del Tratamiento. La disposición es constitucional, pero el literal b) debe condicionarse por las siguientes razones.

La norma señala a los Titulares deberá informárseles “el carácter facultativo a las preguntas que le sean hechas, cuando éstas versen sobre datos sensibles o sobre los datos de las niñas, niños y adolescentes”.

En una primera lectura podría entenderse que la norma está autorizando el Tratamiento de datos sensibles y de niñas, niños y adolescentes, a pesar de encontrarse prohibida. Sin embargo, existe una forma de interpretar la disposición de una manera que se avenga a los postulados constitucionales.

En primer lugar, el carácter facultativo, en razón del principio de libertad, es predicable de todas las preguntas. Sin embargo, cuando se trate de una de las situaciones en que excepcionalmente se permite el Tratamiento de un dato sensible o de una niña, niño o adolescente, el Responsable del Tratamiento deberá informar las limitaciones y derechos que le son predicables de este tipo de dato.

(…)”⁴³

Igualmente, en la guía titulada **“FORMATOS MODELO PARA EL CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES ESTABLECIDAS EN LA LEY 1581 DE 2012 Y SUS DECRETOS REGLAMENTARIOS”**⁴⁴ expedida el 22 de noviembre de 2017 por esta autoridad, se explica con claridad tanto la finalidad de la recolección de los datos personales, como el deber de informar a los Titulares de acuerdo con lo consagrado en el artículo 12 de la Ley 1581 de 2012. Veamos:

“(…)

2.5. FINALIDAD DE LA RECOLECCIÓN DE DATOS PERSONALES

La recolección de datos personales debe tener una finalidad legítima y cierta, es decir, una razón de ser de esa recolección. Además, los datos recolectados deben ser pertinentes y adecuados para alcanzar dicho fin. (...)

2.6. DEBER DE INFORMAR AL TITULAR

⁴² Cfr. Corte Constitucional, sentencia C 748 del 2011 del seis (6) de octubre de dos mil once (2011). M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub Considerando 2.17.3. Constitucionalidad de los artículos 17 y 18.

⁴³ Ibid. Considerando 2.14.3.

⁴⁴ Disponible en: [https://www.sic.gov.co/sites/default/files/files/Nuestra Entidad/Publicaciones/Cartilla formatos datos Personales nov22.pdf](https://www.sic.gov.co/sites/default/files/files/Nuestra%20Entidad/Publicaciones/Cartilla%20formatos%20datos%20Personales%20nov22.pdf)

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

Además del deber de obtener el consentimiento de los titulares para el tratamiento de su información, quien recolecte datos personales debe informar de manera clara y expresa al titular lo siguiente:

- (i) El tratamiento al cual serán sometidos los datos personales recolectados y la finalidad de los mismos.
- (ii) En caso de que la organización recolecte datos personales sensibles (origen racial o étnico, orientación sexual, filiación política o religiosa, etc.) o de niños y adolescentes; debe explicarle el carácter sensible que posee este tipo de información y, además, debe darle la opción al titular de elegir si responde o no dichas preguntas.
- (iii) Los derechos que tiene el titular de la información.
- (iv) La identificación, dirección física o electrónica y el teléfono de la organización o el responsable del tratamiento de los datos (...)

En cuanto al acervo probatorio este Despacho observa lo siguiente:

1. Mediante Oficio de radicado No. 20-499525- -6 del 21 de abril de 2021, esta Dirección le solicitó a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, lo siguiente:

“5. Sírvase informar si, ¿al momento de solicitar la autorización de la Titular [REDACTED], le informó acerca de cuáles son las finalidades del Tratamiento de la información al que serían sometidos sus datos personales?”⁴⁵

2. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** dio respuesta al requerimiento anterior el 18 de mayo de 2021 mediante escrito radicado bajo número 20-499525- -8, informando lo siguiente:

“Rta: como protocolo de la compañía se le informa a todos los clientes el fin de igual forma están alojados en la página web <https://www.fueradeserie.com.co/politica-datos>, adicional en el módulo de pago pago y en la tirilla de aceptación de tratamiento de información clientes”⁴⁶

Además, la sociedad **ISHAJON S.A.S.** aportó, entre otros documentos, el acta de eliminación documental Cliente No. [REDACTED]⁴⁷.

3. Así, este Despacho encontró mediante Resolución N° 42773 de 5 de julio de 2022 que:

*“Al punto, y en la presente etapa preliminar, en relación con el requerimiento elevado por esta Superintendencia en el que se le solicitaba a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, aportar prueba mediante la cual se informe al Titular de los datos, la finalidad de la recolección y los derechos que le asisten en virtud de la autorización otorgada. La sociedad **ISHAJON S.A.S S**, no se pronunció de manera taxativa a lo requerido, aunado a lo anterior, encuentra este Despacho que no reposa en el expediente prueba de la existencia de la autorización otorgada por la Titular [REDACTED]; en la cual se debió relacionar indudablemente, de forma previa, clara y expresa, el tratamiento y las finalidades a las cuales serán sometidos los datos.*

*Por lo tanto, presuntamente la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, incumplió con el deber de informar a la Titular en mención sobre el tratamiento y las finalidades por las cuales se recolectaron sus datos personales.*

*Por consiguiente, esta Dirección advierte una presunta transgresión por parte de la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, al deber de informar al Titular de manera previa, clara y expresa sobre la finalidad del Tratamiento al que serían sometidos sus datos personales, conforme a lo establecido en la Ley 1581 de 2012, artículo 17 literal c), en concordancia con lo establecido en el artículo 4 literal b) y el artículo 12 literal a) de la misma Ley; y en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 artículo 2.2.2.25.2.2 inciso primero.”⁴⁸*

⁴⁵ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 6. Página 2. Folios 1 a 2.

⁴⁶ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 1 a 6.

⁴⁷ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 9.

⁴⁸ Resolución N° 42773 de 5 de julio de 2022. Folios 4 a 5.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

4. Ahora bien, a través del escrito de alegatos de conclusión del 25 de noviembre de 2022 mediante radicado número 20-499525- -26 la investigada señaló que:

“se obtuvo la autorización expresa por parte de la señora [REDACTED] para el uso de sus datos personales, toda vez que ella manifestó estar de acuerdo con adquirir la membresía y así obtener los descuentos, y aceptando el tratamiento de sus datos personales, que no se utilizan para nada distinto de lo que la ley y nuestra política de tratamiento de datos personales establecen (...). Sin embargo, en este caso, por solicitud de la cliente se procedió con la eliminación total y absoluta de todo, inclusive de la autorización que se obtuvo en su momento. Por eso fue imposible aportar dicho documento al proceso.”⁴⁹

De acuerdo al acervo probatorio, se evidencia que la sociedad **ISHAJON S.A.S.** el 27 de diciembre de 2020 recolectó datos sensibles⁵⁰, datos biométricos (huellas dactilares) de la Titular [REDACTED].

Ahora bien, es relevante tener en cuenta que en el Régimen de Protección de Datos Personales las huellas dactilares se entienden como datos sensibles y goza de especial protección por cuanto son datos biométricos. Al respecto, los artículos 5 y 6 de la Ley 1581 de 2012 indican:

“Artículo 5. Datos Sensibles. Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos.

Artículo 6. Tratamiento De Datos Sensibles. Se prohíbe el Tratamiento de datos sensibles, excepto cuando:

- a) El Titular haya dado su autorización explícita a dicho Tratamiento, salvo en los casos que por ley no sea requerido el otorgamiento de dicha autorización;
- b) El Tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del Titular y este se encuentre física o jurídicamente incapacitado. En estos eventos, los representantes legales deberán otorgar su autorización;
- c) El Tratamiento sea efectuado en el curso de las actividades legítimas y con las debidas garantías por parte de una fundación, ONG, asociación o cualquier otro organismo sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que se refieran exclusivamente a sus miembros o a las personas que mantengan contactos regulares por razón de su finalidad. En estos eventos, los datos no se podrán suministrar a terceros sin la autorización del Titular;
- d) El Tratamiento se refiera a datos que sean necesarios para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un proceso judicial;
- e) El Tratamiento tenga una finalidad histórica, estadística o científica. En este evento deberán adoptarse las medidas conducentes a la supresión de identidad de los Titulares.

Cómo se denota la ley establece una prohibición respecto del tratamiento de los datos sensibles de los Titulares e indica unas excepciones a esta prohibición.

Frente a esto, la Corte Constitucional en la Sentencia de análisis de constitucionalidad de la ley 1581 de 2012, la sentencia C-748 de 2011, estableció:

“la prohibición de tratamiento de datos sensibles es una garantía del habeas data y del derecho a la intimidad, y además se encuentra estrechamente relacionada con la protección de la dignidad humana. Sin embargo, en ciertas ocasiones el tratamiento de tales datos es indispensable para la

⁴⁹ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 26. Página 3. Folio 1.

⁵⁰ Ley 1581 de 2012. **“Artículo 5. Datos Sensibles.** Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos.”

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

adecuada prestación de servicios –como la atención médica y la educación- o para la realización de derechos ligados precisamente a la esfera íntima de las personas –como la libertad de asociación y el ejercicio de las libertades religiosas y de opinión. Las excepciones del artículo 6 responden precisamente a la necesidad del tratamiento de datos sensible en dichos escenarios.

Ahora bien, como se trata de casos exceptuados y que, por tanto, pueden generar altos riesgos en términos de vulneración del habeas data, la intimidad e incluso la dignidad de los titulares de los datos, los agentes que realizan en estos casos el tratamiento tienen una responsabilidad reforzada

(...)

Pasa la Sala a examinar la constitucionalidad de estas excepciones:

2.8.4.1. Constitucionalidad del literal a)

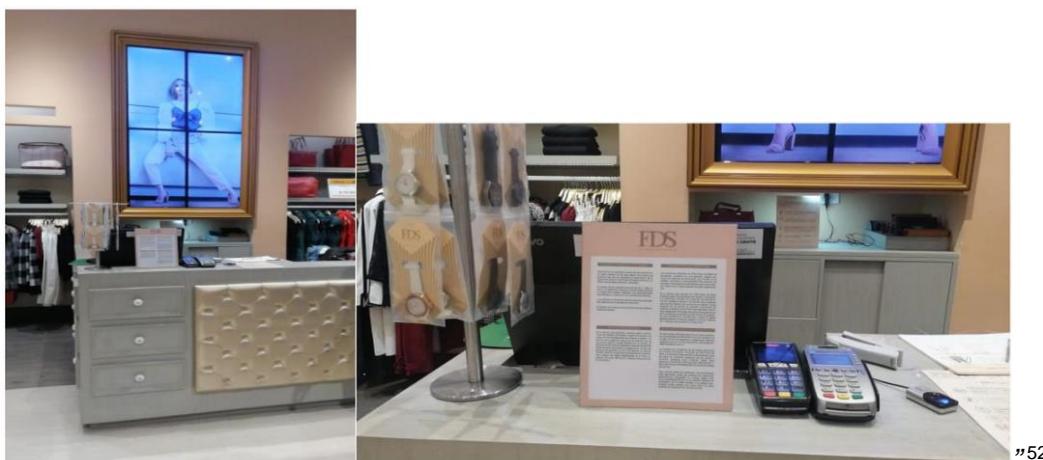
La Sala considera que, de conformidad con el principio de libertad, es posible que las personas naturales den su consentimiento, por su puesto, expreso e informado, para que sus datos personales sean sometidos a tratamiento. En estos casos deberán cumplirse con todos los principios que rigen el tratamiento de datos personales, en especial cobrará importancia el principio de finalidad, según el cual el dato sensible solamente podrá ser tratado para las finalidades expresamente autorizadas por el titular y que en todo caso deben ser importantes desde el punto de vista constitucional.”⁵¹

Así, de acuerdo a lo establecido por la Corte Constitucional, el tratamiento especial establecido para los datos sensibles busca garantizar la intimidad y la dignidad de los Titulares, por cuanto su uso indebido puede generar discriminación. Por lo tanto, resulta fundamental que la sociedad acate esta especial protección y en ese sentido informe al Titular cuales son las finalidades puntuales del tratamiento de los datos sensibles, pues solamente se podrán tratar los datos para las finalidades expresamente autorizadas por el Titular.

Ahora bien, en el presente caso este Despacho evidencia que la sociedad no acreditó haber informado a la Titular [REDACTED] las finalidades de la recolección de sus datos personales biométricos ni los derechos que le asisten.

Al respecto, en la respuesta dada al requerimiento realizado por esta Dirección la sociedad investigada se limitó a indicar que:

“como protocolo de la compañía se le informa a todos los clientes el fin de igual forma están alojados en la página web <https://www.fueradeserie.com.co/politica-datos>, adicional en el módulo de pago pago y en la tirilla de aceptación de tratamiento de información clientes



”⁵²

Sin embargo, la sociedad no aportó prueba de que informó las finalidades de la recolección de sus datos a la Titular [REDACTED], por cuanto aunque afirma que las finalidades se informan en la tirilla de aceptación de tratamiento de información clientes, no allegó la tirilla firmada por la Titular. Además, si bien la sociedad investigada aportó dos imágenes que

⁵¹ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C 748 del 2011 del seis (6) de octubre de dos mil once (2011). M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub Considerando 2.8.4. Examen de la constitucionalidad de las excepciones a la prohibición de tratamiento de datos sensibles.

⁵² Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 1 a 6.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

evidencian un aviso en las zonas de pago, el mismo resulta ilegible. Igualmente, la Titular indicó en la denuncia que *“la señorita cajera me solicitó que registraré mi huella 4 veces sin explicarme el porque”*; lo que demuestra que la sociedad omitió indicarle a la Titular las finalidades de la recolección de sus datos biométricos.

Por lo tanto, este Despacho concluye que la sociedad investigada recolectó datos sensibles, datos biométricos, de la Titular [REDACTED] sin haberle informado las finalidades de la recolección de sus datos ni los derechos que le asisten. En ese sentido, se observa que la sociedad negligentemente incumplió el deber de informar al Titular de manera previa, clara y expresa sobre las finalidades del Tratamiento al que serán sometidos sus datos personales, establecido en la ley 1581 de 2012, artículo 17 literal c), en concordancia con lo establecido en el artículo 4 literal b) y el artículo 12 literal a) de la misma Ley; y en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 artículo 2.2.2.25.2.2 inciso primero.

Por ende, este Despacho procederá a imponer una sanción a la sociedad **ISHAJON S.A.S.** e impartir la orden administrativa correspondiente.

10.2.3. Respeto del deber de adoptar una Política de Tratamiento de Datos Personales

El principio de transparencia definido en el literal e) del artículo 4 de la Ley 1581 de 2012 establece que los Responsables del Tratamiento están obligados a garantizarle al Titular, en cualquier momento y sin restricciones, información acerca de la existencia de datos que le conciernan. El anterior principio se materializa, entre otros mecanismos jurídicos, a través de la Política de Tratamiento de Información Personal. Igualmente, dicho deber se enmarca dentro del literal k) del artículo, disposición que señala lo siguiente:

“k) Adoptar un manual interno de políticas y procedimientos para garantizar el adecuado cumplimiento de la presente ley y en especial, para la atención de consultas y reclamos;”

Además, el inciso tercero del artículo 25 de la Ley 1581 de 2012 establece lo siguiente:

Artículo 25. Definición. *El Registro Nacional de Bases de Datos es el directorio público de las bases de datos sujetas a Tratamiento que operan en el país.*

(...)

Para realizar el registro de bases de datos, los interesados deberán aportar a la Superintendencia de Industria y Comercio las políticas de tratamiento de la información, las cuales obligarán a los responsables y encargados del mismo, y cuyo incumplimiento acarreará las sanciones correspondientes. Las políticas de Tratamiento en ningún caso podrán ser inferiores a los deberes contenidos en la presente ley.

Al respecto, el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 señala que los Responsables del Tratamiento deberán (i) escribir sus políticas para el tratamiento de los datos personales; (ii) implementarlas en medio físico o electrónico, en un lenguaje claro y sencillo; y (iii) ser puestas en conocimiento de los Titulares. El artículo también especifica la información que debe incluir en la política, que en ningún caso debe ser inferior a lo establecido en dicha norma, de conformidad con el artículo 25 de la Ley 1581 de 2012. Cita la norma:

(...)

Artículo 2.2.2.25.3.1. Políticas de Tratamiento de la información. *Los responsables del tratamiento deberán desarrollar sus políticas para el tratamiento de los datos personales y velar porque los Encargados del Tratamiento den cabal cumplimiento a las mismas.*

Las políticas de tratamiento de la información deberán constar en medio físico o electrónico, en un lenguaje claro y sencillo y ser puestas en conocimiento de los Titulares. Dichas políticas deberán incluir, por lo menos, la siguiente información:

- 1. Nombre o razón social, domicilio, dirección, correo electrónico y teléfono del Responsable.*
- 2. Tratamiento al cual serán sometidos los datos y finalidad del mismo cuando esta no se haya informado mediante el aviso de privacidad.*
- 3. Derechos que le asisten como Titular.*
- 4. Persona o área responsable de la atención de peticiones, consultas y reclamos ante la cual el titular de la información puede ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir el dato y revocar la autorización.*

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

5. *Procedimiento para que los titulares de la información puedan ejercer los derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir información y revocar la autorización.*
6. *Fecha de entrada en vigencia de la política de tratamiento de la información y período de vigencia de la base de datos.*

Cualquier cambio sustancial en las políticas de tratamiento, en los términos descritos en el artículo 2.2.2.25.2.2. del presente Decreto deberá ser comunicado oportunamente a los titulares de los datos personales de una manera eficiente, antes de implementar las nuevas políticas.

(...).”

En torno a este asunto, es importante señalar que:

- (1) la política de tratamiento es una herramienta que permite a los Titulares de la Información pedir, en cualquier tiempo, cuentas a los Responsables del Tratamiento, controlar el uso de sus datos personales y ejercer sus derechos de acceso, actualización, supresión y rectificación de sus datos personales y de revocatoria de la autorización.
- (2) Este documento debe ser transparente y de fácil acceso para los Titulares de la Información, ya sea por medio escrito⁵³, formatos electrónicos⁵⁴, medios verbales o cualquier otra tecnología disponible, siempre y cuando garantice y cumpla con el deber de informar al Titular de la Información, y estar redactados un lenguaje sencillo y claro.

El requisito de que el lenguaje sea claro y sencillo significa que, por ejemplo, la política sea comprensible para el tipo de personas a la que se dirige; esto reviste una importancia especial cuando se trata de niños, niñas o adolescentes, o personas con alguna discapacidad, o personas de la tercera edad, o personas que no hablen el idioma castellano, etc., razón por la cual, en una política de tratamiento se debe evitar, entre otras cosas, a: (i) contener un lenguaje o terminología de naturaleza excesivamente legal, técnica o especializada; e (ii) incluir ambigüedades, oraciones y estructuras lingüísticas complejas.

- (3) Los Responsables del Tratamiento deberán poner en conocimiento al Titular de la Información, **a más tardar al momento de la recolección de los datos personales**, la política de tratamiento de información personal.

La reunión de estos elementos permiten garantizar *“el ámbito de protección del derecho de habeas data”*⁵⁵, pues resultan oponibles al sujeto obligado en los procesos de recolección, tratamiento, circulación y disposición final de datos, así como también permite garantizar a los Titulares el pleno y efectivo ejercicio del derecho de habeas data a través de la implementación y puesta en marcha, a su vez, de los principios que rigen el tratamiento de los datos personales mediante herramientas claramente definidas y los procedimientos para su implementación.

En cuanto al acervo probatorio este Despacho observa lo siguiente:

1. Mediante Oficio de radicado No. 20-499525- -6 del 21 de abril de 2021, esta Dirección le solicitó a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, lo siguiente:

*“15. Sírvase remitir copia de la Política de Tratamiento de Datos Personales desarrollada e implementada por la sociedad.”*⁵⁶

2. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** dio respuesta al requerimiento anterior el 18 de mayo de 2021 mediante escrito radicado bajo número 20-499525- -8, remitiendo copia de la *“Política de Tratamiento de Datos Personales”*⁵⁷

3. Así, este Despacho encontró mediante Resolución N° 42773 de 5 de julio de 2022 que:

⁵³ Por ejemplo: medios impresos, anuncios impresos, formularios, etc.

⁵⁴ Electrónicamente - en mensajes de texto; en los sitios web; en correos electrónicos; en aplicaciones móviles.

⁵⁵ Corte Constitucional, sentencia C 748 del 2011 del seis (6) de octubre de dos mil once (2011). M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁵⁶ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 6. Página 2. Folios 1 a 2.

⁵⁷ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 10 a 12.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

*“En el caso analizado, esta Dirección evidencia de manera preliminar que la sociedad **ISHAJON S.A.S** presuntamente vulnera los derechos de los Titulares de datos personales, por cuanto su Política de Tratamiento de la Información, denominada “POLÍTICA TRATAMIENTO DE DATOS AVISO DE PRIVACIDAD DE SUS DATOS PERSONALES POLÍTICAS DE TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES”, según vista preliminar, carece de los requisitos mínimos en su desarrollo e implementación, por cuanto:*

- (i) No indica el número de teléfono del Responsable del Tratamiento de datos conforme a lo dispuesto en el Decreto Reglamentario 1074 de 2015 artículo 2.2.2.25.3.1 numeral 1.*
- (ii) No establece el Tratamiento al cual serán sometidos los datos y la finalidad del mismo conforme a lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012, artículo 3, literal g) y el Decreto Reglamentario 1074 de 2015 artículo 2.2.2.25.3.1 numeral 2.*
- (iii) No incluye la totalidad de los derechos legales de los Titulares, pues el documento no indica los siguientes derechos conforme a lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012, artículo 8: a) Conocer, actualizar y rectificar sus datos personales frente a los Responsables del Tratamiento o Encargados del Tratamiento; b) Solicitar prueba de la autorización otorgada al Responsable del Tratamiento salvo cuando expresamente se exceptúe como requisito para el Tratamiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la presente ley; c) Presentar ante la Superintendencia de Industria y Comercio quejas por infracciones a lo dispuesto en la presente ley y las demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen; d) Acceder en forma gratuita a sus datos personales que hayan sido objeto de Tratamiento.*
- (iv) No determina el área o persona responsable de la atención de peticiones, consultas y reclamos ante la cual el titular de la información puede ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir el dato y revocar la autorización; el aludido documento no establece ni el área encardada ni específica las funciones de dicha área en relación a la atención de peticiones, quejas y reclamos relacionados al Tratamiento de Información Personal.*
- (v) No establece el procedimiento para que los titulares de la información puedan ejercer los derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir información y revocar la autorización conforme lo establece la Ley 1581 de 2012, artículo 15.*

*Por lo tanto, en principio, el documento “POLÍTICA TRATAMIENTO DE DATOS AVISO DE PRIVACIDAD DE SUS DATOS PERSONALES POLÍTICAS DE TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES” no cumple con los requisitos mínimos que establece el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.3.1, numerales 1,2,3,4 y 5 y así es dable concluir de manera preliminar que la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, presuntamente incumplió su deber de adoptar un manual interno de políticas y procedimientos para garantizar el adecuado cumplimiento de la Ley, conforme lo establecido en la Ley 1581 de 2012 artículo 17 literal k), en concordancia con lo establecido Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.3.1.”⁵⁸*

4. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** presentó escrito de descargos el 5 de agosto de 2022 mediante radicado número 20-499525- -20, sin embargo, no se pronunció respecto del tercer cargo.

5. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** presentó escrito de alegatos de conclusión el 25 de noviembre de 2022 mediante radicado número 20-499525- -26, informando lo siguiente:

“De las pruebas que se aportaron al proceso resulta evidente que ISHAJON ha cumplido con todas las normas de Tratamiento y Protección de datos personales. (...)

Tanto es así, que al aportar las pruebas, se aportó la política de tratamiento de datos en la que se atienden todas las disposiciones legales para ello. (...).”⁵⁹

De conformidad con lo anterior, esta Dirección concluye que la sociedad **ISHAJON S.A.S.** para el año 2021 tenía implementada como política de tratamiento de datos el documento “POLÍTICA TRATAMIENTO DE DATOS AVISO DE PRIVACIDAD DE SUS DATOS PERSONALES POLÍTICAS DE TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES”⁶⁰.

⁵⁸ Resolución N° 42773 de 5 de julio de 2022. Folio 6.

⁵⁹ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 26. Página 3. Folios 1 a 2

⁶⁰ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folios 10 a 12.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

Al respecto, resulta necesario aclarar que de acuerdo con la Ley 1581 de 2012, los responsables deben adoptar un manual interno de políticas y procedimientos para garantizar el adecuado cumplimiento de la ley, y este manual o política debe cumplir con los requisitos que se establecen en el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, a saber:

“(…)

Artículo 2.2.2.25.3.1. Políticas de Tratamiento de la información. *Los responsables del tratamiento deberán desarrollar sus políticas para el tratamiento de los datos personales y velar porque los Encargados del Tratamiento den cabal cumplimiento a las mismas.*

Las políticas de tratamiento de la información deberán constar en medio físico o electrónico, en un lenguaje claro y sencillo y ser puestas en conocimiento de los Titulares. Dichas políticas deberán incluir, por lo menos, la siguiente información:

- 1. Nombre o razón social, domicilio, dirección, correo electrónico y teléfono del Responsable.*
- 2. Tratamiento al cual serán sometidos los datos y finalidad del mismo cuando esta no se haya informado mediante el aviso de privacidad.*
- 3. Derechos que le asisten como Titular.*
- 4. Persona o área responsable de la atención de peticiones, consultas y reclamos ante la cual el titular de la información puede ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir el dato y revocar la autorización.*
- 5. Procedimiento para que los titulares de la información puedan ejercer los derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir información y revocar la autorización.*
- 6. Fecha de entrada en vigencia de la política de tratamiento de la información y período de vigencia de la base de datos.*

Cualquier cambio sustancial en las políticas de tratamiento, en los términos descritos en el artículo 2.2.2.25.2.2. del presente Decreto deberá ser comunicado oportunamente a los titulares de los datos personales de una manera eficiente, antes de implementar las nuevas políticas.

Por lo tanto, tras un análisis del material probatorio se evidencia que la Política de tratamiento de datos personales implementada por la sociedad:

- (i) No establece el tipo de tratamiento⁶¹ (manual o automatizado) al que serán sometidos los datos personales de los Titulares.
- (ii) No indica la totalidad de los derechos legales de los Titulares, por cuanto no indica que los Titulares de acuerdo a lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012, artículo 8 también tienen derecho a: a) Presentar ante la Superintendencia de Industria y Comercio quejas por infracciones a lo dispuesto en la presente ley y las demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen; b) Acceder en forma gratuita a los datos personales que hayan sido objeto de Tratamiento.
- (iii) No determina de forma precisa cual es el área o persona responsable de la atención de peticiones, consultas y reclamos ante la cual el titular de la información puede ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir el dato y revocar la autorización.
- (iv) No indica de forma precisa el procedimiento para que los titulares de la información puedan ejercer los derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir información y revocar la autorización conforme lo establecido en la Ley 1581 de 2012, artículos 14 y 15.

Así, este Despacho concluye que la sociedad ISHAJON S.A.S. de manera negligente realiza tratamiento de datos personales en calidad de Responsable del tratamiento sin contar con una Política de Tratamiento de Datos Personales que cumpla con los requisitos mínimos establecidos en la norma. En ese sentido, se observa que la sociedad incumplió el deber de adoptar una Política de Tratamiento de Datos Personales, establecido en la Ley 1581 de 2012 artículo 17

⁶¹ Ley 1581 de 2012. Artículo 3. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por: (...) g) **Tratamiento:** Cualquier operación o conjunto de operaciones sobre datos personales, tales como la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

literal k), en concordancia con lo establecido en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.3.1.

Por ende, este Despacho procederá a impartir una orden administrativa tendiente a que la sociedad adecue su Política de tratamiento de Datos de acuerdo con las disposiciones del artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 en el siguiente sentido:

- (i) Indicar el tratamiento al cual serán sometidos los datos personales de los Titulares
- (ii) Incluir dentro de los derechos de los Titulares, el derecho a presentar ante la Superintendencia de Industria y Comercio quejas por infracciones a lo dispuesto en la presente ley y las demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen; y el derecho de acceder en forma gratuita a los datos personales que hayan sido objeto de Tratamiento.
- (iii) Determinar de forma precisa cual es el área o persona responsable de la atención de peticiones, consultas y reclamos ante la cual el titular de la información puede ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir el dato y revocar la autorización.
- (iv) Indicar de forma clara y precisa el procedimiento que deben seguir los titulares de la información para ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir información, y revocar la autorización; conforme lo establecido en la Ley 1581 de 2012, artículos 14 y 15.

10.3 Otras consideraciones

En la presente actuación administrativa la sociedad investigada argumentó que utiliza los registros biométricos de los Titulares con el fin de que estos puedan acceder de forma única y personalizada a descuentos y promociones por pertenecer al plan de fidelización⁶². El plan consiste en una membresía la cual se puede obtener al realizar compras de cualquier monto, suministrar datos personales y la huella dactilar del titular. De acuerdo a lo indicado por la sociedad la huella se debe registrar para que se apliquen los diferentes descuentos de la marca⁶³.

Al respecto, este Despacho considera pertinente resaltar que el tratamiento de datos debe regirse por los principios de necesidad y finalidad.

En relación con lo anterior, la Corte Constitucional en la Sentencia C-748 de 2011 determina lo siguiente:

“Desde el año 1994, la Corte Constitucional ha ido desarrollando una serie de principios que debe informar el proceso de administración, entre los que encontramos, los principios de libertad, necesidad, veracidad, integridad, incorporación, finalidad, utilidad, circulación restringida, caducidad e individualidad, y que fueron sistematizados en la Sentencia T-729 de 2002.

*(...) **En relación con el principio de necesidad**, los datos personales registrados deben ser los estrictamente necesarios para el cumplimiento de las finalidades perseguidas con la base de datos de que se trate, de tal forma que se encuentra prohibido el registro y divulgación de datos que no guarden estrecha relación con el objetivo de la base de datos. Sobre el particular, la Sentencia T-307 de 1999, afirmó: **“la información solicitada por el banco de datos, debe ser la estrictamente necesaria y útil, para alcanzar la finalidad constitucional perseguida**. Por ello, los datos sólo pueden permanecer consignados en el archivo mientras se alcanzan los objetivos perseguidos. Una vez esto ocurra, deben desaparecer”.*

Al abrigo de este principio, la Corte en sentencia SU-082 de 1995 consideró prohibida la inclusión de información que vulnere el derecho a la intimidad del titular. En estos mismos términos, ya en la sentencia T-176 de 1995, la Corte dejó sentado como una de la hipótesis de transgresión del derecho al habeas data, que la información recaiga “sobre aspectos íntimos de la vida de su titular no susceptibles de ser conocidos públicamente”.

***Para estructurar el principio de finalidad**, la Corte ha perfilado la llamada teoría de los ámbitos, de tal forma que se admite que el suministro de datos personales se realiza en un contexto más o menos delimitado. En consecuencia, “la referida información se destinará a realizar los fines exclusivos para los cuales fue entregada por el titular, en relación con el objeto de la base de datos y con el contexto en el cual estos son suministrados”. Así, en sentencia T-552 de 1997, la*

⁶² Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 1.

⁶³ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 20. Página 1. Folio 51.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

*Corte consideró como derivación del derecho a la autodeterminación informativa, la facultad de poder exigir "el adecuado manejo de la información que el individuo decide exhibir a los otros". Por lo tanto, según este principio “tanto el acopio, **el procesamiento y la divulgación de los datos personales, debe obedecer a una finalidad constitucionalmente legítima, definida de manera clara, suficiente y previa**; de tal forma que queda prohibida la recopilación de datos sin la clara especificación acerca de la finalidad de los mismos, así como el uso o divulgación de datos para una finalidad diferente a la inicialmente prevista.”*

*Como una consecuencia de esta última directriz, se encuentra **el principio de utilidad**. En virtud de éste, la ausencia de la misma se traduce en un abuso del derecho. En este sentido, en la sentencia T-119 de 1995, la Corte consideró que la sola autorización de funcionamiento de las entidades administradoras de datos, no constituía garantía de la legitimidad de sus conductas.”. En consecuencia, tanto **el acopio, el procesamiento y la divulgación de los datos personales, “debe cumplir una función determinada**, como expresión del ejercicio legítimo del derecho a la administración de los mismos; por ello, está prohibida la divulgación de datos que, al carecer de función, no obedezca a **una utilidad clara o determinable**.” (negrilla y subrayado fuera del texto original)⁶⁴*

Como se denota, la Corte Constitucional establece que el tratamiento debe obedecer a una utilidad clara, y delimita que los datos personales registrados deben ser los estrictamente necesarios para el cumplimiento de las finalidades perseguidas, las cuales deben ser finalidades legítimas, y que hayan sido definidas de forma previa, clara y suficiente.

Además, en el caso del tratamiento de datos sensibles, como ya fue analizado en el acápite 10.2.2, la normativa otorga una especial protección a este tipo de datos, toda vez que prohíbe su tratamiento como regla general, y establece unas excepciones. Frente a esto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-748 de 2011 indica:

*“El proyecto de ley estatutaria define como datos sensibles, “(...) los que afectan la intimidad del Titular y cuyo uso indebido puede generar su discriminación...”, (...) De la misma manera, **la prohibición de su tratamiento, como regla general**, no solamente es compatible con la Carta, sino que es una exigencia del derecho a la intimidad y un desarrollo del principio del habeas data de acceso y circulación restringida. No obstante la norma prevé, que **en ciertas ocasiones el tratamiento de tales datos es indispensable para la adecuada prestación de servicios** –como la atención médica y la educación- o para la realización de derechos ligados precisamente a la esfera íntima de las personas –como la libertad de asociación y el ejercicio de las libertades religiosas y de opinión-, **excepciones éstas que responden precisamente a la necesidad del tratamiento de datos sensible en dichos escenarios**” (negrilla y subrayado fuera del texto original)⁶⁵*

Así, de acuerdo a lo anterior, se tiene que en el tratamiento de datos sensibles se debe analizar si hay una necesidad clara, directa y concreta para el tratamiento, y si los mismos resultan indispensables para la adecuada prestación del servicio.

En el presente caso, se establece que la sociedad está recolectando y tratando datos biométricos de los Titulares sin que estos resulten indispensables para la finalidad prevista por el Responsable. Aunque la sociedad afirma que utiliza los registros biométricos de los Titulares con el fin de que estos puedan acceder de forma única y personalizada a descuentos y promociones, por pertenecer al plan de fidelización⁶⁶, resulta evidente que la membresía y los descuentos pueden ser asociados a otros datos de identificación de los Titulares, por lo que no resulta indispensable el tratamiento de los datos biométricos sensibles de los Titulares mediante la recolección de sus huellas dactilares.

Además, de acuerdo a la ley La Ley 1581 de 2012 las excepciones contempladas para realizar tratamiento sobre datos sensibles son:

“Artículo 6. Tratamiento De Datos Sensibles. Se prohíbe el Tratamiento de datos sensibles, excepto cuando:

a) El Titular haya dado su autorización explícita a dicho Tratamiento, salvo en los casos que por ley no sea requerido el otorgamiento de dicha autorización;

⁶⁴ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C 748 del 2011 del seis (6) de octubre de dos mil once (2011). M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁶⁵ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C 748 del 2011 del seis (6) de octubre de dos mil once (2011). M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁶⁶ Expediente digital 20-499525. Consecutivo número 8. Página 12. Folio 1.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

b) El Tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del Titular y este se encuentre física o jurídicamente incapacitado. En estos eventos, los representantes legales deberán otorgar su autorización;

c) El Tratamiento sea efectuado en el curso de las actividades legítimas y con las debidas garantías por parte de una fundación, ONG, asociación o cualquier otro organismo sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que se refieran exclusivamente a sus miembros o a las personas que mantengan contactos regulares por razón de su finalidad. En estos eventos, los datos no se podrán suministrar a terceros sin la autorización del Titular;

d) El Tratamiento se refiera a datos que sean necesarios para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un proceso judicial;

e) El Tratamiento tenga una finalidad histórica, estadística o científica. En este evento deberán adoptarse las medidas conducentes a la supresión de identidad de los Titulares.

Por su parte, para que la sociedad investigada pueda realizar el tratamiento de datos personales sensibles como la huella dactilar, debe contar con la autorización explícita para dicho tratamiento. Sin embargo, al analizar la autorización aportada por la sociedad investigada⁶⁷, se evidencia que la misma no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 2.2.2.25.2.3. del Decreto 1074 de 2015, el cual indica:

“ARTÍCULO 2.2.2.25.2.3. De la autorización para el Tratamiento de datos personales sensibles. El Tratamiento de los datos sensibles a que se refiere el artículo 5 de la Ley 1581 de 2012 esta prohibido, a excepción de los casos expresamente señalados en el artículo 6 de la citada ley.

En el Tratamiento de datos personales sensibles, cuando dicho Tratamiento sea posible conforme a lo establecido en el artículo 6 de la Ley 1581 de 2012, deberán cumplirse las siguientes obligaciones:

- 1. **Informar al titular que por tratarse de datos sensibles no esta obligado a autorizar su Tratamiento.***
- 2. Informar al titular de forma explícita y previa, además de los requisitos generales de la autorización para la recolección de cualquier tipo de dato personal, cuáles de los datos que serán objeto de Tratamiento son sensibles y la finalidad del Tratamiento, así como obtener su consentimiento expreso.*

Ninguna actividad podrá condicionarse a que el Titular suministre datos personales sensibles. Subraya y negrilla por fuera del texto original

En efecto, la autorización adoptada por la sociedad investigada no cumple con los requisitos legales por cuanto no informa los titulares que por tratarse de datos sensibles no está obligado a autorizar su Tratamiento. Además, no se le ofrece una alternativa al Titular para poder pertenecer al plan de fidelización distinta a proporcionar su huella.

Como se evidencia el tratamiento de datos sensibles es un tratamiento que por regla general se encuentra prohibido y cuyas excepciones corresponden a situaciones expresamente señaladas en la ley. Igualmente, se resalta que el tratamiento de este tipo de datos, debe ser limitado y debe corresponder a finalidades que realmente requieran de su uso y recolección.

De igual forma, el artículo 2.2.2.25.2.8. del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, por medio del cual se modifica el artículo 11 del Decreto 1377 de 2013, señala que:

*“Artículo 2.2.2.25.2.8. Limitaciones Temporales al Tratamiento de los Datos Personales. Los Responsables y Encargados del Tratamiento solo podrán **recolectar, almacenar, usar o circular los datos personales** durante el tiempo que sea razonable y necesario, **de acuerdo con las finalidades que justificaron el tratamiento**, atendiendo a las disposiciones aplicables a la materia de que se trate y a los aspectos administrativos, contables, fiscales, jurídicos e históricos de la información. Una vez cumplida la o las finalidades del tratamiento y sin perjuicio de normas legales que dispongan lo contrario, el Responsable y el Encargado deberán proceder a la*

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

supresión de los datos personales en su posesión. No obstante lo anterior, los datos personales deberán ser conservados cuando así se requiera para el cumplimiento de una obligación legal o contractual. (...)” (negrilla y subrayado fuera del texto original)

Así, de acuerdo a la norma, la recolección y el tratamiento de los datos personales de los Titulares debe corresponder a una finalidad justificada. Sin embargo, en el presente caso la sociedad está realizando el tratamiento de la huella dactilar de los titulares, sin la autorización previa y explícita que lo faculte, y sin que esto resulte indispensable para la finalidad prevista por el Responsable. Por lo tanto, este Despacho considera que al no estar autorizada ni justificada la recolección de estos datos resulta contrario a la norma su tratamiento.

En conclusión, se considera que el tratamiento que está realizando la sociedad investigada sobre los datos biométricos sensibles de los Titulares, con ocasión del plan de fidelización no tiene en cuenta los principios de necesidad y finalidad del dato, ni que la autorización para el Tratamiento de datos personales sensibles debe cumplir con unos requisitos especiales establecidos en la norma.

Por ende, este Despacho considera pertinente impartir una orden administrativa con carácter preventivo a la sociedad.

DÉCIMO PRIMERO: CONCLUSIONES

Este Despacho evidenció que:

1. La investigada realizó tratamiento sobre los datos personales de la Titular y no acreditó haber solicitado y conservado copia de la autorización previa, expresa e informada de la Titular para el tratamiento de sus datos personales sensibles.
2. La investigada no acreditó haber informado de manera previa, clara y expresa a la Titular sobre las finalidades del Tratamiento al que serían sometidos sus datos personales y los derechos que le asistían.
3. El documento implementado por la sociedad como Política de Tratamiento de Datos no cumplía con los requisitos mínimos establecidos en el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015.
4. El tratamiento que está realizando la sociedad investigada a los datos biométricos sensibles de los Titulares de los Titulares con ocasión del plan de fidelización no tiene en cuenta los principios de necesidad y finalidad del dato.

DÉCIMO SEGUNDO: ÓRDENES ADMINISTRATIVAS

En este orden de ideas, una vez analizadas las pruebas obrantes en el expediente, y en virtud del literal e) del artículo 21 de la Ley 1581 de 2012, mediante el cual se le asigna, entre otras funciones, esta Superintendencia el *“(...)Impartir instrucciones sobre las medidas y procedimientos necesarios para la adecuación de las operaciones de los Responsables del Tratamiento y Encargados del Tratamiento a las disposiciones previstas en la presente Ley (...)*”, esta Instancia procederá a impartir las siguientes instrucciones:

- 12.1** La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá implementar los mecanismos y/o procedimientos necesarios para solicitar y conservar copia de la autorización previa, expresa e informada de los titulares para el tratamiento de sus datos sensibles, adicionalmente deberá eliminar la información personal de los titulares respecto de los cuales no conserve copia de la autorización.
- 12.2** La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá implementar los mecanismos y/o procedimientos necesarios para informar las finalidades específicas del tratamiento a los Titulares y los derechos que les asisten en virtud de la autorización otorgada.
- 12.3** La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá poner a disposición de los titulares y ajustar la Política de tratamiento de Datos, con el fin de que la misma incluya:
 - (i) Indicar el tratamiento al cual serán sometidos los datos personales de los Titulares

- (ii) Incluir dentro de los derechos de los Titulares, el derecho a presentar ante la Superintendencia de Industria y Comercio quejas por infracciones a lo dispuesto en la presente ley y las demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen; y el derecho de acceder en forma gratuita a los datos personales que hayan sido objeto de Tratamiento.
- (iii) Determinar de forma precisa cual es el área o persona responsable de la atención de peticiones, consultas y reclamos ante la cual el titular de la información puede ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir el dato y revocar la autorización.
- (iv) Indicar de forma clara y precisa el procedimiento que deben seguir los titulares de la información para ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir información, y revocar la autorización; conforme lo establecido en la Ley 1581 de 2012, artículos 14 y 15.

12.4 La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá eliminar de la base de datos creada con ocasión del plan de fidelización el dato sensible recolectado de los Titulares de la información (su huella dactilar).

12.5 La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá abstenerse de recolectar datos sensibles de Titulares a través de sistemas biométricos para temas de fidelización y/o publicidad.

De lo anteriormente ordenado el Responsable de Tratamiento de Datos personales deberá remitir a este Despacho las acciones correctivas adoptadas, dentro del término y el modo señalado en la parte resolutive del presente acto administrativo.

DÉCIMO TERCERO: Respeto de la Responsabilidad de los Administradores en materia de Datos Personales

El artículo 2 de la Constitución de la República de Colombia de 1991 señala que son fines esenciales del Estado, entre otros, *“garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”*. Nótese como la disposición constitucional reclama que se obtengan resultados positivos y concretos respecto de los derechos constitucionales como, por ejemplo, el debido tratamiento de los datos personales o la protección de datos previsto en el artículo 15 de la Carta Política.

La efectividad de los derechos humanos es un asunto de gran importancia en la sociedad a tal punto que es una exigencia de naturaleza constitucional y del más alto nivel en el ordenamiento jurídico. Por eso, el citado artículo ordena que las *“autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”*.

Como es sabido, la Constitución Política de Colombia establece en el artículo 333 que *“la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común”*. Dicho *“bien común”* se refiere a cuestiones relevantes para una sociedad como, entre otros, la protección de los derechos humanos porque son imprescindibles para que cualquier ser humano sea tratado como una *“persona”* y no como un objeto o cosa.

En línea con lo anterior, nuestra Carta Política recalca que la *“libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades”* y que la *“empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones”*. Como se observa, la actividad empresarial no puede realizarse de cualquier manera y en el mundo empresarial no tiene cabida jurídica la afirmación según la cual *“el fin justifica los medios”*. En efecto, no se trata de una libertad ilimitada, sino de una actividad *“restringida”* porque no solo debe ser respetuosa del bien común, si no que demanda el cumplimiento de obligaciones constitucionales y legales.

El bien común al que se refiere el precitado artículo 333 exige que, entre otras, la realización de cualquier actividad económica garantice los derechos fundamentales de las personas. Es por esto que la Constitución pone de presente que la participación en el mercado supone responsabilidades y que efectuar actividades empresariales implica cumplir con las obligaciones previstas en la ley.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

Ahora bien, según el artículo 22 de la ley 222 de 1995⁶⁸ la expresión administradores comprende al *“representante legal, el liquidador, el factor, los miembros de juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones”*. Cualquiera de ellos tiene la obligación legal de garantizar los derechos de los titulares de los datos y de cumplir la ley 1581 de 2012 y cualquier otra norma. Es por eso que el artículo 23 de la ley en mención establece que los administradores no sólo deben *“obrar de buena fe, con lealtad y con diligencia de un buen nombre de negocios”*, sino que en el cumplimiento de sus funciones deben *“velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales o estatutarias”*⁶⁹ (Subrayado fuera del texto original)

Nótese que el artículo 24⁷⁰ de la ley en comento presume la culpa del administrador *“en los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos”*. Dicha presunción de responsabilidad exige que los administradores estén en capacidad de probar que han obrado con lealtad y la diligencia de un experto, es decir, como un *“buen hombre de negocios”* tal y como lo señala el precitado artículo 23. Adicionalmente, no debe perderse de vista que los administradores jurídicamente responden *“solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros”*⁷¹.

En este sentido, es de suma importancia resaltar la responsabilidad jurídica y económica, que radica no sólo en las personas jurídicas, sino también en cabeza de sus administradores, de suerte que este Despacho es enfático en aclarar que los mismos deben obrar con profesionalismo y diligencia en su gestión para tratamiento de datos personales.

En virtud de todo lo anterior, **EXHORTAMOS** al representante legal de la sociedad **ISHAJON S.A.S.** para que adopte medidas pertinentes, útiles, efectivas y verificables con miras a:

1. Aplicar el principio de responsabilidad demostrada, con miras a garantizar frente a los titulares el derecho a conocer, actualizar y rectificar los datos que de ellos se esté realizando Tratamiento se encuentren debidamente documentadas observando las orientaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio incorporadas en la *“Guía para implementación del principio de responsabilidad demostrada (accountability)”*⁷².
2. Respetar y garantizar los derechos de los titulares de los datos.
3. Dar estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias sobre el tratamiento de datos personales.
4. Demostrar, en los casos que se requiera, que los procedimientos adecuados al interior de la entidad se apliquen en debida forma.
5. Hacer efectivo el pleno respeto del derecho fundamental a la protección de datos de las personas.

DÉCIMO CUARTO: Imposición y graduación de la sanción

14.1. Faculad sancionatoria

La Ley 1581 de 2012 le confirió a la Superintendencia de Industria y Comercio una potestad sancionatoria que se concreta en el artículo 23, el cual señala lo siguiente:

⁶⁸ Ley 222 de 1995 *“Por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones”*

⁶⁹ Crf. Numeral 2 del artículo 23 de la ley 222 de 1995

⁷⁰ El texto completo del artículo 24 de la 222 de 1995 dice lo siguiente: **“Artículo 24. RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES.** El artículo 200 del Código de Comercio quedará así:

ARTICULO 200. Los administradores responderán solidaria e ilimitadamente de los perjuicios que por dolo o culpa ocasionen a la sociedad, a los socios o a terceros. No estarán sujetos a dicha responsabilidad, quienes no hayan tenido conocimiento de la acción u omisión o hayan votado en contra, siempre y cuando no la ejecuten. En los casos de incumplimiento o extralimitación de sus funciones, violación de la ley o de los estatutos, se presumirá la culpa del administrador. De igual manera se presumirá la culpa cuando los administradores hayan propuesto o ejecutado la decisión sobre distribución de utilidades en contravención a lo prescrito en el artículo 151 del Código de Comercio y demás normas sobre la materia. En estos casos el administrador responderá por las sumas dejadas de repartir o distribuidas en exceso y por los perjuicios a que haya lugar. Si el administrador es persona jurídica, la responsabilidad respectiva será de ella y de quien actúe como su representante legal.

Se tendrán por no escritas las cláusulas del contrato social que tiendan a absolver a los administradores de las responsabilidades ante dichas o a limitarlas al importe de las cauciones que hayan prestado para ejercer sus cargos.

⁷¹ Crf. Parte inicial del artículo 24 de la ley 222 de 1995

⁷² El texto puede consultarse en: <http://www.sic.gov.co/noticias/guia-para-la-implementacion-del-principio-de-responsabilidad-demostrada>

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

“ARTÍCULO 23. SANCIONES. *La Superintendencia de Industria y Comercio podrá imponer a los Responsables del Tratamiento y Encargados del Tratamiento las siguientes sanciones:*

a) Multas de carácter personal e institucional hasta por el equivalente de dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción. Las multas podrán ser sucesivas mientras subsista el incumplimiento que las originó;

b) Suspensión de las actividades relacionadas con el Tratamiento hasta por un término de seis (6) meses. En el acto de suspensión se indicarán los correctivos que se deberán adoptar;

c) Cierre temporal de las operaciones relacionadas con el Tratamiento una vez transcurrido el término de suspensión sin que se hubieren adoptado los correctivos ordenados por la Superintendencia de Industria y Comercio;

d) Cierre inmediato y definitivo de la operación que involucre el Tratamiento de datos sensibles;

(...).”

Por su parte, la Corte Constitucional a través de sentencia C-557 de 2000, señaló que la ley aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo tiene la siguiente naturaleza:

“Partiendo de la concepción que entiende la planeación como el instrumento fundamental para el manejo económico del Estado, y con base en lo dispuesto por el inciso tercero del artículo 341 de la Constitución Política según el cual “(e)l Plan Nacional de Inversiones se expedirá mediante una ley que tendrá prelación sobre las demás leyes”, y que “sus mandatos constituirán mecanismos idóneos para su ejecución y suplirán los existentes sin necesidad de la expedición de leyes posteriores”, la jurisprudencia ha destacado que la Ley del Plan de Desarrollo, que debe expedirse en cada período presidencial, determina el contenido de las leyes anuales de presupuesto, de otras leyes que tocan el tema económico, social o ambiental (...).”

El Plan Nacional de Desarrollo por ser una ley de iniciativa gubernamental y de un amplio consenso -tanto en la elaboración del proyecto de Ley como en su trámite legislativo- su cumplimiento debe hacerse de manera inmediata por parte de todas las entidades de orden nacional. Su cumplimiento se mide en la ejecución que se haga del Plan Nacional de Desarrollo dentro las competencias que le sean propias a cada una de las entidades del orden nacional observando los criterios de concurrencia, complementariedad y subsidiariedad.

En consecuencia, cualquier norma que se incluya dentro del Plan Nacional de Desarrollo debe ser de obligatorio cumplimiento por las entidades que conforman la rama ejecutiva del nivel nacional a través del respectivo plan de acción institucional como lo establece el inciso 1 del artículo 26 de la ley 152 de 1994.

En ese orden de ideas, el artículo 49 de la Ley 1955 de 2019, mediante la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022, establece lo siguiente:

ART. 49. —Cálculo de valores en UVT. A partir del 1º de enero de 2020, todos los cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas, actualmente denominados y establecidos con base en el salario mínimo mensual legal vigente, SMMLV, deberán ser calculados con base en su equivalencia en términos de la unidad de valor tributario, UVT. En adelante, las actualizaciones de estos valores también se harán con base en el valor de la UVT vigente.

PAR. —Los cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas, que se encuentren ejecutoriados con anterioridad al 1º de enero de 2020 se mantendrán determinados en SMMLV.

De esta manera y de conformidad con la norma antes señalada, si el valor de los cobros, sanciones o multas se encuentran establecidos en salarios mínimos, estos deberán ser calculados con base en su equivalencia en términos de la unidad de valor tributario UVT. Por lo cual, las multas de carácter personal e institucional dispuestas en la Ley 1581 de 2012, serán determinadas de la siguiente manera:

$$\frac{SMMLV}{UVT \text{ vigente } 2023} = SMMLV \text{ expresado en UVT'S}$$

$$SMMLV \text{ expresado en UVT'S} * \text{Número de SMMLV a convertir} = \text{Sanción expresada en UVT'S}$$

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

Por una otra, la ley 1581 de 2012 en su artículo 24 señala los criterios de graduación de las sanciones de los cuales este Despacho entrará a determinar cuales se deben tener en cuenta en caso concreto, así:

De otra parte, dentro del marco de la Ley 1581 de 2012, con relación a la imposición de la sanción, el artículo 24 ibidem establece unos criterios de graduación que permiten garantizar el respeto de las garantías del artículo 29 Constitucional⁷³ y que, por lo tanto, esta Dirección deberá analizar para el caso concreto y así determinar cuáles debe tener en cuenta. Esos criterios, según la sentencia C-748 de 2012, hacen referencia a cinco circunstancias de agravación, entre los literales a) y e), y a una circunstancia de atenuación o disminución de la sanción, correspondiente al literal f).

De igual forma, respecto a las sanciones que se imponen por la infracción al Régimen de Protección de Datos, debe precisarse que conforme al principio de proporcionalidad que orienta el derecho administrativo sancionador, esta Superintendencia debe ejercer su potestad sancionatoria de forma razonable y proporcionada, de modo que logre el equilibrio entre la sanción y la finalidad que la norma vulnerada que establezca, así como la proporcionalidad entre la gravedad de la infracción y la sanción aplicada. Sobre la aplicación de este principio, la Corte Constitucional ha señalado:

“En cuanto al principio de proporcionalidad en materia sancionatoria administrativa, éste exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a las mismas que resulten adecuadas a los fines de la norma, esto es, a la realización de los principios que gobiernan la función pública. Respecto de la sanción administrativa, la proporcionalidad implica también que ella no resulta excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad”⁷⁴

Siendo así, para la correcta adecuación de los hechos y la sanción aplicable, el operador jurídico en materia de protección de datos personales debe analizar todos los criterios de graduación del artículo 23 de la Ley 1581 de 2012 con la finalidad de establecer cómo se aplican al caso concreto y, de esa forma, seleccionar y graduar la sanción que se impondrá. Para esta finalidad, también se pueden tener para efectos de la dosificación de la sanción, el tamaño de la empresa, sus ingresos operacionales, patrimonio y, en general, su información financiera, como también su rol dentro del cumplimiento la Ley de habeas data, de tal forma que la sanción resulte disuasoria más no confiscatoria.

Recuérdese que, según la Declaración Universal de los Derechos Humanos, *“el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad”⁷⁵*. Por eso, según dicho documento, se considera *“esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho”*. No debe olvidarse que el respeto de los derechos humanos es un elemento esencial de la democracia⁷⁶.

La Ley 1581 de 2012 le confirió a la Superintendencia de Industria y Comercio potestad sancionatoria que se concreta en el artículo 2377 de la misma ley. Asimismo, el artículo 24 de la norma en mención indica los criterios a seguir para graduar las sanciones en los siguientes términos:

⁷³ Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y **administrativas**. (...) (negrita añadida)

⁷⁴ Corte Constitucional, Sala Plena, C-125 del 18 de febrero de 2003, Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁷⁵ Organización de las Naciones Unidas (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos.

⁷⁶ Artículo 3 de la Carta Democrática Interamericana la cual se puede consultar en: http://www.oas.org/OASpage/esp/Documentos/Carta_Democratica.htm

⁷⁷ Ley 1581 de 2012, artículo 18: “La Superintendencia de Industria y Comercio podrá imponer a los Responsables del Tratamiento y Encargados del Tratamiento las siguientes sanciones:

- Multas de carácter personal e institucional hasta por el equivalente de dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción. Las multas podrán ser sucesivas mientras subsista el incumplimiento que las originó;
- Suspensión de las actividades relacionadas con el Tratamiento hasta por un término de seis (6) meses. En el acto de suspensión se indicarán los correctivos que se deberán adoptar;
- Cierre temporal de las operaciones relacionadas con el Tratamiento una vez transcurrido el término de suspensión sin que se hubieren adoptado los correctivos ordenados por la Superintendencia de Industria y Comercio;
- Cierre inmediato y definitivo de la operación que involucre el Tratamiento de datos sensibles;

PARÁGRAFO. Las sanciones indicadas en el presente artículo sólo aplican para las personas de naturaleza privada. En el evento en el cual la Superintendencia de Industria y Comercio advierta un presunto incumplimiento de una autoridad pública a las disposiciones de la presente ley, remitirá la actuación a la Procuraduría General de la Nación para que adelante la investigación respectiva.

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

“ARTÍCULO 24. CRITERIOS PARA GRADUAR LAS SANCIONES. Las sanciones por infracciones a las que se refieren el artículo anterior, se graduarán atendiendo los siguientes criterios, en cuanto resulten aplicables:

- a) La dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados por la presente ley;
- b) El beneficio económico obtenido por el infractor o terceros, en virtud de la comisión de la infracción;
- c) La reincidencia en la comisión de la infracción;
- d) La resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de vigilancia de la Superintendencia de Industria y Comercio;
- e) La renuencia o desacato a cumplir las órdenes impartidas por la Superintendencia de Industria y Comercio;
- f) El reconocimiento o aceptación expresas que haga el investigado sobre la comisión de la infracción antes de la imposición de la sanción a que hubiere lugar.”

Por lo tanto, atendiendo dichos criterios, este Despacho entrará a determinar cuáles deberá tener en cuenta en el caso en concreto, así:

14.1.1 La dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados por la presente ley

De la lectura de la norma citada, resulta claro que para que haya lugar a la imposición de una sanción por parte de esta Dirección, basta que la conducta desplegada por la investigada haya puesto en peligro los intereses jurídicos tutelados por la Ley 1581 de 2012. La norma, pues, hace una distinción entre el daño concretado y el peligro o riesgo a los intereses jurídicos tutelados por la Ley 1581 de 2012, entre otros, la protección del derecho fundamental a la protección de datos personales.

Respecto a las sanciones que se imponen por la infracción al Régimen de Protección de Datos, debe precisarse que conforme al principio de proporcionalidad que orienta el derecho administrativo sancionador, la autoridad administrativa debe ejercer su potestad sancionatoria en forma razonable y proporcionada, de modo que logre el equilibrio entre la sanción y la finalidad de la norma que establezca, así como la proporcionalidad entre el hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada. Sobre la aplicación de este principio, la Corte Constitucional ha señalado:

“En cuanto al principio de proporcionalidad en materia sancionatoria administrativa, éste exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a las mismas que resulten adecuadas a los fines de la norma, esto es, a la realización de los principios que gobiernan la función pública. Respecto de la sanción administrativa, la proporcionalidad implica también que ella no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad”⁷⁸

De esta forma, para la correcta adecuación de los hechos y la sanción aplicable, el operador jurídico en materia de protección de datos personales, debe en primera medida, analizar la dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados, así como el posible beneficio económico, para luego analizar otras circunstancias concurrentes de graduación, tales como la capacidad económica del investigado, la reiteración de la infracción, colaboración del investigado para esclarecer los hechos investigados⁷⁹.

⁷⁸ Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia C-125 del 18 de febrero de 2003, Exp. Rad. D-4059, Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁷⁹ Ley 1581 de 2012 “Artículo 23. La Superintendencia de Industria y Comercio podrá imponer a los Responsables del Tratamiento y Encargados del Tratamiento las siguientes sanciones: a) Multas de carácter personal e institucional hasta por el equivalente de dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción. Las multas podrán ser sucesivas mientras subsista el incumplimiento que las originó; b) Suspensión de las actividades relacionadas con el Tratamiento hasta por un término de seis (6) meses. En el acto de suspensión se indicarán los correctivos que se deberán adoptar; c) Cierre temporal de las operaciones relacionadas con el Tratamiento una vez transcurrido el término de suspensión sin que se hubieren adoptado los correctivos ordenados por la Superintendencia de Industria y Comercio; d) Cierre inmediato y definitivo de la operación que involucre el Tratamiento de datos sensibles; Parágrafo. Las sanciones indicadas en el presente artículo sólo aplican para las personas de naturaleza privada. En el evento en el cual la Superintendencia de Industria y Comercio advierta un presunto incumplimiento de una autoridad pública a las disposiciones de la presente ley, remitirá la actuación a la Procuraduría General de la Nación para que adelante la investigación respectiva.”

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

También se tendrán en cuenta para la dosificación de la sanción, el tamaño de la empresa, sus ingresos operacionales, patrimonio y, en general, su información financiera, de tal forma que la sanción resulte disuasoria más no confiscatoria. Así como, la conducta de la investigada durante el trámite de la investigación administrativa.

En el caso *sub-examine*, quedó demostrado que la investigada puso en peligro los intereses jurídicos tutelados por la Ley 1581 de 2012 por cuanto:

1. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** de manera negligente realizó tratamiento de los datos personales sensibles de la Titular sin contar con su autorización previa, expresa e informada, lo que llevó a la vulneración del derecho fundamental de habeas data de la titular.

Así las cosas, como sanción frente al primer cargo esta Dirección impondrá, dentro del margen que le otorga el artículo 23 de la Ley 1581 de 2012 entre 1 y 2000 SMLMV, una multa de **CINCUENTA Y CINCO MILLONES CIENTO TREINTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS PESOS M/CTE (\$55.135.600)** equivalente a **MIL TRESCIENTAS (1.300)** Unidades de Valor Tributario (UVT)⁸⁰, por la vulneración del deber establecido en la Ley 1581 de 2012 artículo 17 literal b), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 4 literal c), y el artículo 9 de la misma Ley; así como en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.2.5.

2. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** de manera negligente realizó tratamiento sobre los datos personales sensibles de la Titular sin haber informado, previamente, las finalidades de la recolección de sus datos y los derechos que le asisten, lo que llevó a la vulneración del derecho fundamental de habeas data de la titular.

Así las cosas, como sanción frente al segundo cargo esta Dirección impondrá, dentro del margen que le otorga el artículo 23 de la Ley 1581 de 2012 entre 1 y 2000 SMLMV, una multa de **CINCUENTA Y CINCO MILLONES CIENTO TREINTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS PESOS M/CTE (\$55.135.600)** equivalente a **MIL TRESCIENTAS (1.300)** Unidades de Valor Tributario (UVT), por la vulneración del deber establecido en la Ley 1581 de 2012, artículo 17 literal c), en concordancia con lo establecido en el artículo 4 literal b) y el artículo 12 literal a) de la misma Ley; y en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 artículo 2.2.2.25.2.2 inciso primero.

14.1.2 Otros criterios de graduación

Por último, se aclara que los criterios de graduación de la sanción señalados en los literales b), c), d), e) y f) del artículo 24 de la Ley 1581 de 2012 no serán tenidos en cuenta debido a que (i) dentro de la investigación realizada no se encontró que la investigada hubiera obtenido beneficio económico alguno por la comisión de la infracción, (ii) no hubo reincidencia en la comisión de la infracción, (iii) no hubo resistencia u obstrucción a la acción investigativa de la Superintendencia, (iv) no hubo renuencia o desacato a cumplir las órdenes impartidas por la Superintendencia de Industria y Comercio; y (v) no hubo reconocimiento o aceptación de la infracción.

DÉCIMO QUINTO: Que, con el fin de garantizar los derechos de defensa y contradicción, esta Dirección ha concedido el acceso digital del presente expediente a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, identificada con Nit. 900.328.924-4, con el correo electrónico de notificación judicial: gerenciaadm@fueraleserie.com.co, quien debe registrarse en **CALIDAD DE EMPRESA**, en el siguiente enlace <https://servicioslinea.sic.gov.co/servilinea/ServiLinea/Portada.php>.

Una vez registrada, en el mismo enlace podrá iniciar sesión a servicios en línea, donde deberá ingresar al vínculo denominado “*ver mis trámites*” y luego seleccionar “*De protección de datos personales*”, donde podrá visualizar el presente proceso radicado bajo el N° 20-499525.

La sociedad es responsable de la seguridad y utilización correcta de su USUARIO y CONTRASEÑA y deberá adoptar las medidas necesarias para que sean estrictamente confidenciales y sean utilizados únicamente por aquellas personas que estén debidamente autorizadas para ello.

⁸⁰ La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN– mediante la Resolución 1264 del 18 de noviembre del 2022, fijó en \$42.412 el valor de la unidad de valor tributario (UVT), que entra a regir a partir del 1° de enero del 2023.

Si tienen alguna duda o presentan algún inconveniente para la consulta del expediente o requiere más información relacionada con la Protección de Datos Personales, favor comunicarse con el contact center (601) 592 04 00, para que la misma sea atendida en el menor tiempo posible.

En mérito de lo expuesto este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO 1: IMPONER una sanción pecuniaria a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, identificada con Nit. 900.328.924-4 de **CIENTO DIEZ MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y UN MIL DOSCIENTOS PESOS M/CTE (\$110.271.200)** correspondientes a **DOS MIL SEISCIENTAS (2600)** Unidades de Valor Tributario (**UVT**), por el incumplimiento a lo dispuesto en:

- (i) Ley 1581 de 2012 artículo 17 literal b), en concordancia con lo dispuesto en el artículo 4 literal c), y el artículo 9 de la misma Ley; así como en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, artículo 2.2.2.25.2.5.
- (ii) Ley 1581 de 2012, artículo 17 literal c), en concordancia con lo establecido en el artículo 4 literal b) y el artículo 12 literal a) de la misma Ley; y en el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 artículo 2.2.2.25.2.2 inciso primero.

Parágrafo: El valor de la sanción pecuniaria que por esta resolución se impone, deberá consignarse en efectivo o cheque de gerencia en el Banco Popular, Cuenta No. 050000249, a nombre de Dirección del Tesoro Nacional – Fondos Comunes, Código Rentístico No. 350300, Nit. 899999090-2. El pago deberá efectuarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta resolución y acreditarse en la ventanilla de Tesorería de esta Superintendencia con el original de la consignación, donde le expedirán el recibo de caja aplicado a la resolución sancionatoria. Vencido este plazo se cobrarán intereses por cada día de retraso, liquidados a la tasa del 12% efectivo anual.

ARTÍCULO 2: ORDENAR a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, identificada con Nit. 900.328.924-4, para que, en su calidad de responsable del Tratamiento, cumpla con las siguientes órdenes:

1. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá implementar los mecanismos y/o procedimientos necesarios para solicitar y conservar copia de la autorización previa, expresa e informada de los titulares para el tratamiento de sus datos sensibles, adicionalmente deberá eliminar la información personal de los titulares respecto de los cuales no conserve copia de la autorización.
2. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá implementar los mecanismos y/o procedimientos necesarios para informar las finalidades específicas del tratamiento a los Titulares y los derechos que les asisten en virtud de la autorización otorgada.
3. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá poner a disposición de los titulares y ajustar la Política de tratamiento de Datos, con el fin de que la misma incluya:
 - (i) Indicar el tratamiento al cual serán sometidos los datos personales de los Titulares
 - (ii) Incluir dentro de los derecho de los Titulares, el derecho a presentar ante la Superintendencia de Industria y Comercio quejas por infracciones a lo dispuesto en la presente ley y las demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen; y el derecho de acceder en forma gratuita a los datos personales que hayan sido objeto de Tratamiento.
 - (iii) Determinar de forma precisa cual es el área o persona responsable de la atención de peticiones, consultas y reclamos ante la cual el titular de la información puede ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir el dato y revocar la autorización.
 - (iv) Indicar de forma clara y precisa el procedimiento que deben seguir los titulares de la información para ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir

información, y revocar la autorización; conforme lo establecido en la Ley 1581 de 2012, artículos 14 y 15.

4. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá eliminar el dato sensible recolectado de los Titulares de la información (su huella dactilar) de la base de datos creada con ocasión del plan de fidelización.
5. La sociedad **ISHAJON S.A.S.** deberá abstenerse de recolectar datos sensibles de Titulares a través de sistemas biométricos para temas de fidelización y/o publicidad.

ARTÍCULO 3: la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, identificada con Nit. 900.328.924-4, deberá cumplir lo ordenado en esta resolución dentro de los **Tres (3) meses** siguientes a la ejecutoria del presente acto administrativo.

Parágrafo primero: La sociedad deberá acreditar el cumplimiento de lo ordenado en el presente artículo ante esta Superintendencia dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la expiración del plazo previsto para su acatamiento.

Para ello deberá remitir a esta entidad una certificación de cumplimiento de las órdenes impartidas por mandato de este acto administrativo. Dicha certificación debe ser emitida por un auditor interno o externo con conocimientos o especializado en los temas que involucra la implementación de cada orden, y suscrita por el representante legal de la sociedad; sin perjuicio de que las misma puedan ser verificadas con posterioridad por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Parágrafo segundo: El incumplimiento de lo ordenado en el presente acto administrativo, hará a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, identificada con Nit. 900.328.924-4, acreedora de las sanciones previstas en la ley.

ARTÍCULO 4: NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente resolución a la sociedad **ISHAJON S.A.S.**, identificada con Nit. 900.328.924-4, a través de su representante legal, entregándole copia de esta Resolución e informándoles que contra ella procede el recurso de reposición, ante el Director de Investigación de Protección de Datos Personales, y el de apelación, ante el Superintendente Delegado para la Protección de Datos Personales, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación.

ARTÍCULO 5: COMUNICAR personalmente el contenido de la presente resolución a la señora [REDACTED], identificada con cédula de ciudadanía No. [REDACTED].

ARTÍCULO 6: La Superintendencia de Industria y Comercio se permite recordar que los canales habilitados para que los investigados ejerzan sus derechos, den respuesta a requerimientos, interpongan recursos, entre otros, son:

- Correo Superintendencia de Industria y Comercio: contactenos@sic.gov.co
- Sede Alternativa: Avenida Carrera 7 # 31A-36 pisos 3 y 3 A en la Ciudad de Bogotá de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 4:30 p.m.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., 01 de noviembre de 2023

EL DIRECTOR DE INVESTIGACIÓN DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES,



CARLOS ENRIQUE SALAZAR MUÑOZ

“Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas”

NOTIFICACIÓN:

Investigada:

Identificación:
Representante Legal:
Identificación:
Correo electrónico:
Dirección:
Ciudad:

ISHAJON S.A.S.

NIT 900.328.924-4
JONATHAN GUBEREK DRESZER
C.C. 80.503.320
gerenciaadm@fueraadeserie.com.co
Calle 18 No. 42-15
Bogotá D.C.

COMUNICACIÓN

Señora:
Identificación:
Correo electrónico:

[REDACTED]
C.C. [REDACTED]
[REDACTED]