



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

RESOLUCIÓN NÚMERO 27864 DE 2018

(25 ABR 2018)

"Por la cual se impone una sanción"

VERSIÓN PÚBLICA

Radicación 16-181065

EL DIRECTOR DE INVESTIGACIÓN DE PROTECCIÓN DE
DATOS PERSONALES

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por los artículos 19 y 21 de la Ley 1581 de 2012 y el numeral 5 del artículo 17 del Decreto 4886 de 2011 y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que con ocasión a la denuncia presentada por la señora [REDACTED], esta Superintendencia conoció sobre la presunta violación a las normas sobre protección de datos personales contenidas en la Ley 1581 de 2012 por parte de la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S** identificado con Nit. 900.882-594-1; razón por la cual se decidió iniciar averiguación preliminar con fundamento en la narración aportada por la denunciante y formular pliego de cargos en atención a los siguientes hechos:

- 1.1. Manifiesta la reclamante que la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S** se comunicó con ella, nombrando datos personales tales como el nombre, dirección de domicilio, número de tarjeta y celular, manifestando que por ser una buena cliente del Banco de Occidente, contaba con el beneficio de un portafolio de viaje vacacional, el cual, de ser aceptado, tendría un costo de \$599.000 que sería descontado de su tarjeta de crédito.
- 1.2. Que la reclamante se comunicó con el Banco de Occidente para corroborar la información suministrada por la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S**, comunicación mediante la cual le informaron que el banco no mantenía ningún tipo de relación comercial con la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S**.
- 1.3. Que la reclamante se comunicó nuevamente con la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S** para solicitar explicación de cómo obtuvieron sus datos personales, inquietud a la cual presuntamente le fue contestado que los números de las tarjetas de crédito quedan expuestos cuando se realizan compras en centros comerciales.

SEGUNDO: Que en atención a la descripción fáctica otorgada por la señora [REDACTED], esta Dirección requirió a la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S** para que respondiera, entre otros, a los siguientes interrogantes:

"

1. *¿Cuáles son los mecanismos implementados por la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S** para la obtención de la información personal almacenada en sus bases de datos?*
2. *¿Cuenta con autorización expresa, previa e informada de los titulares de la información contenida en las bases de datos o archivos que usted maneja?
En caso afirmativo sírvase remitir copia de la misma.*
3. *Informe a este Despacho si ha suscrito contratos de transmisión de datos personales en virtud del cual el **BANCO DE OCCIDENTE** le suministra o transmite información de sus clientes, en los términos del artículo 2.2.2.25.5.2. del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 o cuenta con algún otro mecanismo jurídico que determine los alcances y finalidades del tratamiento.*

De resultar afirmativa la respuesta dada a la anterior pregunta, remita copia del contrato o documento contentivo de dicho acuerdo.

4. Señale el mecanismo mediante el cual obtuvo los datos personales de la titular [REDACTED].
 5. Remita copia de la autorización previa, expresa e informada otorgada por la titular [REDACTED] para el tratamiento de sus datos personales.
 6. ¿Qué información personal de [REDACTED] se encuentra almacenada en sus bases de datos?
 7. ¿Cuál es la finalidad del tratamiento de la información personal de [REDACTED]?
 8. ¿Cuáles son las políticas internas de seguridad documentadas o implementadas por usted para la conservación de la información de los titulares, para impedir su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento? Sírvase remitir a esta Superintendencia copia de las mismas.
 9. ¿Cuáles son las Políticas de Tratamiento implementadas por ustedes para el manejo de datos personales? Sírvase remitir a esta Superintendencia copia de las mismas.
 10. Aclare si el tratamiento que realiza a las bases de datos que tiene almacenadas lo hace en calidad de Responsable y/o Encargado.
 11. Remita copia del acuerdo de confidencialidad o, en su defecto, de documento contentivo del mismo, que hace firmar a los trabajadores que tienen acceso a la base de datos por ustedes administrada.
 12. Sírvase indicar cuáles son las medida de seguridad implementadas al interior de su organización para las personas que acceden a la información personal almacenada en su base de datos.
- (...)¹.

TERCERO: Que en respuesta al requerimiento efectuado por esta Dirección, **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.** comunicó lo siguiente:

- 3.1 Que para la obtención de la información contenida en sus bases de datos la sociedad cuenta con los siguientes mecanismos: i) Programa de personas referidas, ii) Encuesta de satisfacción o necesidad y iii) Formulario de la página web www.servivente.com.co; de manera que aquellos clientes interesados suministran sus datos personales en la página web para posteriormente ser contactados telefónicamente por la sociedad, llamada durante la cual, manifiestan solicitan la autorización al titular de la información. En el mismo sentido indica, que los clientes contactados refieren a su vez a personas que posiblemente puedan encontrarse interesadas en los servicios ofrecidos.
- 3.2 Respecto de la autorización expresa, previa e informada, manifiesta que la misma es otorgada por el titular de la información mediante comunicación telefónica, razón por la cual la guarda en audio, el cual aportó al escrito.
- 3.3 Manifestó la investigada que no mantiene ni ha tenido relación alguna con el Banco de Occidente.
- 3.4 En relación con el mecanismo mediante el cual obtuvo la información de la señora [REDACTED], manifestó la investigada que la reclamante fue referida por el señor [REDACTED], uno de los clientes de la sociedad; igualmente señaló que es posible contactar a la señora [REDACTED] mediante su perfil en la red social Facebook, la cual es de público acceso.
- 3.5 Adujo que cuenta con información de nombre completo, número de teléfono y la información personal que se encuentra en el perfil de Facebook de la señora [REDACTED], la cual aporta al escrito.
- 3.6 Afirmó que la finalidad del tratamiento de los datos personales de la señora [REDACTED] es la de ofrecer sus productos, en función de su actividad económica.

- 3.7 Respecto de las políticas internas de seguridad, señaló la investigada que la misma se encuentra almacenada en la computadora de la sociedad, la cual tiene clave secreta y código de seguridad que solamente son administrados por la representante legal; igualmente informó que las políticas de seguridad se encuentran publicadas en la página web www.serviviente.com.co.
- 3.8 Finalmente, indicó la investigada que el tratamiento realizado sobre los datos personales contenidos en sus bases de datos se realiza en calidad de Responsables; igualmente, se sirvió aportar el acuerdo de confidencialidad que se maneja con los trabajadores.

CUARTO: Que este Despacho dispuso llevar a cabo la preservación del sitio web de la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.** a través del Laboratorio de Informática Forense de esta Superintendencia; actividad que arrojó los siguientes hallazgos:

- 4.1 Que mediante el apartado "Escribanos" se solicita al titular nombre, correo electrónico, teléfono y motivo.
- 4.2 Que en la parte inferior del apartado, se le solicita al titular la aceptación del Aviso Legal publicado igualmente en la página web, junto con la Política de Privacidad y Tratamiento de Datos Personales.
- 4.3 Que mediante el Aviso Legal, la Política de Privacidad y Tratamiento de Datos Personales se informa al titular los siguientes canales de atención: Teléfono, correo electrónico y dirección.
- 4.4 Que la página web se encuentra publicada por una empresa de Hosting ubicada geográficamente en Estado Unidos, no obstante se trata de una página que no cuenta con apartados, URL'S o hipervínculos que permitan la interacción de datos y/o bases de datos que fuesen recolectados mediante el formato "Escribanos". Adicionalmente, se evidencia que la página no cuenta con seguridad adicional para la protección de certificado o firmas digitales.
- 4.5 Que mediante la página web no son solicitados datos sensibles a los titulares, y tampoco existe algún mecanismo de validación que permita verificar si la información se trata de un menor de edad.

QUINTO: Que con base en los hechos anotados, a partir de los cuales se advierte la presunta violación de las normas sobre protección de datos personales, mediante Resolución No. 53234 del 31 de agosto de 2017², la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales resolvió iniciar investigación administrativa contra la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.**, en calidad de Responsable del Tratamiento y, en esa medida, le formuló cargos por el presunto incumplimiento de lo dispuesto en (i) el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 del 2012, en concordancia con el literal c) del artículo 4 y el artículo 9 de la referida ley, así como el inciso primero del artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto Único 1074 de 2015³ y (ii) el literal c) del artículo 17 en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el literal a) del artículo 12) de la Ley 1581 de 2011, así como el inciso primero del artículo 2.2.2.25.2.2.2 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015; otorgándose la oportunidad a la investigada para que se pronunciara sobre los hechos objeto de investigación y aportara las pruebas que pretendiera hacer valer dentro del trámite.

El anterior acto administrativo fue debidamente notificado al investigado conforme la certificación de acuse de recibo certificado, que obra a folio 46 del expediente.

Así mismo, la referida actuación fue comunicada al denunciante.

SEXTO: Que vencido el término otorgado por la Resolución No. 53234 del 31 de agosto de 2017 para aportar los descargos, la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.** guardó silencio.

SÉPTIMO: Que mediante Resolución No. 13799 del 27 de febrero de 2017⁴, este Despacho procedió a incorporar las pruebas obrantes en el expediente (folios 1 al 45), declaró agotada la etapa

² Ver Folios 42 al 45.

³ "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo."

⁴ Folio 47

probatoria dentro de la presente investigación administrativa y corrió traslado a la investigada para que presentara alegatos de conclusión.

OCTAVO: Que mediante comunicación de fecha 16 de marzo de 2018⁵, la investigada presentó escrito de alegatos en los siguientes términos:

- 8.1 Consideró la investigada pertinente aclarar dos puntos respecto del presente caso a saber: la fuente y la naturaleza del dato utilizado para contactar al titular y la recolección y el tratamiento del dato privado. Al respecto recordó que los datos de la denunciante fueron suministrados por el señor [REDACTED] en virtud del programa de referidos que maneja la sociedad.
- 8.2 En relación con la autorización otorgada por la denunciante, señaló la investigada que la misma se encuentra evidenciada en el audio de la llamada telefónica sostenida entre el funcionario de la sociedad y la titular, mediante la cual la señora [REDACTED] presuntamente acepta las condiciones del contrato y otorga la autorización para sus datos.
- 8.3 Insistió la investigada en recordar que el tratamiento de los datos personales contenidos en sus bases de datos se realiza en calidad de Responsables, y que por lo tanto cuentan con la Política de Tratamiento exigida por la Ley.
- 8.4 Adujo que mediante la página web de la sociedad, se le informa a los titulares la finalidad del tratamiento de sus datos personales, a saber, la ejecución del contrato y brindar respuesta a los servicios solicitados, así como también se le informa los derechos a que como titular de la información, tiene derecho. Afirmó igualmente, que los datos son cancelados cuando han dejado de ser pertinentes o necesarios para el cumplimiento de la finalidad, o cuando el titular así lo ha solicitado.
- 8.5 Finalmente, la investigada persiste en recordar que los datos privados y semiprivados de la señora [REDACTED], fueron obtenidos bajo su consentimiento e información, como considera que encuentra probado en el audio de la llamada.

NOVENO: Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio

El artículo 19 de la Ley 1581 de 2012, establece la función de vigilancia que le corresponde a la Superintendencia de Industria y Comercio para garantizar que en el Tratamiento de datos personales se respeten los principios, derechos, garantías y procedimientos previstos en la ley.

DÉCIMO: Análisis del caso

10.1 Adecuación típica

La Corte Constitucional mediante sentencia C-748 de 2011⁶, 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 los hechos alegados por el reclamante y el acervo probatorio que obra en el

⁵ Folios 48 al 55.

⁶ Corte Constitucional, Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, seis (6) de octubre de dos mil once (2011).

expediente, se puede establecer que la conducta desplegada por la investigada se concreta en la posible vulneración de (i) el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 del 2012, en concordancia con el literal c) del artículo 4 y el artículo 9 de la referida ley, así como el inciso primero del artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto Único 1074 de 2015⁷ y (ii) el literal c) del artículo 17 en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el literal a) del artículo 12 de la Ley 1581 de 2011, así como el inciso primero del artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015.

En ese orden de ideas, este Despacho procederá a tener en cuenta: (i) los hechos narrados por el denunciante; (ii) las razones de hecho y de derecho aducidas por la investigada al momento de dar respuesta a los alegatos de conclusión; (iii) el material probatorio que obra dentro del expediente; (iv) la Ley 1581 de 2012 y, finalmente, (v) la jurisprudencia que ha proferido la Corte Constitucional sobre la materia.

10.2 Valoración probatoria y conclusiones

10.2.1 Del deber de solicitar copia de la respectiva autorización otorgada por el titular.

El artículo 15 de la Constitución Política establece que las personas, en desarrollo de sus derechos a la autodeterminación informática y el principio de libertad, son quienes de forma expresa deben autorizar que la información que sobre ellos sea recaudada pueda ser incluida en una base datos.

Al respecto la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

"Principio de libertad: El tratamiento sólo puede ejercerse con el consentimiento, previo, expreso e informado del titular. Los datos personales no podrán ser obtenidos o divulgados sin previa autorización, o en ausencia de mandato legal o judicial que releve el consentimiento.

Este principio, pilar fundamental de la administración de datos, permite al ciudadano elegir voluntariamente si su información personal puede ser utilizada o no en bases de datos. También impide que la información ya registrada de un usuario, la cual ha sido obtenida con su consentimiento, pueda pasar a otro organismo que la utilice con fines distintos para los que fue autorizado inicialmente.

El literal c) del Proyecto de Ley Estatutaria no sólo desarrolla el objeto fundamental de la protección del habeas data, sino que se encuentra en íntima relación con otros derechos fundamentales como el de intimidad y el libre desarrollo de la personalidad. En efecto, el ser humano goza de la garantía de determinar qué datos quiere sean conocidos y tiene el derecho a determinar lo que podría denominarse su 'imagen informática'⁸.

Los principios rectores, además, deben confluir en cuanto a su aplicación con los deberes y derechos contenidos en la Ley 1581 de 2012, específicamente en el presente caso, es relevante mencionar los deberes que tienen los Responsables de garantizar al Titular, en todo tiempo, el pleno y efectivo ejercicio del derecho de hábeas data.

Al respecto la Corte Constitucional en la sentencia C-748 de 2011, mediante la cual realiza el análisis constitucional de la Ley estatutaria 1581 de 2012, manifestó:

"De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, dentro de las prerrogativas – contenidos mínimos- que se desprenden de este derecho encontramos por lo menos las siguientes: (i) el derecho de las personas a conocer –acceso- la información que sobre ellas están recogidas en bases de datos, lo que conlleva el acceso a las bases de datos donde se encuentra dicha información; (ii) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de se provea una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información, es decir, a poner al día el contenido de dichas bases de datos; (iv) el derecho a que la información contenida en bases de datos sea rectificadas o corregidas, de tal manera que concuerde con la realidad; (v) el derecho a excluir información de una base de datos, bien por que se está haciendo un uso indebido de ella, o por simple voluntad del titular –salvo las excepciones previstas en la normativa."

De esta manera, debe precisar este Despacho que, tal como lo manifiesta la Corte Constitucional, que el derecho de hábeas data otorga la facultad al Titular de los datos personales de exigir el acceso, corrección, adición, actualización y eliminación de su información, por lo que resulta apenas

⁷ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo

⁸ Ver en: Corte Constitucional Sentencia C-748 del 6 de octubre de 2011 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

claro, que los Responsables y Encargados de la información deben implementar mecanismos que le permita al Titular acceder en cualquier momento a su información.

Igualmente, es importante indicar que en virtud del principio de libertad, citado líneas atrás, el legislador impuso a los Responsables del Tratamiento de datos personales la exigencia de requerir la autorización previa, expresa e informada del Titular, consagrada en el artículo 9 de la Ley 1581 de 2012⁹ y, además, el deber de solicitar y conservar copia de la autorización de Tratamiento otorgada por el mismo, dispuesto en el literal b) del artículo 17 del mismo compendio normativo¹⁰.

De lo anterior, vale la pena precisar que la jurisprudencia constitucional, en sentencia mencionada líneas atrás, se refiere a las características de los datos personales al analizar la constitucionalidad del proyecto de ley de protección de datos personales, a saber: "i) *Estar referidos a aspectos exclusivos y propios de una persona natural*; ii) *Permitir identificar a la persona, en mayor o menor medida, gracias a la visión de conjunto que se logre con el mismo y con otro datos*; iii) *Su propiedad reside exclusivamente en el titular del mismo, situación que no se altera por su obtención por parte de un tercero de manera lícita o ilícita*; iv) *su tratamiento está sometido a reglas especiales (principios) en lo relativo a su captación, administración y divulgación*", características que se adicionan al concepto de dato personal establecido en la Ley, consistente en un derecho de propiedad sobre éste, que se radica en cabeza del titular.

Sumado a lo anterior, el mismo Responsable debe conservar una copia de la autorización otorgada por el Titular de la información de forma tal que, en el momento en que sea solicitada para consulta, cuente con la misma.

Así las cosas, sobre el caso particular el Despacho encuentra que del audio de la llamada telefónica sostenida entre el funcionario de la sociedad investigada y la titular de información, no se logra establecer que en el desarrollo de la misma la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.** haya solicitado expresamente la autorización para el tratamiento de los datos personales que pudieran ser suministrados en desarrollo de la relación comercial; pues si bien durante la llamada el funcionario solicita respuesta afirmativa a la titular de la pregunta "*La información fue proporcionada por usted como titular de la tarjeta de crédito...*", sin embargo, dicha afirmación no comprende una autorización expresa, previa e informada como bien lo exige la Ley 1581 de 2012. Así las cosas, se tiene que la sociedad investigada no logró probar que efectivamente cuenta con la autorización otorgada por la titular en los términos estrictamente señalados por la Ley.

Por otra parte, en relación al medio por el cual la investigada obtiene la información de los titulares, si bien señala que fueron producto de un sistema de referidos, en el cual el señor [REDACTED] suministró la información de la señora [REDACTED], debe este Despacho aclarar que la recolección de datos personales acudiendo al mecanismo de "referidos" en manera alguna habilita al responsable para realizar el tratamiento de datos personales, en la que medida en que es necesario obtener siempre la autorización, previa, expresa e informada del titular cuyos datos van a ser tratados, lo que en éste caso no sucedido puesto que no obra que demuestre que la investigada haya obtenido la autorización previa, expresa e informada de la denunciante

Como consecuencia de lo anterior, esta Dirección encuentra que la sociedad investigada incumplió con el deber establecido el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 del 2012, en concordancia con el literal c) del artículo 4 y el artículo 9 de la referida ley, así como el inciso primero del artículo 2.2.25.2.2 del Decreto Único 1074 de 2015, razón por la cual se impondrá la correspondiente sanción.

10.2.2 Respetto del deber de informar al titular sobre la finalidad de la recolección y los derechos que le asisten por virtud de la autorización otorgada.

⁹ Ley 1581 de 2012. "Artículo 9°. Autorización del Titular. Sin perjuicio de las excepciones previstas en la ley, en el Tratamiento se requiere la autorización previa e informada del Titular, la cual deberá ser obtenida por cualquier medio que pueda ser objeto de consulta posterior".

¹⁰ Ley 1581 de 2012. "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: (...) b) Solicitar y conservar, en las condiciones previstas en la presente ley, copia de la respectiva autorización otorgada por el Titular;

(...)"

Por otra parte, el principio de finalidad que se traduce en el deber de informar al Titular lo que se pretende hacer con su información, se encuentra contenido en el artículo 12 de la Ley 1581 de 2012, así:

“Artículo 12. Deber de informar al Titular. El Responsable del Tratamiento, al momento de solicitar al Titular la autorización, 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 éstas (sic) 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.

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”.

Como puede observarse, el principio de finalidad, que se encuentra íntimamente ligado al principio de libertad, impone unos límites al tratamiento de los datos que están siendo administrados por el Responsable; dichos límites se derivan de la naturaleza de la información y del uso que se dará a los datos recolectados. En palabras de la Corte Constitucional “(...) [t]anto 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 (...)”¹¹. Dicho principio se hace efectivo al momento en que se solicita autorización al Titular, pues es allí en que esta se cumple el término máximo para informarle al Titular los fines de la recolección de su información, ya que como lo dispuso el artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015¹² “[e]l 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 lo indicado, en el momento en que se recolectan datos personales a un titular se le debe informar: (i) el Tratamiento al cual serán sometidos sus datos personales y la finalidad del mismo (ii) 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 (iii) los derechos que le asisten como titular y; (iv) la identificación, dirección física o electrónica y teléfono del Responsable del Tratamiento.

Ahora bien, abordando estos aspectos la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad C-748 de 2011, expuso lo siguiente:

“(...) La definición establecida por el legislador estatutario responde a uno de los criterios establecidos por la Corporación para el manejo de las bases de datos. Sin embargo, debe hacerse algunas precisiones.

Por una parte, los datos personales deben ser procesados con un propósito específico y explícito. En ese sentido, la finalidad no sólo debe ser legítima sino que la referida información se destinará a realizar los fines exclusivos para los cuales fue entregada por el titular. Por ello, se deberá informar al Titular del dato de manera clara, suficiente y previa acerca de la finalidad de la información suministrada y por tanto, no podrá recopilarse datos sin la clara especificación acerca de la finalidad de los mismos. Cualquier utilización diversa, deberá ser autorizada en forma expresa por el Titular.

Esta precisión es relevante en la medida que permite un control por parte del titular del dato, en tanto le es posible verificar si está siendo usado para la finalidad por él autorizada. Es una herramienta útil para evitar arbitrariedades en el manejo de la información por parte de quien trata el dato.

¹¹ Corte Constitucional, sentencia C-748 de 2011. M.P. María Victoria Calle Correa.

¹² Norma que compiló el Decreto 1377 de 2013 “Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1581 de 2012”.

Así mismo, los datos personales deben ser procesados sólo en la forma que la persona afectada puede razonablemente prever. Si, con el tiempo, el uso de los datos personales cambia a formas que la persona razonablemente no espera, debe obtenerse el consentimiento previo del titular.

Por otro lado, de acuerdo la jurisprudencia constitucional y los estándares internacionales relacionados previamente, se observa que el principio de finalidad implica también: (i) **un ámbito temporal**, es decir que el periodo de conservación de los datos personales no exceda del necesario para alcanzar la necesidad con que se han registrado y (ii) **un ámbito material**, que exige que los datos recaudados sean los estrictamente necesarios para las finalidades perseguidas (...).

Expuesto lo anterior, es necesario verificar si dentro del acervo probatorio obrante en el expediente, existe plena prueba que le permita demostrar a este Despacho, que el investigado le informó al titular la información acerca de la finalidad para la cual se estaban recolectando sus datos personales.

Cómo bien se aseveró al analizar el anterior cargo, el investigado aportó un audio donde asegura que en el mismo, la titular de información autorizó expresamente a la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.** y también aseguró, que la finalidad para esta recolección es para ofrecer sus productos, no obstante que la finalidad se encuentra dispuesta en la política de tratamiento de datos personales adoptada, la cual se encuentra disponible en la su página web.

Ahora bien, como se ha establecido en la presente investigación, si bien es cierto, la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.**, tiene implementado una política de tratamiento de datos personales, en la cual se establecen las finalidades para la cual el Responsable de la información va a tratar los datos personales, también es cierto que en el audio aportado, no se determina que se haya informado a la titular la finalidad para el tratamiento de sus datos, tal y como lo establece el literal a) del artículo 12 de la Ley 1581 de 2012.

Como consecuencia de lo anterior, esta Dirección encuentra que la sociedad investigada incumplió con el deber establecido en el literal c) del artículo 17 en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el literal a) del artículo 12 de la Ley 1581 de 2011, así como el inciso primero del artículo 2.2.25.2.2.2 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015, razón por la cual se impondrá la correspondiente sanción.

OCTAVO: Imposición y graduación de la sanción

8.1 Facultad 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 de la Ley 1581 de 2012, estableciendo algunos criterios de graduación que se encuentran señalados en el artículo 24 ibídem, por lo tanto, atendiendo dichos criterios, este Despacho entrará a determinar cuáles deberá tener en cuenta en el caso concreto, así:

8.1.1 Imposición y graduación de la sanción

Respecto a las sanciones que se imponen por la infracción a los deberes contenidos en la Ley 1581 de 2012, debe precisarse que conforme al principio de proporcionalidad que orienta el derecho administrativo sancionador, la autoridad administrativa debe ejercer su potestad sancionadora en forma razonable y proporcionada, de modo que logre el equilibrio entre la sanción y la finalidad de la norma que fuera trasgredida, así como la proporcionalidad entre el hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada.

Así las cosas, con el objeto de realizar una correcta adecuación entre los hechos y la sanción aplicable, esta Dirección debe analizar en primera instancia la dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados, así como el posible beneficio económico, de suerte que luego se analicen las demás circunstancias objeto de graduación de la sanción, como lo son, la capacidad

económica del investigado, la reincidencia en la comisión de la infracción, la colaboración del investigado en el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación¹³.

También se tendrá en cuenta para la dosificación de la sanción, la naturaleza jurídica del investigado, los ingresos operacionales, su patrimonio, y en general, su información financiera, de tal manera que la sanción resulte disuasoria más no confiscatoria. Finalmente, se tendrá en cuenta la conducta investigada durante el trámite de la investigación administrativa.

En el caso *sub-examine*, quedó demostrado que la investigada, a pesar de contar con una política para el tratamiento de datos personales, la cual se encuentra disponible en la página web <http://servivente.com.co/>, cuando contactó a la titular para ofrecerle sus servicios y le solicitó sus datos personales, así como los datos de su tarjeta de crédito, no solicitó la autorización previa expresa e informada de la misma, para el tratamiento de la información, así como tampoco le informo la finalidad para dicho tratamiento, por lo que se tiene que la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.**, no tomó las medidas necesarias, en aras de solicitar la autorización en la llamada telefónica que le efectuaron a la señora [REDACTED], lo cual se encuentra plenamente demostrado en el audio aportado por el investigado, faltando con ello al deber de conservar prueba de la obtención de la autorización y por ende de informar al titular sobre las finalidades para las cuales van a tratar los datos recolectados.

Lo anterior conlleva a esta Dirección a concluir que con la conducta mencionada, vulneró el derecho fundamental de hábeas data de la titular, el cual se encuentra expresamente protegido por la Constitución Política y enmarcado dentro de los principios de la administración de datos, establecidos en el artículo 4 de la Ley 1581 de 2012, que para el caso particular, la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.** en calidad de Responsable de información, debe enmarcar sus actuaciones de conformidad con el principio de transparencia, previsto en la mentada ley.

En consecuencia, no hay lugar a dudas para esta Dirección acerca de la dimensión del daño que efectivamente se materializó en el caso en cuestión, por cuanto la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.** al tratar los datos personales de la titular sin autorización previa, expresa e informada de la misma, es evidente que los intereses jurídicos tutelados por la Ley Estatutaria de Hábeas Data fueron vulnerados.

En virtud de lo anterior, este Despacho impondrá una multa equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes por el incumplimiento de los deberes establecidos en el (i) el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 del 2012, en concordancia con el literal c) del artículo 4 y el artículo 9 de la referida ley, así como el inciso primero del artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto Único 1074 de 2015 y (ii) el literal c) del artículo 17 en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el literal a) del artículo 12 de la Ley 1581 de 2011, así como el inciso primero del artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015.

9.1.2 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 e instrucciones del Despacho, y (v) no reconoció la comisión de la infracción.

En mérito de lo expuesto este Despacho,

¹³ Ley 1581 de 2012. "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."

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Imponer una sanción pecuniaria a la sociedad **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.**, identificado con el Nit. 900.882.594-1, de **QUINCE MILLONES SEISCIENTOS VEINTICUATRO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA PESOS M/cte.** (\$ 15.624.840.00), equivalente a VEINTE (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por el incumplimiento del deber establecido en (i) el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 del 2012, en concordancia con el literal c) del artículo 4 y el artículo 9 de la referida ley, así como el inciso primero del artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto Único 1074 de 2015 y (ii) el literal c) del artículo 17 en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el literal a) del artículo 12 de la Ley 1581 de 2011, así como el inciso primero del artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015.

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. En el recibo deberá indicarse el número del expediente y el número de la presente resolución. El pago deberá acreditarse ante la pagaduría de esta Superintendencia, con el original de la consignación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar personalmente el contenido de la presente resolución al **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.**, identificado con el Nit. 900.882.594-1, a través de su representante legal y/o apoderado, entregándoles copia de la misma e informándoles que contra ella procede 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 siguientes a la diligencia de notificación.

ARTÍCULO TERCERO: Comuníquese el contenido de la presente resolución al señora [REDACTED], identificada con la cedula de ciudadanía No. [REDACTED].

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C.,

25 ABR 2018

El Director de Investigación de Protección de Datos Personales,


CARLOS ENRIQUE SALAZAR MUÑOZ

Proyectó: YLAC
Revisó: CESH
Aprobó: CESH

NOTIFICACIÓN:

Entidad: **SERVICIO INTEGRADO DE VENTAS S.A.S.**

Identificación: Nit. 900.882.594-1

Representante Legal: [REDACTED]

Identificación: [REDACTED]

Dirección: Calle 23 B Norte No. 5 - 22

Ciudad: Cali / Valle del Cauca

Correo Electrónico: linaclemencia@gmail.com

COMUNICACIÓN:

Reclamante:

[REDACTED]