



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

RESOLUCIÓN NÚMERO - 13053 - - DE 2015

(26 MAR 2015)

Por la cual se impone una sanción

Radicación 14-171733

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

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por el artículo 17 de la Ley 1266 de 2008, los numerales 4 y 5 del artículo 17 del Decreto 4886 de 2011 y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que el 06 de agosto de 2014 la señora Lucette Vallot Alarcón radicó una denuncia en contra de la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP, por la presunta violación de las normas de protección de datos personales contenidas en la Ley 1266 de 2008, por lo que este Despacho decidió iniciar la presente investigación administrativa con fundamento en los siguientes hechos:

- 1.1 Que el día 19 de mayo de 2014 la denunciante se comunicó con la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP. para solicitar información respecto de productos para el acceso al servicio de internet banda ancha.
- 1.2 Señaló que la investigada no le indicó que por el hecho de querer averiguar por una servicio, se efectuaría una consulta a su historial crediticio ante las bases de datos de los operadores de información.
- 1.3 Concluye manifestando que el 19 de mayo de 2014, la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP. consultó su historia de crédito almacenada en la base de datos DataCrédito administrada por el operador Experian Colombia S.A., sin que presuntamente mediara autorización por parte de la titular.

SEGUNDO: 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, y en particular las disposiciones contenidas en el numeral 1 del artículo 9 de la Ley 1266 de 2008, en concordancia con lo establecido en el artículo 15 de la misma disposición, el 9 de septiembre de 2014 se inició la presente investigación administrativa, mediante la expedición de la Resolución No. 54039 por medio de la cual se formularon cargos a la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP. con el fin de que se pronunciara sobre los hechos materia de la queja y aportara las pruebas que pretendiera hacer valer dentro del referido trámite. Igualmente, se comunicó de la misma actuación a la denunciante.

TERCERO: Que la investigada, mediante comunicación radicada ante esta entidad el 22 de octubre de 2014, dio respuesta a la formulación de cargos, aduciendo lo siguiente:

- 3.1 Manifestó que "(...) no existe solicitud realizada el 19 de mayo del presente año como lo afirma la usuaria, en consecuencia, no se le puede endilgar a ETB la responsabilidad de haber consultado datos personales sin previa autorización, de alguien que ni siquiera cuenta con un registro de PQRS., en las bases de información".

Por la cual se impone una sanción

- 3.2 Finalmente solicita que se archive la presente investigación teniendo en cuenta que si no realizó la consulta a la historia de crédito de la titular, no incumplió sus deberes como usuario de información.

CUARTO: Que mediante Resolución No. 66666 del 31 de octubre de 2014, este Despacho decretó de oficio las pruebas que consideró necesarias para el perfeccionamiento de la presente investigación, por lo cual ofició a los operadores Experian Colombia S.A. y Cifin S.A. para que informaran si la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP. consultó la historia de crédito de la señora Lucette Vallot Alarcón. Además, mediante oficio radicado bajo el No.14-171733-00013 del 11 de diciembre de 2014, se corrió traslado a la sociedad investigada para que presentara alegatos de conclusión y se incorporaron las pruebas obrantes en el expediente, las cuales se relacionan a continuación:

- 5.1 Los documentos aportados al expediente por la investigada mediante escrito radicado bajo el No. 14-171733-00005 del 22 de octubre de 2014 (fls. 7 al 27).
- 5.2 Los documentos aportados al expediente por la investigada mediante escrito radicado bajo el No. 14-171733-00010 del 19 de noviembre de 2014 (fls. 32 al 54).
- 5.3 Comunicado allegado por el operador Cifin S.A. radicado bajo el No. 14-171733-00011 del 20 de noviembre de 2014 (fl. 55).
- 5.4 Comunicado allegado por el operador Experian Colombia S.A. radicado bajo el No. 14-171733-00012 del 21 de noviembre de 2014 (fl. 56).

SEXTO: Que una vez vencido el plazo otorgado por el oficio radicado bajo el No. 12- No.14-171733-13 del 11 de diciembre de 2014, la sociedad investigada el 29 de diciembre de 2014 presentó escrito de alegatos de conclusión señalando lo siguiente:

- *“Como quedó dicho en los descargos, en esta etapa del proceso reitero mi pretensión en cuanto a que el presente caso debe ser cerrado y debidamente archivado, toda vez que la presunta petición del 19 de mayo de 2014, que dio lugar a la actual investigación objeto de queja por parte de la usuaria LUCETTE VALLOT ALARCÓN, no existe en ninguno de los canales de recepción de Peticiones Quejas y Recursos legalmente reconocidos para tal fin (...).”*

SÉPTIMO: Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio

El artículo 17 de la Ley 1266 de 2008, establece la función de vigilancia que le corresponde a la Superintendencia de Industria y Comercio respecto de los operadores, las fuentes y los usuarios de información financiera, crediticia, comercial y de servicios en cuanto se refiere a la actividad de administración de datos personales.

OCTAVO: Análisis del caso

8.1 Adecuación típica

La Corte Constitucional mediante sentencia C-1011 de 2008, estableció lo siguiente en relación con el principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionatorio:

“(...) la jurisprudencia ha estimado que para que pueda predicarse el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionador, deben concurrir tres elementos a saber:

- Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas.*
- Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley.*
- Que exista relación entre la conducta y la sanción”.*

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

Por la cual se impone una sanción

- (i) El artículo 9 de la Ley 1266 de 2008 establece los deberes que les asisten a los usuarios de información respecto del manejo de la información financiera, crediticia, comercial y de servicios contenida en la bases de datos personales destinadas al análisis del riesgo crediticio.
- (ii) El incumplimiento de tales requisitos dará lugar a la aplicación de las sanciones definidas específicamente en el artículo 18 de la Ley 1266 de 2008.
- (iii) De conformidad con los hechos alegados por la denunciante y el acervo probatorio que obra en el expediente, se puede establecer que la conducta desplegada por la investigada se concreta en la posible vulneración del numeral 1 del artículo 9 de la Ley 1266 de 2008, en concordancia con lo establecido en el artículo 15 de la misma disposición

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 los hechos narrados por la denunciante, así como las razones de hecho y de derecho aducidas por la investigada al momento de dar respuesta a la formulación de cargos, en sus alegatos de conclusión y el conjunto de pruebas allegadas al expediente.

8.2 Valoración probatoria y conclusiones

8.2.1 Acceso a la información por parte de los usuarios

El artículo 15 de la Ley 1266 de 2008 establece las finalidades para las cuales los usuarios de información pueden consultar el historial crediticio de un titular. A su turno, el literal b) del artículo 4 de la citada ley, establece el principio de finalidad como aquel en que *“la administración de datos personales debe obedecer a una finalidad legítima de acuerdo con la Constitución y la ley. La finalidad debe informársele al titular de la información previa o concomitantemente con el otorgamiento de la autorización, cuando ella sea necesaria o en general siempre que el titular solicite información al respecto”*.

De otra parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-1011 de 2008 mediante la cual analizó la constitucionalidad del proyecto de ley de protección de datos crediticios y financieros, estableció lo siguiente:

“(...) Así, el acceso por parte de los usuarios está limitado a que la utilización del dato personal esté relacionada con el propósito de la recolección de la información, que no es otro que el cálculo del riesgo crediticio, basado en el análisis del modo en que el sujeto concernido cumple con sus obligaciones financieras y comerciales. En consecuencia, otras modalidades de acceso, que no estén vinculadas con la finalidad del banco de datos, serán contrarias al principio de circulación restringida y, por lo tanto, configurarían un incumplimiento de la norma estatutaria, susceptible de sanción en los términos del artículo 18 del Proyecto de Ley”.

Conforme lo anterior, es claro que al realizar una interpretación sistemática de las disposiciones contenidas en la Ley 1266 de 2008 y la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, la finalidad de acceso de la información por parte de los usuarios se vincula con la naturaleza del dato y el objetivo del banco de datos, que no es otro que el de suministrar información que le permita a los usuarios calcular y realizar un análisis amplio de los factores necesarios para la determinación del riesgo crediticio al otorgar créditos o conceder servicios, así como para hacer estudios de mercado o estadísticas y para el adelantamiento de un trámite ante una autoridad pública o una persona privada cuando dicha información resulta pertinente, esto, de acuerdo con lo señalado en la Sentencia C-1011 de 2008.

“(...) Estas alternativas de acceso al dato personal de contenido comercial y crediticio por parte de los usuarios deberán, en primer lugar, ejecutarse con sujeción a los principios de administración de datos personales y, en particular, al principio de circulación restringida. Por ende, el acceso por parte de los usuarios deberá sujetarse a los límites que se derivan de la naturaleza de los datos y las disposiciones constitucionales y legales aplicables, en especial el principio de temporalidad de la información y la finalidad del banco de datos. Este último aspecto cobra una especial importancia para la interpretación de las posibilidades de acceso analizado, en la medida en que implica que las finalidades de acceso a la información para los

Por la cual se impone una sanción

usuarios deberán estar vinculadas con los objetivos del archivo o banco de datos. Esta finalidad, como se ha indicado en el presente fallo, es la de contar con herramientas para el cálculo del riesgo crediticio". (Subrayas fuera de texto).

Ahora bien, al efectuar el análisis del caso concreto, se advierte que la sociedad investigada aduce que no accedió a la historia de crédito de la titular, puesto que no tiene en su sistema registro alguno que pruebe que la señora Lucette Vallot Alarcón, se haya comunicado con la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP el 19 de mayo de 2014. Por su parte, el operador Experian Colombia S.A. mediante comunicado allegado a esta Superintendencia el 21 de noviembre de 2014, señaló que "(...) *revisando la historia de crédito de la señora Lucette Vallot Alarcón, la fuente Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P. ETB S.A. E.S.P. efectuó una consulta el día 19 de mayo de 2014, sin que a la fecha exista algún otro registro de consultas realizadas por ésta entidad en la historia de crédito de la titular dentro de los últimos seis meses (...)*" (fl.56).

Al respecto, este Despacho se permite indicar que conforme con lo expuesto en los acápites anteriores, el artículo 15 de la Ley 1266 de 2008 establece diferentes alternativas de acceso al dato personal de contenido crediticio, comercial y financiero por parte de los usuarios, que deben realizarse en correspondencia al principio de circulación restringida, lo que significa que la información obtenida debe utilizarse para efectos de calcular el riesgo crediticio de determinada persona, logrando de este modo una efectiva distribución de los recursos del crédito y el establecimiento de relaciones contractuales. En este orden de ideas es claro que, el reporte originado por los operadores de información y los datos que allí se contienen no debe ser utilizado de manera indiscriminada cuando no exista el ánimo del titular de establecer una relación contractual determinada mediante manifestación expresa de la voluntad del mismo de adquirir o solicitar un producto o un servicio, como lo sostuvo la investigada.

En el caso bajo estudio, esta Dirección encuentra demostrado, contrario a lo afirmado por la investigada en su escrito de descargos y alegatos de conclusión, que (i) el 19 de mayo de 2014 la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP. consultó la historia de crédito de la titular (fl.56), (ii) la investigada no demostró que existió un motivo legítimo para realizar dicha consulta, (iii) el usuario no aportó prueba que demuestre que contaba con la autorización para consultar la historia crediticia de la titular con una finalidad distinta a las contempladas en el artículo 15 de la Ley 1266 de 2008¹.

En este orden de ideas, se encuentra que la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP., no pudo demostrarle a la titular y a esta Superintendencia cuál fue la finalidad por la cual accedió a la historia crediticia de la señora Lucette Vallot Alarcón el 19 de mayo de 2014 y, en consecuencia, este Despacho considera que la investigada accedió a la información financiera, crediticia y de servicios de la titular, sin contar con la autorización para hacerlo y con una finalidad que para este Despacho es desconocida y es distinta a las señaladas en el artículo 15 de la Ley 1266 de 2008, vulnerando así el deber establecido en el numeral 1 del artículo 9 de la citada ley, en concordancia con el artículo 15 de la misma, por lo que se procederá a imponer la respectiva sanción.

¹ **Artículo 15. Acceso a la información por parte de los usuarios.** La información contenida en bancos de datos de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países podrá ser accedida por los usuarios únicamente con las siguientes finalidades: como elemento de análisis para establecer y mantener una relación contractual, cualquiera que sea su naturaleza, así como para la evaluación de los riesgos derivados de una relación contractual vigente.

Como elemento de análisis para hacer estudios de mercado o investigaciones comerciales o estadísticas.

Para el adelantamiento de cualquier trámite ante una autoridad pública o una persona privada, respecto del cual dicha información resulte pertinente.

Para cualquier otra finalidad, diferente de las anteriores, respecto de la cual y en forma general o para cada caso particular se haya obtenido autorización por parte del titular de la información".

Por la cual se impone una sanción

NOVENO: Imposición y graduación de la sanción

9.1 Facultad sancionatoria

La Ley 1266 de 2008 le confirió a la Superintendencia de Industria y Comercio una potestad sancionatoria que se concreta en el artículo 18 de la Ley 1266 de 2008, estableciendo algunos criterios de graduación que se encuentran señalados en el artículo 19 ibídem, por lo tanto, atendiendo dichos criterios, este Despacho entrará a determinar cuáles deberá tener en cuenta en el caso concreto, así:

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

De la lectura de la norma citada, resulta claro que para que haya lugar a la imposición de una sanción por parte de este Despacho, basta que la conducta desplegada por la investigada haya puesto en peligro los intereses jurídicos tutelados por la Ley 1266 de 2008.

En el caso concreto quedó demostrado que la sociedad investigada no consultó ni utilizó la información financiera, crediticia y comercial del reclamante obtenida de la base de datos de Experian Colombia S.A. (DataCrédito) para la finalidad establecida por la ley y la jurisprudencia, como tampoco, allegó la respectiva autorización otorgada expresamente por la titular para consultar su información en las bases de datos de los operadores, con lo cual no sólo se quebrantaron los principios de circulación restringida, de la finalidad de administración de datos personales y temporalidad de la información, sino que además, se vulneró el derecho de hábeas data del titular consultado.

En virtud de lo anterior y para el caso concreto, este Despacho impondrá una multa equivalente a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes por el incumplimiento del deber establecido en el numeral 1 del artículo 9. de la Ley 1266 de 2008, sanción que resulta proporcional a la naturaleza de la infracción.

8.1.2 Otros criterios de graduación

Por último se aclara que los criterios de graduación de la sanción señalados en los literales b), c), d) y e) del artículo 19 de la Ley 1266 de 2008 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 y, (iv) no hubo renuencia o desacato a cumplir las órdenes e instrucciones del Despacho.

El criterio de atenuación señalado en el literal f) del artículo citado no se aplica toda vez que la investigada no reconoció o aceptó la comisión de la infracción.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Imponer una sanción pecuniaria la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP., identificada con el Nit. 899.999.115, de cincuenta y un millones quinientos cuarenta y ocho mil pesos M/cte. (\$51.548.000.00), equivalente a ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes por la violación a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 9 en concordancia con el artículo 15 de la Ley 1266 de 2008.

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: Advertir a la sociedad Colombia Móvil S.A. E.S.P., identificada con el Nit. 830.114.921, que en su condición de usuario de la información, debe cumplir con las

Por la cual se impone una sanción

disposiciones establecidas por la Ley 1266 de 2008, en específico, con el deber de usar la información crediticia de los titulares para las finalidades establecidas en la ley y en la jurisprudencia.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar personalmente el contenido de la presente resolución a la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. ESP., identificada con el Nit. 899.999.115, a través de su apoderada entregándole copia de la misma e informándole 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 CUARTO: Comunicar el contenido de la presente resolución a la señora Lucette Vallot Alarcón identificada con cédula de ciudadanía No. 52.702.786

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C., 26 MAR 2015

El Director de Investigación de Protección de Datos Personales,



CARLOS ENRIQUE SALAZAR MUÑOZ

HSG/AMCC

NOTIFICACIÓN:

Investigada:

Entidad: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. E.S.P.

Identificación: Nit. 899.999.115

Representante Legal: Saúl Kattan Cohen

Apoderada: Nancy Vásquez Perlaza

Dirección: Carrera 8 No. 20-56 piso 6

Ciudad: Bogotá, D.C.

COMUNICACIÓN

Nombre Lucette Vallot Alarcón

Identificación: C.C. No. 52.702.786

Dirección: Carrera 101 No. 82-49 Interior 3 Apto 405

Ciudad: Bogotá, D.C.

Correo Electrónico: luvallot@hotmail.com