



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

RESOLUCIÓN NÚMERO 28628 DE 2014  
( 30 ABR 2014 )

Por la cual se impone una sanción

Radicación 13- 288934

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 el 17 de septiembre de 2013 se presentó ante esta Superintendencia una denuncia por la presunta violación de las normas de protección de datos personales contenidas en la Ley 1581 de 2012, entre las partes que se describen a continuación:

**Titular de la información:**

Señor: Fabián Alexander Contreras Bastos  
Identificación: C.C. No.5.478.190  
Correo electrónico: [fabian.contreras@outlook.com](mailto:fabian.contreras@outlook.com)

**Responsable de la información:**

Entidad: Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.  
Identificación: Nit. 800.138.188  
Representante legal: Santiago Bernal Vélez  
Dirección: Calle 49 No. 63 - 100  
Ciudad: Medellín (Antioquia)

**SEGUNDO:** Que el motivo de la solicitud del reclamante se contrae a los siguientes hechos:

2.1 Que el 12 de junio de 2013, el señor Fabián Alexander Contreras Bastos recibió, vía correo electrónico, un documento procedente de la cuenta [mercadeo@proteccion.com.co](mailto:mercadeo@proteccion.com.co) de la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A., que incluía el nombre de su hijo menor de edad, el cual reza:

*"Fabian (sic) Alexander,  
Sabemos que Juan Sebastián llegó a tu vida  
Para llenarte de alegría y sacar lo mejor que llevas dentro".*

2.2 Que el 28 de junio de 2013, el señor Contreras Bastos presentó un reclamo ante la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A., solicitando (i) copia de su autorización para el uso y tratamiento de sus datos personales y los de su hijo menor de edad, (ii) así como información respecto de cuáles datos personales se encontraban alojados en las bases de datos de Protección, (iii) la finalidad de su tratamiento, (iv) protocolo y nivel de seguridad para conservación de los mismos y, finalmente, (v) la suspensión de los datos personales de su hijo menor de edad, Juan Sebastián Contreras Rivera.

Por la cual se impone una sanción

- 2.3 Que el 18 de julio de 2013, la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A. le respondió vía correo electrónico que había recibido la queja y que sería respondida a la mayor brevedad posible.
- 2.4 Que el 14 de agosto de 2013, en razón de la no atención del reclamo por parte de la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A., el señor Fabián Alexander Contreras Bastos se comunicó con el Defensor del Cliente de esa entidad quien le solicitó enviar nuevamente copia del reclamo. Sin embargo, al 17 de septiembre de 2013 no había obtenido respuesta alguna.

**TERCERO:** 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 inciso 2° del artículo 7 de la Ley 1581 de 2012<sup>1</sup>, en concordancia con los literales b), d), j) y m) del artículo 17 Ibidem<sup>2</sup>, con la expedición de la Resolución No. 78180 del 16 de diciembre de 2013, se dio inicio a la presente actuación administrativa y se le formularon cargos a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. La mencionada resolución le fue notificada al señor Santiago Bernal Vélez en su calidad de Representante legal de la sociedad, para que se pronunciara sobre los hechos materia de investigación y aportara las pruebas que pretendiera hacer valer dentro del referido trámite, con el fin de que ejerciera a cabalidad su derecho de defensa y contradicción. Igualmente se comunicó de la misma actuación al denunciante.

**CUARTO:** Que la investigada, mediante comunicación del 3 de febrero de 2014, presento escrito de descargos, aduciendo lo siguiente:

- 4.1 Que los datos del niño Juan Sebastián Contreras, fueron suministrados el 16 de abril de 2013 a la sociedad investigada por el mismo señor Fabián Alexander Contreras Bastos, al diligenciar el formulario titulado "Histórico de Asesorías Realizadas al Afiliado", así mismo, señaló que de la información del menor sólo fue usado su nombre el cual es público por mandato del Decreto 1260 de 1970, y de acuerdo al literal b) del artículo 10 de la Ley 1581 de 2012, no es necesario contar con la autorización cuando el dato sea de naturaleza pública.
- 4.2 Afirmó que el señor Contreras autorizó el envío de comunicaciones por medio de correos electrónicos desde el año 2006, tal y como se observa en los formularios No. 0238608, 730020659, y 730020195, donde aceptó expresamente la remisión de este tipo de correspondencia.
- 4.3 Respecto del trámite dado a la petición presentada por el reclamante, indicó que la misma fue resuelta mediante comunicados enviados al señor Contreras el 9 de octubre y el 15 de noviembre de 2013, así mismo aduce que dentro de los procesos adoptados por la investigada

<sup>1</sup> (...)

*Queda proscrito el Tratamiento de datos personales de niños, niñas y adolescentes, salvo aquellos datos que sean de naturaleza pública.*

(...)"

<sup>2</sup> "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;

(...)

d) Conservar la información bajo las condiciones de seguridad necesarias para impedir su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento;

(...)

j) Tramitar las consultas y reclamos formulados en los términos señalados en la presente ley;

(...)"

Por la cual se impone una sanción

se encuentra entregar siempre copia de todos los formularios diligenciados y firmados por los titulares.

- 4.4. Igualmente, la investigada adjunta dos (2) impresiones de pantalla donde presuntamente se observa que la información del menor, Juan Sebastián Contreras, ha sido eliminada de la base de datos de la mencionada sociedad.

**QUINTO:** Que mediante Resolución No.12909 del 28 de febrero de 2014, se incorporaron como pruebas los documentos aportados por la investigada, junto con aquellos allegados por el titular en su denuncia, los cuales a continuación se relacionan:

**5.1 Por parte de la investigada**

- 5.1.1 Impresiones de pantalla del sistema de información del cliente (fl.21).
- 5.1.2 Copia de los formularios No. 0238608, diligenciado el 23 de febrero de 2006, No. 730020659 del 30 de agosto de 2007 y el No.730020195 del 31 de mayo de 2010. (fls. 27 al 32).
- 5.1.3 Copia del formulario titulado "*Histórico de Asesorías Realizadas al Afiliado*" diligenciado el día 16 de abril de 2013 (fl. 33).
- 5.1.4 Copia de las postales electrónicas enviadas al señor Alexander Contreras Bastos (fls 34 al 42).
- 5.1.5 Copia de las comunicaciones enviadas al reclamante el 9 de octubre y 15 de noviembre de 2013 (fls. 43 al 46).
- 5.1.6 Copia de la comunicación electrónica que da constancia de la remisión de las comunicaciones del 9 de octubre y 15 de noviembre de 2013 (fls 47 y 48).
- 5.1.7 Documento "*DE-881 Manual interno de Políticas de protección de datos personales*" (fls 50 al 59).
- 5.1.8 Documento DE-453 "*Políticas Gestionar La seguridad del Negocio*" (fls. 60 al 67).
- 5.1.9 Carta del 6 de marzo de 2014 remitida al señor Alexander Contreras Bastos (fls. 85 y 86).
- 5.1.10 Copia de la guía de correo No. 1079690639 de la empresa de envíos Servientrega (fl 87).
- 5.1.11 Circular de Protección S.A. remitida en marzo de 2014 a todos sus empleados (fl 88).

**5.2 Por parte del reclamante**

- 5.2.1 Copia de la petición enviada el 28 de junio de 2013 por correo electrónico a la dirección [clientes@proteccion.com.co](mailto:clientes@proteccion.com.co) y [mercadeo@proteccion.com.co](mailto:mercadeo@proteccion.com.co). (fls. 5 al 10).

**SEXTO:** Que de acuerdo con comunicación remitida por la investigada el 12 de marzo de 2014, mediante la cual dio respuesta a la solicitud de pruebas remitidas por este Despacho, el señor Nelson Remolina Angarita en su calidad de apoderado de la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A, manifestó lo siguiente:

- 6.1 Afirma que aunque la investigada procedió a dar respuesta a las peticiones formuladas por el reclamante el 9 de octubre y el 15 de noviembre de 2013, "*(...) por razones involuntarias no se respondió dentro de los términos establecidos en la ley. Esta situación la reconoció expresamente Protección mediante comunicación del 6 de marzo de 2014 dirigida a Fabián Alexander Contreras Bastos la cual nos permitimos anexar y transcribimos en su parte fundamental a continuación:*

*Estimado señor contreras:*

Por la cual se impone una sanción

*'de la manera más amable y cordial ofrecemos nuevamente disculpas por los inconvenientes generados en la atención a su consulta ya que lamentablemente el volumen de solicitudes de la conyuntura de la fusión con ING, no nos permitió responder tan rápidamente como hubiéramos querido.*

*(...)*

*Le reiteramos nuestras excusas por la mora involuntaria en la respuesta'*

*(...)*"

- 6.2 Así mismo, solicitó que se tenga en cuenta la carta del 6 de marzo de 2014 remitida al señor Fabián Alexander Contreras Bastos (fls. 85 y 86), la correspondiente guía de correo No. 1079690639, y la Circular de Protección S.A. remitida en marzo de 2014 a todos sus empleados donde pone de presente la importancia de atender oportunamente las peticiones presentadas por los titulares de la información.

### **SÉPTIMO: 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.

### **OCTAVO: Análisis del caso**

#### **8.1 Adecuación típica**

La Corte Constitucional mediante sentencia C-748 de 2011<sup>3</sup>, 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 expediente, se puede establecer que la conducta desplegada por la investigada se concreta en la posible vulneración al inciso segundo del artículo 7 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con los literales b), d), j) y m) del artículo 17 de la ley ibídem.

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 el reclamante, así como las razones de hecho y de derecho aducidas por la investigada en los escritos de descargos y alegatos de conclusión, y el conjunto de pruebas allegadas al expediente.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, seis (6) de octubre de dos mil once (2011).

Por la cual se impone una sanción

## 8.2 Valoración probatoria y conclusiones

### 8.2.1 Derechos de los niños, niñas y adolescentes.

El artículo 7 de la Ley 1581 de 2012 establece que en el tratamiento de los datos de los Niños, Niñas y Adolescentes se deberá asegurar el respeto de los derechos prevalentes de los mismos, sin embargo, en el segundo inciso determina un límite al manejo de esa información, señalando para el efecto que *"(q)ueda proscrito el Tratamiento de datos personales de niños, niñas y adolescentes, salvo aquellos datos que sean de naturaleza pública"*.

En el caso bajo estudio, se tiene que la investigada trató datos relacionados con un menor de edad; en este caso el nombre de Juan Sebastián Contreras, hijo del aquí reclamante, mediante la comunicación remitida vía correo electrónico por medio de la cual se le enviaba un mensaje alusivo al día del padre al señor Fabián Alexander Contreras, situación que se tornó molesta para el reclamante ya que no podía entender cómo la sociedad investigada obtuvo la información de su hijo y porqué le enviaba ese tipo de mensajes.

Por su parte, la investigada manifestó que la información del menor de edad *"(...) sólo se empleó para emitir una carta de felicitaciones del día del padre al papá del menor que proporcionó a Protección S.A. el nombre de su hijo. Dicha carta sólo se remitió al Sr. Contreras y no a otras personas. La información sobre el menor no se comparte con terceros ni es de libre acceso (...)"*, así mismo afirma que *"(...) incluir el nombre de un menor en un mensaje de felicitaciones del día del padre dirigido de manera confidencial y única a dicha persona no es un acto ilegal"*.

Al respecto, es pertinente mencionar el pronunciamiento que la Corte Constitucional realizó en la sentencia C-748 de 2011, al estudiar la constitucionalidad del artículo 7 del la Ley 1581 de 2012, donde señaló lo siguiente:

*"(...) para iniciar, los intervinientes evidencian una posible contradicción entre el contenido del inciso primero y el inciso segundo del artículo 7 del proyecto porque el inciso primero establece que en el tratamiento de los datos de los niños, las niñas y adolescentes se debe asegurar la prevalencia de sus derechos, y el inciso segundo indica que se proscribía el tratamiento de los datos personales de los menores de 18 años, salvo aquellos que sean de naturaleza pública. Al respecto, sostienen que una restricción absoluta del tratamiento de los datos personales y de cualquier índole se tornaría excesiva, y que en todo caso se debe autorizar dicho tratamiento pero atendiendo al principio del interés superior del menor de 18 años y la prevalencia de sus derechos.*

*Esta Sala observa que la interpretación del inciso segundo, no debe entenderse en el sentido de que existe una prohibición casi absoluta del tratamiento de los datos de los menores de 18 años, exceptuando los de naturaleza pública, pues ello, daría lugar a la negación de otros derechos superiores de esta población como el de la seguridad social en salud, interpretación ésta que no se encuentra conforme con la Constitución. De lo que se trata entonces, es de reconocer y asegurar la plena vigencia de todos los derechos fundamentales de esta población, incluido el habeas data.*

*En este mismo sentido, debe interpretarse la expresión "naturaleza pública". Es decir, el tratamiento de los datos personales de los menores de 18 años, al margen de su naturaleza, pueden ser objeto de tratamiento siempre y cuando el fin que se persiga con dicho tratamiento responda al interés superior de los niños, las niñas y adolescentes y se asegure sin excepción alguna el respeto de sus derechos prevalentes"*.

Visto lo anterior, el Despacho encuentra que aunque para el tratamiento de los datos personales de los niños y niñas y adolescentes se debe contar con una finalidad legítima que responda a un interés superior y se debe asegurar el respeto de sus derechos, el uso de los datos de naturaleza pública más que prohibidos son restrictivos, pues tal y como lo determinó la Corte Constitucional, no se puede ser completamente excesivo al supeditar el tratamiento de estos datos a una autorización.

En la comunicación enviada al denunciante, se observa que la investigada únicamente quiere extender un saludo al destinatario con ocasión de la celebración del día del padre, sin que se advierta que tal motivación comporta una situación que afecte la primacía del interés superior del menor.

Por la cual se impone una sanción

De esta manera, esta Dirección, encuentra que el tratamiento dado al nombre del menor de edad por parte de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., no puso en peligro los derechos del menor, toda vez que solo fue compartido con el padre del mismo y en ningún momento se le falta al respeto ni se pone en riesgo la seguridad o integridad de éste, por lo cual este Despacho considera que la investigada no desconoció los derechos de los niños, niñas y adolescentes en los términos establecidos en el artículo 7 de la Ley 1581 de 2012.

### 8.2.2 Deber de solicitar y conservar copia de la autorización para el tratamiento de los datos personales de los titulares.

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"<sup>4</sup>.

Por lo anterior, se concluye que sin la autorización previa e informada del titular, los datos personales no podrán ser registrados, divulgados, ni tratados. Sin embargo, tal prohibición no es absoluta pues la Ley 1581 de 2012 en su artículo 10 establece los casos en los que no es necesario contar con la autorización por parte del titular, entre los cuales se encuentran los datos de naturaleza pública<sup>5</sup>.

En el caso objeto de estudio el reclamante solicitó que se le ponga de presente la autorización otorgada por este respecto del tratamiento realizado por la investigada de sus datos personales y de su hijo menor de edad Juan Sebastián Contreras Rivera, toda vez que el 12 de junio de 2013 le llegó un correo electrónico en el cual se incluye el nombre de su hijo. La investigada, mediante el escrito de descargos, indicó que los datos fueron suministrados por el mismo señor Contreras el 16 de abril de 2013, cuando diligenció el formulario denominado "*Histórico de Asesorías Realizadas al Afiliado*"

<sup>4</sup> Ver en: Corte Constitucional Sentencia C-748 del 6 de octubre de 2011 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>5</sup> **ARTÍCULO 10. CASOS EN QUE NO ES NECESARIA LA AUTORIZACIÓN.** La autorización del Titular no será necesaria cuando se trate de:

- a) Información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial;
- b) Datos de naturaleza pública;
- c) Casos de urgencia médica o sanitaria;
- d) Tratamiento de información autorizado por la ley para fines históricos, estadísticos o científicos;
- e) Datos relacionados con el Registro Civil de las Personas.

Quien acceda a los datos personales sin que medie autorización previa deberá en todo caso cumplir con las disposiciones contenidas en la presente ley".

Por la cual se impone una sanción

(fl.33), también manifestó que el reclamante autorizó a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. para que le fuera enviada información por correo electrónico, ya que al diligenciar los formularios No. 0238608, 730020659, y 730020195 aceptó dicha situación en la casilla de correspondencia.

Al respecto, esta Dirección encuentra dentro de las pruebas aportadas por la investigada que, efectivamente, la información del menor de edad fue suministrada por el denunciante y que en los formularios citados por la investigada, el reclamante aceptó que pueda enviársele información por correo electrónico, sin embargo, en el formulario "*Histórico de Asesorías Realizadas al Afiliado*" (fl.33), el señor Contreras no autorizó a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. para que se compartiera su información personal ni se usara para ofrecerle servicios, productos o valores agregados.

Ahora bien, este Despacho observa que si bien es cierto los datos personales suministrados por el señor Fabián Alexander Contreras en el formulario "*Histórico de Asesorías Realizadas al Afiliado*", (fl.33) no fueron autorizados para usarlos de forma tal que se le remitiera correspondencia o información comercial, es claro que estos solo fueron usados por la investigada, no fueron compartidos, y el dato tratado, en este caso el nombre del menor, se constituye en un dato público.

En este orden de ideas, resulta pertinente citar la Sentencia C-748 de 2012, mediante la cual la Corte Constitucional determinó que:

"(...) los datos públicos y el registro civil de las personas, su naturaleza hace que no estén sujetos al principio de autorización. La información pública es aquella que puede ser obtenida sin reserva alguna, entre ella los documentos públicos, habida cuenta el mandato previsto en el artículo 74 de la Constitución Política. Esta información puede ser adquirida por cualquier persona, sin necesidad de autorización alguna para ello".

Así las cosas, es claro que el nombre del menor, en este caso el de Juan Sebastián Contreras Rivera, no está sujeto a ninguna clase de reserva, y aunque no puede dejar de condicionarse dicho tratamiento por ser un menor de edad en los casos en los que por el contexto de la situación pueda configurarse en un dato sensible, este Despacho encuentra que la investigada no realizó un uso indebido del mismo, sin embargo la sociedad mediante comunicado del 15 de noviembre de 2013, le informó al reclamante que por solicitud del mismo, la información del menor fue eliminada de la base de datos tal y como se observa en las impresiones de pantalla aportadas por la investigada (fl. 21).

En consecuencia, este Despacho encuentra que la sociedad investigada no incumplió el deber contemplado en el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012.

### **8.2.3 Deber de conservar la información bajo las condiciones de seguridad necesarias.**

Al respecto la Corte Constitucional ha relacionado este deber con el principio de seguridad, manifestando que la "*(...) información sujeta a tratamiento por el responsable o encargado, se deberá manejar con las medidas técnicas, humanas y administrativas que sean necesarias para otorgar seguridad a los registros evitando su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento*"<sup>6</sup>.

Por su parte, la investigada aportó dentro de la actuación las políticas de seguridad adoptadas para el manejo de la información, entre las cuales se encuentran (i) que el acceso a la información es restringido, y solo puede ser usada por aquellos que en cumplimiento de sus funciones estén autorizados; (ii) no se podrá reproducir por ningún medio la información de la sociedad o de sus clientes para fines distintos a las actividades propias del negocio; (iii) la información confidencial o restringida no puede ser expuesta ni por vía telefónica, o electrónica y debe mantenerse en un lugar seguro, cerrado o bloqueado; (iv) al momento de eliminar la información confidencial deberá

<sup>6</sup> Ibidem

Por la cual se impone una sanción

garantizarse que ésta no pueda ser restaurada o recuperada, y (v) se debe respaldar la información definida como fundamental en formatos electrónicos.

Aunque por lo anterior se pueda concluir que teóricamente la investigada cumple en cierta medida con las condiciones de seguridad necesarias para proteger la información de los titulares, esta Dirección encuentra que la implementación de las políticas de seguridad simplemente son las pautas que deben tener los Responsables y/o Encargados del tratamiento para conservar la información de los titulares, por lo que se hace necesario que se demuestren las medidas físicas implantadas para el cumplimiento de dichas políticas.

Así la cosas, este Despacho considera que para poder determinar si la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A, cumple con el deber consagrado en el literal d) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, deberá presentar un informe detallado con las medidas adoptadas para dar cabal cumplimiento a las políticas de seguridad ya implementadas.

#### **8.2.4 Deberes del Responsable del tratamiento de Tramitar las consultas y reclamos dentro del plazo otorgado por la ley e informar el uso dado a los datos del titular.**

El artículo 15 de Ley 1581 de 2012, establece el término máximo con el que cuentan los Responsables y Encargados del tratamiento para atender los reclamos que ante éstos se presentan y la forma cómo deben hacerlo.

Tal precepto señala que los titulares o sus causahabientes que consideren que la información contenida en una base de datos debe ser objeto de corrección, actualización o supresión pueden presentar un reclamo ante el Responsable y/o Encargado del tratamiento, quienes contarán con el término de quince (15) días hábiles para atenderlo, contados a partir de la fecha de recibo del mismo y plazo que podrá prorrogarlo por el término de ocho (8) días hábiles más, previa comunicación al reclamante.

Adicionalmente y sobre el particular, vale la pena hacer referencia al pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional en la sentencia C-748 de 2011, cuando al realizar el estudio de constitucionalidad de la Ley 1581 de 2012, se manifestó acerca de las consultas y reclamos que los titulares de la información pueden realizar frente a los Responsables y Encargados del tratamiento, señalando lo siguiente:

"Este artículo regula un procedimiento similar al que contempla el artículo 16, II, numerales 1,2 y 3 de la Ley 1266 de 2008, hallado exequible por la Corte en la sentencia C-1011 de 2008.

Sobre este mecanismo de reclamos que se consagra ante los responsables y encargados del dato, se puede advertir que los términos que se dieron para que el obligado conteste los requerimientos hechos son los mismos que se consagran para el derecho de petición en el Código Contencioso Administrativo, razón por la que se pueden transpolar los comentarios que se dejaron consignados sobre el carácter instrumental del derecho de petición, en aras de permitir al titular del dato ejercer las facultades que se derivan del habeas data".

De esta manera, los mecanismos de consultas y reclamos frente a los Responsables y Encargados del tratamiento, constituye un desarrollo del artículo 23 de la Constitución Política, es decir, la reglamentación del derecho de petición frente a particulares que va específicamente orientado a la salvaguarda del derecho de hábeas data.

Por tanto, es deber de los Responsables y Encargados del tratamiento garantizar el ejercicio del derecho de hábeas data, así como garantizar el pleno y efectivo derecho de petición, consulta o reclamación, es decir, atender cada una de las preguntas y solicitudes de los titulares, sin dilaciones ni atrasos y especialmente, de manera completa y de fondo

En el presente caso, se encuentra que el 28 de junio de 2013 el reclamante radicó un escrito (fls.7 al 10), en el cual solicitó (i) copia de la autorización previa, expresa e informada para tatar la información de su hijo menor de edad Juan Sebastián Contreras Rivera, (ii) que se le informara qué datos personales de su hijo menor de edad, Juan Sebastián Contreras Rivera y del reclamante se

Por la cual se impone una sanción

encuentran en la base de datos de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A, y se indique la finalidad del tratamiento de dichos datos, (iii) un informe del protocolo de seguridad con el cual se conservan los datos del menor de edad durante el tiempo que fueron tratados sus datos personales, (iv) que se supriman todos los datos personales que la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A conserve de su hijo menor de edad, Juan Sebastián Contreras Rivera y, (v) que se le informe en los términos establecidos en la ley del resultado de la solicitud de supresión de los datos de su hijo menor.

De acuerdo con lo solicitado en dicha misiva, este Despacho encuentra que la sociedad investigada dio respuesta a dicha petición el 9 de octubre y el 15 de noviembre de 2013, y tal como lo reconoció en su escrito de alegatos de conclusión, lo realizó por fuera del término de quince (15) días hábiles para atender los reclamos otorgado por el artículo 15 de la Ley 1581 de 2012, pues dicho lapso venció el 22 de julio de 2013 y la primera respuesta fue enviada tan solo hasta el 9 de octubre de la misma anualidad, es decir tres (3) meses y diez (10) días después posteriores al momento en el que fue radicado el escrito, y dos (2) meses y dieciséis (16) días después de vencida la oportunidad legal para contestarlo.

Ahora bien, aunque la investigada procedió a dar respuesta al requerimiento hecho por el señor Fabián Alexander Contreras Bastos el 9 de octubre y 15 de noviembre de 2013, esta Dirección observa que la sociedad encartada no procede a contestar en su integridad las peticiones del reclamante, pues en ninguno de los comunicados ya mencionados se le informó cuáles de sus datos personales se encuentran registrados en la base de datos de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. ni la finalidad con la que los mismos han sido tratados, ya que no es de recibo para este Despacho los argumentos de la investigada en sus descargos cuando manifiesta que los datos personales del señor Contreras Bastos fueron recolectados por la sociedad mediante los formularios diligenciados por éste, de los cuales se le entregaron en su momento las copias de los mismos, por lo cual era información que fue previamente conocida por el reclamante.

Al respecto, se debe traer a colación el siguiente aparte de la Sentencia C-748 de 2011, que reza:

"En consecuencia, el precepto revisado resulta ajustado a la Constitución. No obstante, la Sala debe advertir que la jurisprudencia constitucional ha perfilado unas características que debe tener la respuesta para que se entienda satisfecho el derecho de petición. En ese orden, tanto los responsables como los encargados del tratamiento están obligados a observar esos parámetros que en términos generales se pueden resumir de la siguiente manera: (i) la respuesta debe ser de fondo, es decir, no puede evadirse el objeto de la petición, (ii) que de forma completa y clara se respondan a los interrogantes planteados por el solicitante, (iii) oportuna, asunto que obliga a respetar los términos fijados en la norma acusada".

De acuerdo a lo anterior, es claro para esta Dirección que la investigada no puede ampararse en el hecho de que el reclamante ya era conocedor de la información solicitada, pues tal y como se mencionó en el párrafo anterior no puede evadirse el objeto de la petición y debe contestarse cada una de las pretensiones del titular, independientemente de que estas tengan un desenlace favorable para el mismo, así, para el caso concreto, la sociedad Responsable del Tratamiento ni siquiera le contestó al señor Contreras que la información requerida no podía ser suministrada.

Continuando con el análisis de los hechos y argumentos esgrimidos por la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A, según los cuales no dio respuesta oportuna a la solicitud hecha por el reclamante, este Despacho encuentra que aunque la investigada mediante carta enviada al denunciante el 6 de marzo del año en curso reconoce que no se le dio un trámite oportuno a la reclamación y le presenta las excusas pertinentes, se evidencia que la respuesta fue otorgada de manera incompleta respecto de lo solicitado por el peticionario, y fuera del plazo establecido por la Ley 1581 de 2012 para proferir una respuesta oportuna, tal como lo reconoció la sociedad investigada, vulnerando el derecho de hábeas data del titular. Así mismo, esta Dirección no desconoce que el Responsable del tratamiento reconoció el incumplimiento del deber legal previsto en el literal j) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012.

En consecuencia, este Despacho encuentra que la sociedad investigada incumplió con los deberes contemplado en los literales j) y m) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, pues (i) no dio respuesta

Por la cual se impone una sanción

a la reclamación radicada por el titular en su totalidad ni dentro del plazo otorgado por la ley, (ii) así como tampoco informó el uso dado a los datos personales suministrados por el reclamante, luego de que éste lo solicitará en su derecho de petición del 28 de junio de 2013, razón por la cual se impondrá la correspondiente sanción.

## **NOVENO: Imposición y graduación de la sanción**

### **9.1 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:

#### **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 1581 de 2012.

Para el caso que nos ocupa, es claro que la sociedad investigada vulneró el derecho de hábeas data del reclamante, pues (i) dio respuesta al derecho de petición presentado por el reclamante el 28 de junio de 2013 hasta el 9 de octubre y 15 de noviembre de 2013, es decir, dos (2) meses y dieciséis (16) días después de vencida la oportunidad legal para contestarlo, además, se dio una respuesta incompleta, y (ii) tampoco se informó el uso dado a los datos personales recolectados.

Frente a lo mencionado, este Despacho considera que al no haber dado respuesta completa dentro del término establecido por la ley a la petición presentada por el titular de la información, la investigada vulneró el derecho fundamental al hábeas data del titular, ya que no le permitió conocer, en el plazo legalmente establecido, si se había acogido o no sus peticiones de manera pronta y oportuna, adicionalmente, nunca tuvo la información referente al uso que la sociedad le ha dado a sus datos personales, ni pudo saber cuáles de sus datos son los que están registrados en la base de datos de la misma.

De esta manera, esta Superintendencia considera que respecto a la conducta descrita en el presente caso, impondrá una sanción equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por la vulneración a lo dispuesto en los literales j) y m) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012.

#### **9.1.2 El reconocimiento o aceptación de la comisión de una aceptación**

El criterio de atenuación señalado en el literal f) del artículo 24 de la Ley 1581 de 2012 se aplicará toda vez que la investigada, en su comunicación del 6 de marzo de 2013, reconoció la comisión de la infracción respecto de su omisión en responder dentro del término previsto en la ley la petición presentada por el reclamante, por lo que procederá a reducir la sanción impuesta en cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

#### **9.1.3 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 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 y, (iv) no hubo renuencia o desacato a cumplir las órdenes e instrucciones del Despacho.

Por la cual se impone una sanción

**DÉCIMO: instrucciones administrativas**

Con fundamento en el literal e) del artículo 21 de la Ley 1581 de 2012 que le otorga a la Superintendencia la facultad de "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", y atendiendo a la falta de implementación de medidas físicas de seguridad que exterioricen las políticas de seguridad de la información adoptadas por la investigada y del cabal cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y del Decreto 1377 de 2013<sup>7</sup>, esta Dirección ordenará a la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A cumplir con la siguiente instrucción:

- presentar en el término de un (1) mes un informe detallado de las medidas físicas adoptadas por la sociedad para dar cumplimiento a las políticas de seguridad de la información implementadas por la sociedad mediante el documento DE-453 "Políticas Gestionar La Seguridad Del Negocio".

En mérito de lo expuesto este Despacho,

**RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Imponer una sanción pecuniaria a la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. identificada con el Nit. 800.138.188, de VEINTIÚN MILLONES QUINIENTOS SESENTA MIL PESOS M/cte. (\$21.560.00.00), equivalente a treinta y cinco (35) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por el incumplimiento de los deberes establecidos en los literales j) y m) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012.

**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 Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., que en su condición de responsable del tratamiento, debe cumplir con las obligaciones establecidas por la Ley 1581 de 2012 y específicamente con su deber de dar respuesta oportuna y completa a las peticiones presentadas por los titulares, y de (ii) informar, a solicitud del titular, sobre el uso dado a sus datos.

**ARTÍCULO TERCERO:** Ordenar a la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. identificada con el Nit. 800.138.188, presentar dentro del término de un (1) mes, un informe detallado de las medidas físicas adoptadas por la sociedad para dar cumplimiento a las políticas de seguridad de la información implementadas por la sociedad mediante el documento DE-453 "Políticas Gestionar La Seguridad Del Negocio".

**PARÁGRAFO:** La sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. identificada con el Nit. 800.138.188, deberá acreditar el cumplimiento de lo ordenado en el presente artículo ante esta Superintendencia dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la expiración del plazo previsto para su acatamiento.

**ARTÍCULO CUARTO:** Notificar personalmente el contenido de la presente resolución a la sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. identificada con el Nit. 800.138.188, entregándole copia de la misma e informándole que contra ella procede recurso de

<sup>7</sup> Por medio del cual se reglamenta parcialmente la Ley 1581 de 2012

Por la cual se impone una sanción

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 QUINTO:** Comuníquese el contenido de la presente resolución al señor Fabián Alexander Contreras Bustos, identificado con la cedula de ciudadanía No. No.5.478.190.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá D. C.,

El Director de Investigación de Protección de Datos Personales,



CARLOS ENRIQUE SALAZAR MUÑOZ

SGM/AMCC

**NOTIFICACIÓN:**

**Investigada:**

Entidad: Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.

Identificación: Nit. 800.138.188

Representante Santiago Bernal Vélez

Dirección: Calle 49 No. 63-100

Ciudad: Medellín (Antioquia)

**COMUNICACIÓN**

**Titular de la información:**

Señor: Fabián Alexander Contreras Bastos

Identificación: C.C. No.5.478.190

Correo electrónico: [fabian.contreras@outlook.com](mailto:fabian.contreras@outlook.com)