



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

RESOLUCIÓN NÚMERO **32512** DE 2012

28 MAY 2012

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Radicación 11153001

**EL DIRECTOR DE INVESTIGACIONES 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 y el numeral 8 del artículo 17 del Decreto 4886 de 2011,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que con fundamento en la queja radicada ante esta Entidad el 10 de noviembre de 2011 por el señor Oscar Armando Gómez, identificado con cédula de ciudadanía No. 15.430.655, esta Superintendencia inició una investigación administrativa en contra de la sociedad Ferracerros S.A.S., por la presunta violación de las normas de protección de datos personales, en particular, las consagradas en los numerales 1 y 2 del artículo 9 de la Ley 1266 de 2008, en concordancia con el artículo 15 de la misma disposición.

SEGUNDO: Que efectuado el análisis de la respuesta a la solicitud de explicaciones allegada por la sociedad investigada y el acervo probatorio que reposa en el expediente, esta Superintendencia profirió la Resolución No. 15800 del 21 de marzo de 2012, mediante la cual impuso una sanción pecuniaria, por haberse vulnerado los deberes contenidos en los numerales 1 y 2 de artículo 9 de la Ley 1266 de 2008.

El 30 de marzo de 2012, un apoderado de la sociedad Ferracerros S.A.S. acudió a notificarse personalmente del acto administrativo señalado en el acápite anterior.

TERCERO: Que dentro del término legal, esto es, el 10 de abril de 2012, el señor Carlos Enrique Betancourt Tobón, actuando en calidad de representante de la sociedad Ferracerros S.A.S. interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la resolución aludida argumentando lo siguiente:

"(...) se puede establecer que el valor de la multa impuesta a la (sic) **FERRACEROS S.A.S.** transgrede el principio de proporcionalidad toda vez que el valor de las multas debe establecer, como lo dijo la Corte, con base en criterios objetivos tales como la dimensión del daño y el beneficio económico obteniendo con la infracción; y criterios subjetivos, como la reincidencia, la renuencia u obstrucción a la acción de vigilancia, y la aceptación de responsabilidad durante la investigación.

Teniendo en cuenta lo anterior, hay que hacer claridad respecto al hecho de que en primer lugar no existe un daño antijurídico causado al reclamante, no hay beneficio económico obtenido con la conducta desplegada por la sociedad, no hay reincidencia de la conducta, ni renuencia u obstrucción a la acción de vigilancia, factores que se deben

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

tener en cuenta al momento de determinar la multa y hacerla proporcional a la conducta desplegada".

Para tal efecto, trae a colación algunas sentencias¹ de la Corte Constitucional que desarrollan la potestad sancionatoria.

En consecuencia, solicita se revoque parcialmente la Resolución No. 15800 del 21 de marzo de 2012, disminuyendo el valor de la multa impuesta.

CUARTO: Que con base en lo expuesto por la recurrente, este Despacho hará las siguientes consideraciones:

El escrito de impugnación presentado por la sociedad Ferraceros S.A.S. se centra en cuestionar la proporcionalidad de la sanción impuesta por el hecho de no haber consultado ni utilizado la información financiera, crediticia y comercial del reclamante que reposaba en la base de datos del operador Computec S.A. (DataCrédito) para la finalidad establecida en la ley.

Con el fin de dilucidar el cuestionamiento de la recurrente, este Despacho considera oportuno señalar que el derecho Administrativo Sancionador *"es un instrumento de realización de los fines que la Carta atribuye a estas autoridades, pues permite realizar los valores del orden jurídico institucional, mediante la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia contribuye indudablemente a la realización de sus cometidos"*². Así pues, dicha potestad sancionadora ejerce una finalidad preventiva que va encaminada a asegurar el cumplimiento de los fines del Estado.

Por su parte, la potestad sancionatoria no puede estar sujeta a la mera liberalidad del fallador, ni ser de aquellas de naturaleza subjetiva y arbitraria, en tanto que así ejercida contraría los fines y principios del Estado Social de Derecho. En ese orden de ideas, la facultad sancionadora del Estado está sujeta a los principios que limitan su actuación y configuran el derecho sancionador, tales como el debido proceso, principio de legalidad, y el principio de tipicidad, y criterios de proporcionalidad y razonabilidad. Estos últimos le permiten al órgano sancionador tener un marco de referencia para la determinación de la sanción, en tanto que dichos criterios deben estar presentes entre la conducta o hecho que se sanciona y la sanción que pueda imponerse.

El principio de proporcionalidad hace referencia a la prohibición de exceso que presupone la ponderación de los bienes jurídicos tutelados y la relación entre la conducta desplegada y el daño causado al titular del derecho. Sobre el particular, el artículo 19 de la Ley 1266 de 2008, establece como criterios de graduación de la sanción los siguientes:

"ARTÍCULO 19. CRITERIOS PARA GRADUAR LAS SANCIONES. Las sanciones por infracciones a que se refiere 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.

¹ Sentencias C -1161 de 2000, C-564 de 2000, C-1011 de 2008

² Corte Constitucional, Sentencia C 406 de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentería

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

- b) *El beneficio económico que se hubiere obtenido para el infractor o para terceros, por la comisión de la infracción, o el daño que tal infracción hubiere podido causar.*
- 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, con 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”.*

Al respecto, es pertinente resaltar que la valoración de los criterios señalados no comporta la existencia de un procedimiento cuantitativo en el que se indique, a manera de ejemplo, el valor con que será sancionada una determinada falta, pues lo que este Despacho analiza es que una vez demostrada la infracción de una disposición y valoradas las circunstancias particulares de cada caso, con apego a los criterios legales expuestos, hay lugar a la imposición de la sanción pecuniaria dentro de los rangos indicados en la norma.

En este orden de ideas, el monto de la sanción que se impuso en el acto administrativo que ahora es objeto de recurso, obedeció (i) al hecho de que la sociedad Ferraceros S.A.S. no accedió ni utilizó la información del reclamante para la finalidad establecida en la Ley 1266 de 2008, comoquiera que su consulta se dirigió a obtener herramientas que le permitieran terminar una relación contractual con el titular de la información, (ii) no demostró que contaba con la autorización otorgada por el reclamante para consultar en los bancos de datos las cuentas bancarias del reclamante, conforme con lo señalado en el artículo 15 de la citada ley y (iii) a la aplicación del literal a) del artículo 19 de la referida ley, el cual establece como criterio para la graduación de la sanción la dimensión del daño o la puesta en peligro de los bienes jurídicos tutelados, pues contrario a lo indicado por el recurrente no es necesario que exista y se pruebe un daño jurídico al reclamante, sino que la sola puesta en peligro del derecho de hábeas data del titular es suficiente para determinar el monto de la sanción.

De acuerdo con lo anterior es claro que al haber la sociedad Ferraceros S.A.S. accedido a la historia crediticia del reclamante con una finalidad no legítima puso en peligro el derecho fundamental de hábeas data del titular y quedó demostrado el incumplimiento de los deberes contenidos en los numerales 1 y 2 del artículo 9 de la Ley 1266 de 2008.

Por último, se le aclara a la recurrente, que en el acto administrativo objeto de impugnación no se tuvieron en cuenta los criterios de beneficio económico, reincidencia, resistencia u obstrucción a la acción investigadora o desacato, razón por la cual no se realizará ningún análisis al respecto.

Por este motivo, la sanción pecuniaria que se impuso en el acto administrativo recurrido se considera proporcional a la gravedad de la infracción cometida, en la medida que atiende a la importancia de ésta, según quedó expuesto.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar en todas sus partes la Resolución No. 15800 del 21 de marzo de 2012, por las razones expuestas en la parte motiva de este acto administrativo.

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

ARTÍCULO SEGUNDO: Conceder el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente por el recurrente y, en consecuencia, trasladar las presentes diligencias al Despacho del Superintendente Delegado para la Protección de Datos Personales.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar personalmente el contenido de la presente resolución al señor Carlos Enrique Betancourt Tobón, en calidad de representante legal de la sociedad Ferraceros S.A.S., o a quien haga sus veces, entregándole copia de la misma.

ARTÍCULO CUARTO: Comunicar el contenido de la presente resolución al señor Oscar Armando Gómez, en calidad de reclamante.

NOTIFÍQUESE, COMIUNÍQUISE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C.,

28 MAY 2012

El Director de Investigaciones de Protección de Datos Personales


CARLOS ENRIQUE SALAZAR MUÑOZ

LPG/DGC

NOTIFICACIÓN:

Investigada:

Entidad	Ferraceros S.A.S. (antes Ferraceros S.A.)
Representante Legal:	Carlos Enrique Betancourt Tobón
Identificación:	Nit 900.061.096
Dirección:	Carrera 49 No. 81 sur - 30
Ciudad:	Sabaneta, Antioquia

Comunicación:

Reclamante:

Señor:	Oscar Armando Gómez
Identificación:	C.C. No. 15.430.655
Dirección:	Carrera 60 A No. 41 C – 43 Casa 27, Barrio Santa Clara
Ciudad:	Rionegro, Antioquia