

MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIORESOLUCIÓN NÚMERO **5 8 3 3 9** DE 2016(**31** AGO. 2016)*Por la cual se impone una sanción***VERSION PUBLICA**

Radicación 15-208104

**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 de acuerdo con lo dispuesto en los numerales 4 y 5 del artículo 17 del Decreto 4886 de 2011, son funciones de la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales: *[T]ramitar y decidir las investigaciones adelantadas contra los operadores, fuentes y usuarios de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países de la misma naturaleza y, [O]rdenar la corrección, actualización o retiro de datos personales de una base de datos, cuando así se determine dentro de la investigación.*

SEGUNDO: Que en virtud de la remisión efectuada por el Director de Investigación de Protección de Datos Personales de la queja presentada por la señora [REDACTED], esta Superintendencia tuvo conocimiento de la presunta violación de las normas de protección de datos personales contenidas en la Ley 1266 de 2008, por parte de la sociedad **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. E.S.P - COMCEL S.A.-** (en adelante **COMCEL**), identificada con NIT 800.153.993, por lo que este Despacho decidió iniciar investigación administrativa con fundamento en la Resolución No. 15374 del 31 de marzo de 2015, por medio de la cual se manifestó lo siguiente:

"(...) este Despacho encuentra que en el caso de la obligación No. [REDACTED] existe un presunto reporte extemporáneo en la base de daos de Cifin S.A., pues el 19 de diciembre de 2013 reportó como fecha de pago el 19 de septiembre de 2011, razón por la cual este Despacho ordenará que se corra traslado del presente expediente al Grupo de Trabajo de Investigaciones Administrativas de la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales de esta Superintendencia para que inicie investigación administrativa con la correspondiente formulación de cargos por la presunta violación de las disposiciones relativas a la protección de datos personales".

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 numerales 1 y 2 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008, mediante la expedición de la Resolución No. 79048 del 30 de septiembre de 2015¹, se inició la presente investigación administrativa, a través de la cual se formularon cargos a la parte investigada 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.

CUARTO: Que la investigada, por conducto de su apoderada especial, mediante comunicación del 23 de noviembre de 2015, presentó descargos aduciendo que **COMCEL** procedió a actualizar la información ante el operador **CIFIN S.A.** en diciembre de 2013, una vez se registró el pago de la obligación el 26 de septiembre de 2013, por un valor de \$893.96

¹ Folios 123 y 124.

pesos. Por lo tanto, la apoderada señaló en su escrito, que **COMCEL** cumplió con lo señalado por los numerales 1 y 2 de la Ley 1266 de 2008, como puede corroborarse en las pruebas aportadas.

QUINTO: Que conforme con lo resuelto en el artículo tercero de la Resolución 2911 del 29 de enero de 2016, este Despacho corrió traslado a la sociedad investigada para que presentara alegatos de conclusión e incorporó las pruebas obrantes en el expediente, las cuales se relacionan a continuación:

5.1 Aportadas o decretadas por la Dirección:

- Oficio radicado ante esta Entidad el 12 de mayo de 2014, suscrito por la Presidente de **CIFIN S.A.** bajo el radicado 14-044377 (fls. 4 y 5).
- Oficio radicado ante esta Entidad el 29 de mayo de 2014, suscrito por la Presidente de **CIFIN S.A.** bajo el radicado 14-044377 (fls. 6 y 7).
- Oficio radicado ante esta Entidad el 30 de mayo de 2014, suscrito por la Representante Legal de **COMCEL**, junto con sus soportes, bajo el radicado 14-044377 (fls. 8 a 54).
- Estados financieros obrantes en disco compacto obrante a folio 106.

5.2. Aportadas por la investigada:

- Copia del documento denominado "PQR radicada" de fecha 21 de octubre de 2013 (fl. 82).
- Copia de la reclamación No. 4488130003985884 (fl. 83).
- Copia del certificado de presentación de reclamación No. No. 4488130003985884 (fls. 84).
- Copia del formato para presentación de peticiones (fl.85).
- Copia del derecho de petición de fecha 21 de octubre de 2013 suscrito por la señora [REDACTED] (fl.86).
- Copia de la Cédula de ciudadanía de la señora [REDACTED] (fl. 87).
- Copia de oficio No. GRC-2013325711-2013 (fls. 88 a 91).
- Copia aviso dirigido a la señora [REDACTED] (fls. 92 y 93).
- Copia de la guía de correo No. 210004142656 expedida por la empresa **INTER RAPIDISIMO** (fl. 94).
- Copia de la guía de correo No. 210004142564 expedida por la empresa **INTER RAPIDISIMO** (fl. 95).
- Copia de la guía de correo No. 210004142563 expedida por la empresa **INTER RAPIDISIMO** (fl. 96).
- Documento denominado "Fecha de activación y estado actual obligación No. [REDACTED]" (fl. 97).

- Documento denominado "historia con fecha de desactivación obligación No. [REDACTED]" (fl.98).
- Documento denominado "sin permanencia pendiente obligación No. [REDACTED]" (fl. 99).
- Documento denominado "detalle de facturación y pagos obligación No. 1.71675258" (fl.100).
- Documento denominado "CIFIN Consulta Información Comercial" (fls.101 a 103).

SEXTO: Que una vez vencido el plazo² otorgado en la Resolución 2911 del 29 de enero de 2016, la sociedad investigada optó por no presentar alegatos de conclusión.

SÉPTIMO: Que en consideración de lo expuesto en los acápites anteriores procede esta Dirección a analizar el caso en concreto, para proceder a indicar si existe mérito para imponer una sanción a **COMCEL**, por haber infringido el régimen de protección de datos personales.

7.1 Adecuación típica

El presente trámite administrativo, cursa en el marco del derecho administrativo sancionatorio, y en particular al previsto en el régimen sancionatorio de Habeas Data.

Ahora bien, para que pueda predicarse el cumplimiento del contenido del principio de tipicidad de la conducta deben concurrir tres elementos, los cuales son objeto de análisis para proferir decisión en este acto administrativo:

*"(i) 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; (ii) que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley; (iii) que exista correlación entre la conducta y la sanción. Se reitera que las conductas o comportamientos que constituyen falta administrativa, no tienen por qué ser descritos con la misma minuciosidad y detalle que se exige en materia penal, permitiendo así una mayor flexibilidad en la adecuación típica"*³.

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

- (i) El numeral 1 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008 establece que es deber de la fuente de la información "[g]arantizar que la información que se suministre a los operadores de los bancos de datos o a los usuarios sea veraz, completa, exacta, actualizada y comprobable".

De la misma manera, el numeral 2 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008 establece que las fuentes deben "[r]eportar, de forma periódica y oportuna al operador, todas las novedades respecto de los datos que previamente le haya suministrado y adoptar las demás medidas necesarias para que la información suministrada a este se mantenga actualizada".

- (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 de los numerales 1 y 2 del artículo 8, de la Ley 1266 de 2008 y el literal a) del artículo 4 de la misma norma.

² Conforme con la certificación otorgada por la Coordinadora del Grupo de Notificación y Certificaciones de esta Superintendencia, la comunicación de la Resolución No. 2911 del 29 de enero de 2016, se surtió el 4 de febrero de 2016. (ver folio 107).

³ Sentencia C- 1011 de 2008. M.P. **JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO**. 16 de diciembre de dos mil ocho (2008)

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; a lo aducido en los alegatos de conclusión y el conjunto de pruebas allegadas al expediente.

7.2 Valoración probatoria y conclusiones

El deber de garantizar que la información que se suministre a los operadores de los bancos de datos o a los usuarios sea veraz, completa, exacta, actualizada y comprobable y corregir la información cuando sea incorrecta e informarlo a los operadores.

Vistas las circunstancias fácticas del presente caso, este Despacho encuentra necesario traer a colación el literal a) del artículo 4 de la Ley 1266 de 2008, el cual establece lo siguiente:

"[I]a información contenida en los bancos de datos debe ser veraz, completa, exacta, actualizada y comprobable y comprensible. Se prohíbe el registro y divulgación de datos parciales, incompletos, fraccionados o que induzcan a error".

Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado que *"según el principio de veracidad, los datos personales deben obedecer a situaciones reales, deben ser ciertos, de tal forma que se encuentra prohibida la administración de datos falsos o erróneos"*⁴.

Igualmente, en Sentencia T-803 de 2010, el Alto Tribunal consideró que *"el espíritu del aludido principio de veracidad, implica que los datos personales deben corresponder a situaciones reales, lo que impone la prohibición de recopilar, procesar y circular información falsa, errónea o equívoca"*⁵.

Más adelante, la Corporación señaló que *"[I]a evidente falta de certeza sobre el titular de la obligación, necesariamente implica la inviabilidad de reportar dato alguno ante las centrales de riesgo sin violentar el principio de veracidad, consagrado en el artículo 4° de la Ley 1266 de 2008"*⁶.

Este principio pretende, entonces, evitar que se traten datos personales que no correspondan a la verdad, es decir, que no sean ciertos o que correspondan al estado real de la obligación, y al no hacerlo se transgrede el derecho de *habeas data* del Titular de la información.

En desarrollo de tal principio y de la jurisprudencia que ha proferido la Corte Constitucional sobre la materia, el numeral 1 del artículo 8 de la misma norma estatutaria establece como un deber de las fuentes de información *"garantizar que la información que se suministre a los operadores de los bancos de datos o a los usuarios sea veraz, completa, exacta, actualizada y comprobable"*.

De ahí que surja el deber de la fuente de información de *"[r]ectificar la información cuando sea incorrecta e informar lo pertinente a los operadores"*.

Esta obligación, a cargo de la fuente, obedece a que es ella quien mantiene una relación financiera o comercial con el titular de la información.

Todo lo anterior conduce a concluir que las fuentes de información están en la obligación de rectificar la información en los casos en que conozca que reportó información errónea.

⁴ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-729 de 2002. M.P. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT. Este criterio ha sido reiterado, entre otras, en la Sentencia C-1011 de 2008. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO y en la Sentencia C-748 de 2011. M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

⁵ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T - 803 de 2010. M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ.

⁶ Ídem.

Bajo este parámetro normativo y jurisprudencial, y para lo que interesa en esta causa, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales encuentra la siguiente información:

- (i) **CIFIN S.A.**, mediante comunicación del 12 de mayo de 2014 (fls. 4 al 7) informó que la Fuente reportó tres (3) obligaciones a cargo de la reclamante, así:
- a) Obligación No. 11XX47: (i) el primer reporte negativo fue efectuado el 10 de mayo de 2013, con mora de 30 días, (ii) el 24 de mayo de 2013 la fuente reportó el pago de la obligación con fecha 22 de mayo de 2013 (fl 34), (iii) dada la edad de mora máxima de 30 días se aplicó el régimen de permanencia de 60 días a partir de la fecha de pago;
 - b) Obligación No. 77XX67: (i) el primer reporte negativo ocurrió el 16 de febrero de 2010, con mora inferior a 30 días, (ii) el 19 de julio de 2010 la fuente reportó el pago de la obligación con fecha 30 de junio de 2011, (iii) dada la edad de mora máxima de 360 días se aplicó el régimen de permanencia de 720 días a partir de la fecha de pago;
 - c) Obligación No. 67XX58: (i) el primer reporte negativo fue efectuado el 11 de septiembre de 2009, con mora inferior a 30 días, (ii) el 19 de diciembre de 2013 la fuente reportó el pago de la obligación con fecha 19 de septiembre de 2011, (iii) dada la edad de mora máxima de 360 días se aplicó el régimen de permanencia de 720 días a partir de la fecha de pago, y la información reportada no se visualiza en la historia de crédito de la titular desde el 5 de mayo de 2014.
- (ii) Por su parte **EXPERIAN COLOMBIA S.A.** (fls. 6 y 7) informó a través de oficio del 29 de mayo de 2014, que:
- a) La Obligación 1.02XXXX447: (i) presentó un primer reporte negativo el 7 de mayo de 2013 por mora con corte a abril de 2013; (ii) no ha sido pagada; y (iii) fue actualizada con corte a abril de 2014 en estado "al día".
 - b) La Obligación 1.71XXXX258: (i) presentó un primer reporte negativo el 16 de diciembre de 2009 por mora con corte a noviembre de 2009, (ii) la Fuente reportó el pago total de la obligación con corte a septiembre de 2011, el 10 de octubre de 2011; y (iii) no se ha solicitado la eliminación de la obligación.
 - c) La Obligación 8.21XXX3167: (i) presentó un primer reporte negativo el 9 de marzo de 2010 por mora con corte a febrero de 2010; y (ii) el día 11 de julio de 2011, la Fuente reportó el pago total de la obligación con corte a junio de 2011.
- (iii) Mediante oficio No. GRC-2013325711-2013, **COMCEL** (fl. 89), señaló respecto de la obligación No. 1.71XXX258, que: "...se encuentra desactivada desde el 10 de diciembre de 2009, para el 11 de octubre y 11 de noviembre de 2009, se generó la factura, con fecha límite de pago para el 26 de octubre y 25 de noviembre de 2009, respectivamente y su pago sólo se recibió hasta el 19 de septiembre de 2011".

En vista del anterior material probatorio, este Despacho encuentra que **COMCEL**, reportó ante el operador **CIFIN** que la obligación No. 67XX58, tan solo hasta el 19 de diciembre de 2013 que la obligación fue cancelada el 19 de septiembre de 2011, esto es dos años después de haber efectuado el pago, luego la investigada omitió actualizar la información negativa reportada en el historial de crédito de la Titular.

En consecuencia, para este Despacho **COMCEL**, en su calidad de fuente de información, omitió actualizar el reporte generado en el historial de crédito de la señora [REDACTED] almacenado en la base de datos de operador **CIFIN S.A.**, lo que derivó en el incumplimiento de los numerales 1 y 2 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008 y, en esa medida, se hace acreedora de la correspondiente sanción.

OCTAVO: Imposición y graduación de la sanción.**8.1 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

8.1.1 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.

Para el caso que nos ocupa, este Despacho encontró que la sociedad **COMCEL** omitió actualizar la información negativa que había reportado en la historia de crédito de la Titular almacenada por el operador **CIFIN S.A.** lo que afectó la calidad de la información contenida en la base de datos de dicho operador y mantuvo una imagen errónea de la señora [REDACTED], afectando su vida crediticia.

Así pues, sin que sean necesarias más consideraciones respecto del incumplimiento de los numerales 1 y 2 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008, esta Superintendencia impondrá una multa por dicha vulneración equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, teniendo en cuenta que la investigada no reportó la novedad del pago de la obligación No. 675258 por dos (2) años, vulnerando el derecho *de habeas data* de la Titular.

8.1.2 Reincidencia en la comisión de la infracción

Será tenido en cuenta el criterio contenido en el literal c) del artículo 19 de la Ley 1266 de 2008 en la medida en que con anterioridad la sociedad investigada ha sido sancionada por el incumplimiento al deber de reportar información veraz, completa, exacta, actualizada y comprobable a los operadores de información, razón por la cual este Despacho aumentará el monto sancionatorio a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- Expediente 12-82236

En el caso del señor [REDACTED], la sociedad **COMCEL** no reportó oportunamente ante los operadores el pago total de la obligación efectuado por el titular, pues mantuvo cinco (5) meses en las centrales de riesgo una información una información que no atendía a las condiciones reales de la obligación, no sólo poniendo en peligro el derecho fundamental de hábeas data del titular sino que afectó especialmente si derecho al buen nombre y a su reputación comercial.

Este Despacho sancionó a la citada sociedad mediante la Resolución No. 5172 del 31 de agosto de 2012, con una sanción equivalente a diez (10) salario mínimo legal mensual vigente, por el incumplimiento del deber contemplado en el numeral 1 de la Ley 1266 de 2008.

- Expediente 11-113804

En el presente caso la sociedad. Comunicación Celular S.A. – Comcel S.A., en su condición de fuente de información, no reportó en forma oportuna el pago realizado por el señor [REDACTED]. Por el contrario dicho pago fue reportado dieciséis (16) meses después de efectuado el mismo, lo que significa una violación al derecho de *habeas data* del titular.

Este Despacho sancionó a la citada sociedad mediante la Resolución No. de 10 de febrero de 2012, con una sanción equivalente a diez (10) salarios mínimo legal mensual vigente, por el incumplimiento del deber contemplado en el numeral 1 de la Ley 1266 de 2008.

8.2 Otros criterios de graduación

Por último se aclara que los criterios de graduación de la sanción señalados en los literales b), 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 resistencia u obstrucción a la acción investigativa de la Superintendencia y, (iii) 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 aplicará, toda vez que la investigada no reconoció o aceptó la comisión de la infracción.

En mérito de lo expuesto este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: IMPONER UNA SANCIÓN pecuniaria la sociedad **COMUNICACIÓN CELULAR S.A. E.S.P - COMCEL S.A.**, identificada con NIT 800.153.993-7, de DOSCIENTOS SEIS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS PESOS M/cte.(\$206.836.500,00), equivalente a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por el incumplimiento del deber establecido en el literal a) del artículo 4 y los numerales 1 y 2 del artículo 8 de la Ley 1266 de 2008.

PARÁGRAFO: El valor de la sanción pecuniaria que por esta resolución se impone, deberá efectuarse utilizando la forma universal de recaudo, consignando en efectivo o cheque de gerencia en el Banco de Bogotá, Cuenta Corriente No. 062-87028-2, a nombre de la **Superintendencia de Industria y Comercio, Código Rentístico No. 03, Nit. 800.176.089-2**, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta resolución, pago que debe acreditarse en la ventanilla de la Tesorería de esta Superintendencia con el original de la consignación, donde le expedirán el recibo de caja aplicado a la resolución sancionatoria. Vencido este plazo se cobraran intereses por cada día de retraso, liquidados a la tasa del 12% efectivo anual.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente resolución a la sociedad **CELULAR S.A. E.S.P - COMCEL S.A.**, identificada con NIT 800.153.993-7, a través de su Representante Legal o su apoderada, 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 TERCERO: COMUNICAR el contenido de la presente resolución a la señora [REDACTED], en su calidad de denunciante.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C.,

31 AGO. 2016

El Director de Investigación de Protección de Datos Personales,


CARLOS ENRIQUE SALAZAR MUÑOZ

5 8 3 3 9

Por la cual se impone una sanción

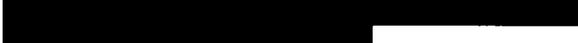
NOTIFICACIÓN:

Investigada

Sociedad: **COMUNICACIÓN CELULAR SA. - COMCEL S.A.**
Identificación: **NIT 800.153.993-7**
Representante Legal: **CARLOS HERNAN ZENTENO DE LOS SANTOS**
Apoderada: **PATRICIA OLIVEROS LAVERDE**
Dirección: **CALLE 90 #14-37 BOGOTÁ D.C.**
Ciudad: **Bogotá, D.C.**

COMUNICACIÓN

Reclamante:

Señora: 
Identificación: 
Dirección: 
Ciudad: 