

Bogotá D.C.,

10

Asunto: Radicación: 16-439489-1
Trámite: 113
Evento: 0
Actuación: 440
Folios: 1

Respetado(a) Señor (a):

[Datos personales eliminados. Ley 1266 de 2008; Ley 1581 de 2012]

Reciba cordial saludo.

De conformidad con lo previsto en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, “*por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”, fundamento jurídico sobre el cual se funda la consulta objeto de la solicitud, procede la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** a emitir un pronunciamiento, en los términos que a continuación se pasan a exponer:

1. CUESTIÓN PREVIA

Reviste de gran importancia precisar en primer lugar que la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** a través de su Oficina Asesora Jurídica no le asiste la facultad de dirimir situaciones de carácter particular, debido a que, una lectura en tal sentido, implicaría la flagrante vulneración del debido proceso como garantía constitucional.

Al respecto, la Corte Constitucional ha establecido en la Sentencia C-542 de 2005:

“Los conceptos emitidos por las entidades en respuesta a un derecho de petición de consulta no constituyen interpretaciones autorizadas de la ley o de un acto administrativo. No pueden reemplazar un acto administrativo. Dada la naturaleza misma de los conceptos, ellos se equiparan a opiniones, a consejos, a pautas de acción, a puntos de vista, a recomendaciones que emite la administración pero que dejan al administrado en libertad para seguirlos o no”.

Ahora bien, una vez realizadas las anteriores precisiones, se suministrarán las herramientas de información y elementos conceptuales necesarios que le permitan absolver las inquietudes por usted manifestadas, como sigue:

Cra. 13 #27 - 00 pisos 1, 3, 4, 5, 6, 7 y 10 - PBX: (571) 5870000 - contactenos@sic.gov.co - Bogotá D.C., Colombia

Señor ciudadano, para hacer seguimiento a su solicitud, la entidad le ofrece los siguientes canales:
www.sic.gov.co - Teléfono en Bogotá: 5920400 - Línea gratuita a nivel nacional: 018000 910165



2. FACULTADES DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

La Ley 1581 de 2012, en su artículo 21 señala las siguientes funciones para esta Superintendencia:

“a) Velar por el cumplimiento de la legislación en materia de protección de datos personales;

b) Adelantar las investigaciones del caso, de oficio o a petición de parte y, como resultado de ellas, ordenar las medidas que sean necesarias para hacer efectivo el derecho de hábeas data. Para el efecto, siempre que se desconozca el derecho, podrá disponer que se conceda el acceso y suministro de los datos, la rectificación, actualización o supresión de los mismos;

c) Disponer el bloqueo temporal de los datos cuando, de la solicitud y de las pruebas aportadas por el Titular, se identifique un riesgo cierto de vulneración de sus derechos fundamentales, y dicho bloqueo sea necesario para protegerlos mientras se adopta una decisión definitiva.

d) Promover y divulgar los derechos de las personas en relación con el Tratamiento de datos personales e implementara campañas pedagógicas para capacitar e informar a los ciudadanos acerca del ejercicio y garantía del derecho fundamental a la protección de datos.

e) 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.

f) Solicitar a los Responsables del Tratamiento y Encargados del Tratamiento la información que sea necesaria para el ejercicio efectivo de sus funciones.

g) Proferir las declaraciones de conformidad sobre las transferencias internacionales de datos.

h) Administrar el Registro Nacional Público de Bases de Datos y emitir las órdenes y los actos necesarios para su administración y funcionamiento.



- i) *Sugerir o recomendar los ajustes, correctivos o adecuaciones a la normatividad que resulten acordes con la evolución tecnológica, informática o comunicacional.*
- j) *Requerir la colaboración de entidades internacionales o extranjeras cuando se afecten los derechos de los Titulares fuera del territorio colombiano con ocasión, entre otras, de la recolección internacional de datos personales.*
- k) *Las demás que le sean asignadas por ley”.*

A continuación resolveremos los interrogantes de sus comunicaciones de fecha 30 de noviembre de 2016 en los siguientes términos:

Primer interrogante

*“De conformidad con lo establecido en las leyes 1266 de 2008. Artículo 6º, Parágrafo (la administración de información pública **no requiere autorización del titular de los datos**) y 1581 de 2012 artículo 10 literal B (la autorización del Titular no será necesaria cuando se trate de (...) b) Datos de naturaleza pública).*

Ahora bien, resulta claro que la información que los clientes de los bancos tienen de las personas naturales que trabajan en los mismos, tales como: (i) nombres de los representantes legales, (ii) sus documentos de identificación, (jii) teléfonos de contacto; y (iv) direcciones físicas y de correos electrónicos corporativos, se tratan de datos personales, sin embargo al estar estos datos publicados en páginas de entidades públicas como es la Superintendencia Financiera, tal y como se puede evidenciar en el siguiente link: <https://www.superfinanciera.gov.co/jsp/loader.jsf?IServicio=Publicaciones&ITipo=publicaciones&IFuncion=loadContenidoPublicacion&id=13070#Lista de Entidades>, podrían ser considerados como datos públicos?”

Respuesta:

El artículo 3 de la Ley 1581 de 2012 define el dato personal así: “c) **Dato personal:** *Cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables”.*

Al respecto la Corte Constitucional mediante Sentencia C-748 de 2011 señala lo siguiente:

[E]n efecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que las características de los datos personales –en oposición a los impersonales- son las siguientes: “i) estar referido a aspectos exclusivos y propios de una persona natural, ii) permitir identificar a la persona, en mayor o menor medida, gracias a la visión de



conjunto que se logre con el mismo y con otros datos; iii) su propiedad reside exclusivamente en el titular del mismo, situación que no se altera por su obtención por parte de un tercero de manera lícita o ilícita, y iv) su tratamiento está sometido a reglas especiales (principios) en lo relativo a su captación, administración y divulgación.”⁽¹⁾

Es necesario aclarar que la Ley 1581 de 2012 no señala una clasificación de datos personales, sin embargo ante ese vacío la Corte Constitucional en la sentencia antes mencionada, señaló lo siguiente:

“Se pregunta la Sala si la omisión de estas clasificaciones en el literal c) constituye un vicio de constitucionalidad. Para la Sala la respuesta es negativa, ya que estas definiciones no son un ingrediente indispensable para la aplicación de las garantías de la ley y, en todo caso, la ausencia de definiciones puede ser llenada acudiendo a la jurisprudencia constitucional y a otros preceptos legales.

En primer lugar, la clasificación de los datos personales en públicos, semiprivados y privados o sensibles, es solamente una posible forma de categorizar los datos, pero no la única; otras clasificaciones podrían ser producto de criterios diferentes al grado de aceptabilidad de la divulgación del dato. El legislador, por tanto, tiene libertad para elegir o no elegir una categorización.

Ahora bien, es cierto que el propio legislador estatutario adoptó algunas de estas clasificaciones, como la de datos sensibles, cuyo tratamiento se prohíbe con algunas excepciones en el artículo 6 del proyecto. Para poder dar sentido a este precepto, a juicio de la Sala, basta con acudir a las definiciones elaboradas por la jurisprudencia constitucional o a las definiciones de otros preceptos legales, como la Ley 1266, cuyo artículo 3 dispone:

“f) Dato público. Es el dato calificado como tal según los mandatos de la ley o de la Constitución Política y todos aquellos que no sean semiprivados o privados, de conformidad con la presente ley. Son públicos, entre otros, los datos contenidos en documentos públicos, sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas que no estén sometidos a reserva y los relativos al estado civil de las personas;

g) Dato semiprivado. Es semiprivado el dato que no tiene naturaleza íntima, reservada, ni pública y cuyo conocimiento o divulgación puede interesar no sólo a su titular sino a cierto sector o grupo de personas o a la sociedad en general, como el dato



financiero y crediticio de actividad comercial o de servicios a que se refiere el Título IV de la presente ley.

h) Dato privado. Es el dato que por su naturaleza íntima o reservada sólo es relevante para el titular.”

En este orden de ideas, dado que la clasificación de los datos personales no es un elemento indispensable de la regulación y, dicho vacío en todo caso puede ser remediado acudiendo a la jurisprudencia constitucional y a otras definiciones legales, especialmente al artículo 3 de la Ley 1266, en virtud del principio de conservación del derecho, el literal c) será declarado exequible en este respecto.”

En concordancia con lo anterior, el artículo 2.2.2.25.1.3., del Decreto 1074 de 2015”, señala la siguiente definición de dato público:

“Dato público: Es el dato que no sea semiprivado, privado o sensible. Son considerados datos públicos, entre otros, los datos relativos al estado civil de las personas, a su profesión u oficio y a su calidad de comerciante o de servidor público. Por su naturaleza, los datos públicos pueden estar contenidos, entre otros, en registros públicos, documentos públicos, gacetas y boletines oficiales y sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas que no estén sometidas a reserva”.

Por lo anterior, los datos públicos son aquellos que por mandato legal o constitucional son calificados como tal y los que no tengan la naturaleza de semiprivado, privado o sensible. A los datos públicos se puede acceder sin autorización del titular, salvo que se encuentren sometidos a reserva legal y pueden estar contenidos en registros públicos, documentos públicos, gacetas, boletines oficiales, sentencias judiciales, entre otros.

De conformidad con lo explicado en precedencia sobre la clasificación y definición de los datos públicos, es necesario aclarar que los datos personales que se encuentren en sitios de acceso público como internet por ese solo hecho no convierte a dichos datos personales en naturaleza pública y, por ello, el tratamiento de los mismos deberá realizarse garantizando el derecho de hábeas data y el derecho de la intimidad del titular dando aplicación a los principios consagrados en los artículos 4 de la Ley 1266 de 2008 y 1581 de 2012

Segundo interrogante

“Es posible considerar que los datos personales de las personas naturales que trabajan en bancos al estar publicados en bases de datos públicas, se tratan de datos públicos?”



Respuesta:

Reiteramos que esta Oficina Asesora Jurídica no puede resolver situaciones particulares. Así mismo, insistimos que los datos públicos son los calificados como tal en la ley o en la Constitución y que no por el hecho de estar en sitios de acceso público como internet se convierten en datos públicos.

Tercer interrogante

“2. En la medida que se traten de datos públicos es posible concluir que quien cuente con dicha información no estaría en la obligación de obtener autorización por parte del titular de los datos para hacer uso de la misma?”

Respuesta:

Reiteramos que los datos que se encuentren en internet no los hacen públicos, y por ello, los responsables del tratamiento de datos personales deben solicitar autorización dando aplicación al principio de libertad, definido en el literal c) del artículo 4 de la Ley 1581 de 2012 así:

"c) 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."

Al respecto, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-748 de 2011 señaló lo siguiente:

"[P]rincipio 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”.

(...)

*En materia de manejo de información personal, el consentimiento exigido es además, calificado, por cuanto debe ser **previo, expreso e informado**. Sobre el particular, en la Sentencia C-1011 de 2008 se sostuvo que tales características concretan la libertad del individuo frente al poder informático*

(...)

*En relación con **el carácter previo**, la autorización debe ser suministrada, en una etapa anterior a la incorporación del dato.*

(...)

*En relación con el **carácter expreso**, la autorización debe ser inequívoca, razón por la cual, al contrario de lo sostenido por algunos intervinientes, no es posible aceptarse la existencia, dentro del ordenamiento jurídico colombiano, de un consentimiento tácito. (...)*

*En relación con el **carácter informado**, el titular no sólo debe aceptar el Tratamiento del dato, sino también tiene que estar plenamente consciente de los efectos de su autorización. (...)"*

Por lo anterior, el tratamiento de los datos personales solo puede realizarse cuando exista la autorización previa, expresa e informada del titular, con el fin de permitirle que en todo momento y lugar pueda conocer en dónde está su información personal, para qué propósitos ha sido recolectada y qué mecanismos tiene a su disposición para su actualización y rectificación.

Respecto a la autorización el artículo 2.2.2.25.2.2., del Decreto 1074 de 2015 señala lo siguiente:

"Autorización. El Responsable del Tratamiento deberá adoptar procedimientos para solicitar, a más tardar en el momento de la recolección de sus datos, la autorización del Titular para el Tratamiento de los mismos e informarle los datos personales que serán recolectados así como todas las finalidades específicas del Tratamiento para las cuales se obtiene el consentimiento."

En concordancia con lo anterior, el artículo 2.2.2.25.2.4., del precitado decreto dispone:



“Modo de obtener la autorización. Para efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 1581 de 2012, los Responsables del Tratamiento de datos personales establecerán mecanismos para obtener la autorización de los titulares o de quien se encuentre legitimado de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.2.25.4.1., del presente Decreto, que garanticen su consulta. Estos mecanismos podrán ser predeterminados a través de medios técnicos que faciliten al Titular su manifestación automatizada.

Se entenderá que la autorización cumple con estos requisitos cuando se manifieste (i) por escrito, (ii) de forma oral o (iii) mediante conductas inequívocas del titular que permitan concluir de forma razonable que otorgó la autorización. En ningún caso el silencio podrá asimilarse a una conducta inequívoca.”

Por lo anterior, los responsables del tratamiento de los datos personales deben obtener la autorización por parte del titular a más tardar al momento de su recolección informándole la finalidad específica del tratamiento de los mismos, y debe utilizar mecanismos que garanticen su consulta posterior.

Se entiende que el titular de la información ha dado su autorización para el tratamiento de los datos personales cuando: (i) sea por escrito; (ii) sea oral o (iii) mediante conductas inequívocas, es decir, aquellas que no admiten duda o equivocación, del titular que permitan concluir de forma razonable que otorgó la autorización. El silencio no puede asimilarse a una conducta inequívoca.

Cuando se trate de datos personales sensibles la autorización para el tratamiento de tales datos deberá hacerse de manera explícita, es decir, verbal o escrita.

Finalmente le informamos que algunos conceptos de interés general emitidos por la Oficina Jurídica, así como las resoluciones y circulares proferidas por ésta Superintendencia, las puede consultar en nuestra página web <http://www.sic.gov.co/drupal/Doctrina-1>

En ese orden de ideas, esperamos haber atendido satisfactoriamente su consulta, reiterándole que la misma se expone bajo los parámetros del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, esto es, bajo el entendido que la misma no compromete la responsabilidad de esta Superintendencia ni resulta de obligatorio cumplimiento ni ejecución.



Atentamente,

JAZMIN ROCIO SOACHA PEDRAZA
JEFE OFICINA ASESORA JURÍDICA

Elaboró: Carolina García
Revisó: Jazmín Rocío Soacha
Aprobó: Jazmín Rocío Soacha

