

Bogotá D.C.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RAD: 20-404676

FECHA: 2020-12-11

DEP: 10 OFICINA JURÍDICA

EVE: 0 SIN EVENTO

TRA: 113 DP-CONSULTAS

FOLIOS: 20

ACT: 440 RESPUESTA

10

Señor:

Asunto: Radicación: 20-4064676
Trámite: 113
Evento: 0
Actuación: 440
Folios: 20

Estimado Señor:

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:

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 su consulta con fecha del 28 de octubre de 2020, en los siguientes términos:

Primer interrogante

“realizo la siguiente consulta conforme a las funciones de la SIC: Respecto de una entidad publica que tiene por objeto el otorgar subsidios de vivienda urbana y rural en sus diferentes modalidades, recibe información de los potenciales beneficiarios mediante postulaciones abiertas conforme a los requisitos de ley. Conforme a lo anterior: 1. La entidad debe solicitar la autorizacion (sic) para el tratamiento de datos conforme a la ley 1581 de 2012.”

Respuesta:

El literal c) del artículo 3 de la Ley 1581 de 2012 define el dato personal en los siguientes términos: **“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 señaló 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.”

(...)

Los datos personales, a su vez, suelen ser clasificados en los siguientes grupos dependiendo de su mayor o menor grado de aceptabilidad de divulgación: datos públicos, semiprivados y privados o sensibles”.

Por lo anterior, el dato personal es cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables que cumplen con las siguientes características: (i) están referidos a aspectos exclusivos y propios de una persona natural, ii) permiten 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.

Por su parte, el literal g) del artículo 3 define tratamiento en los siguientes términos: *“Tratamiento: Cualquier operación o conjunto de operaciones sobre datos personales, tales como la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión.”*

Al respecto la Corte Constitucional en la mencionada sentencia señaló lo siguiente:

“El tratamiento es definido como cualquier operación o conjunto de operaciones sobre datos personales, tales como la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión. Este vocablo, al igual que los dos analizados en precedencia, es de uso en el ámbito europeo y se encuentra tanto en la Directiva 95/46 del Parlamento Europeo como en los Estándares dictados en la reciente conferencia que se dio en Madrid (España), en la que se definió tratamiento como “cualquier operación o conjunto de operaciones, sean a no automatizadas, que se apliquen a datos de carácter personal, en especial su recogida, conservación, utilización, revelación o supresión”

*El vocablo tratamiento para los efectos del proyecto en análisis es de suma importancia por cuanto su contenido y desarrollo se refiere precisamente a lo que debe entenderse por el “tratamiento del dato personal”. En ese orden, cuando el proyecto se refiere al **tratamiento**, hace alusión a cualquier operación que se pretenda hacer con el dato personal, con o sin ayuda de la informática, pues a diferencia de algunas legislaciones, la definición que aquí se analiza no se circunscribe únicamente a procedimientos automatizados. Es por ello que los principios, derechos, deberes y sanciones que contempla la normativa en revisión incluyen, entre otros, la recolección, la conservación, la utilización y otras formas de procesamiento de datos con o sin ayuda de la informática. En consecuencia, no es válido argumentar que la ley de protección de datos personales cobija*

exclusivamente el tratamiento de datos que emplean las nuevas tecnologías de la información, dejando por fuera las bases de datos manuales, lo que resultaría ilógico, puesto que precisamente lo que se pretende con este proyecto es que todas las operaciones o conjunto de operaciones con los datos personales quede regulada por las disposiciones del proyecto de ley en mención, con las salvedades que serán analizadas en otro apartado de esta providencia. En este orden de ideas, esta definición no genera problema alguno de constitucionalidad y por tanto será declarada exequible."

Por lo anterior, el tratamiento se refiere a la utilización, **recolección**, almacenamiento, circulación y supresión de los datos personales que se encuentren registrados en cualquier base de datos o archivos por parte de entidades públicas o privadas y cuyo procesamiento sea utilizando medios tecnológicos o manuales.

El responsable del tratamiento decidirá que tratamiento quiere darle a los datos personales que se encuentren en sus bases de datos, de acuerdo a la finalidad para la cual los recolectan.

Ahora bien, el artículo 10 de la Ley 1581 de 2012 señala los casos en que no es necesaria la autorización, entre ellos, lo siguiente:

"a) Información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial."

Respecto a esta excepción la Corte Constitucional mediante Sentencia C-748 de 2011, señaló lo siguiente:

*"[E]n relación, con las autoridades públicas o administrativas, señaló la Corporación que tal facultad "no puede convertirse en un escenario proclive al abuso del poder informático, esta vez en cabeza de los funcionarios del Estado. Así, el hecho que el legislador estatutario haya determinado que el dato personal puede ser requerido por toda entidad pública, bajo el condicionamiento que la petición se sustente en la conexidad directa con alguna de sus funciones, de acompañarse con la garantía irrestricta del derecho al hábeas data del titular de la información. En efecto, amén de la infinidad de posibilidades en que bajo este expediente puede accederse al dato personal, **la aplicación del precepto bajo análisis debe subordinarse a que la entidad administrativa receptora cumpla con las obligaciones de protección y garantía que se derivan del citado derecho fundamental, en especial la vigencia de los principios de finalidad, utilidad y circulación restringida.***

Para la Corte, esto se logra a través de dos condiciones: (i) el carácter calificado del vínculo entre la divulgación del dato y el cumplimiento de las funciones de la entidad del poder Ejecutivo; y (ii) la adscripción a dichas entidades de los deberes y obligaciones que la normatividad



estatutaria predica de los usuarios de la información, habida consideración que ese grupo de condiciones permite la protección adecuada del derecho.

En relación con el primero señaló la Corporación que *“la modalidad de divulgación del dato personal prevista en el precepto analizado devendrá legítima, cuando la motivación de la solicitud de información esté basada en una clara y específica competencia funcional de la entidad.”* Respecto a la segunda condición, la Corte estimó que una vez la entidad administrativa accede al dato personal adopta la posición jurídica de usuario dentro del proceso de administración de datos personales, lo que de forma lógica le impone el deber de garantizar los derechos fundamentales del titular de la información, previstos en la Constitución Política y en consecuencia deberán: *“(i) guardar reserva de la información que les sea suministrada por los operadores y utilizarla únicamente para los fines que justificaron la entrega, esto es, aquellos relacionados con la competencia funcional específica que motivó la solicitud de suministro del dato personal; (ii) informar a los titulares del dato el uso que le esté dando al mismo; (iii) conservar con las debidas seguridades la información recibida para impedir su deterioro, pérdida, alteración, uso no autorizado o fraudulento; y (iv) cumplir con las instrucciones que imparta la autoridad de control, en relación con el cumplimiento de la legislación estatutaria.”*

En relación con la orden judicial, dijo la Corporación que *“si bien no existe una autorización expresa del titular que circunscriba la circulación del dato, la posibilidad de acceso resulta justificada en la legitimidad que tienen en el Estado Constitucional de Derecho las actuaciones judiciales, ámbitos de ejercicio de la función pública sometidos a reglas y controles, sustentados en la eficacia del derecho al debido proceso y rodeado de las garantías anejas a éste, en especial, los derechos de contradicción y defensa. Así, reconociéndose la importancia de esta actividad en el régimen democrático, entendida como pilar fundamental para la consecución de los fines estatales de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo y advirtiéndose, del mismo modo, que el acto de divulgación en este caso responde a una finalidad constitucionalmente legítima, el precepto examinado es exequible.”*

Por lo anterior, las autoridades administrativas podrán realizar el tratamiento de los datos personales sin autorización del titular, **siempre y cuando la solicitud de información esté basada en una clara y específica competencia funcional de la entidad y garanticen la protección de los derechos de hábeas data del titular.**

Las entidades públicas o los particulares que ejerzan funciones administrativas deberán cumplir especialmente con los siguientes principios, consagrados en el artículo 4 de la Ley 1581 de 2012:



"b) Principio de finalidad: El Tratamiento debe obedecer a una finalidad legítima de acuerdo con la Constitución y la Ley, la cual debe ser informada al Titular."

Es decir, las entidades públicas y administrativas deben utilizar los datos personales únicamente para los fines que justificaron la entrega de los mismos, esto es, aquellos relacionados con la competencia funcional específica que motivó la solicitud de suministro del dato personal.

Las entidades públicas o administrativas deben implementar las medidas técnicas, humanas y administrativas necesarias para garantizar la seguridad de los datos personales evitando su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento.

En consecuencia, el tratamiento de datos personales por parte de las entidades públicas o administrativas requiere que la motivación de la solicitud de información personal esté basada en una clara y específica competencia funcional de la entidad, por lo cual adquiere la posición jurídica de usuario dentro del proceso de administración de datos personales, lo que le impone el deber de garantizar los derechos fundamentales del titular de la información, previstos en la Constitución Política para lo cual, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-748 de 2011 establece que deberán: (i) guardar reserva de la información que les sea suministrada por los operadores y utilizarla únicamente para los fines que justificaron la entrega, esto es, aquellos relacionados con la competencia funcional específica que motivó la solicitud de suministro del dato personal; (ii) informar a los titulares del dato el uso que le esté dando al mismo; (iii) **conservar con las debidas seguridades la información recibida para impedir su deterioro, pérdida, alteración, uso no autorizado o fraudulento;** y (iv) cumplir con las instrucciones que imparta la autoridad de control, en relación con el cumplimiento de la legislación estatutaria.

Si la solicitud de información por parte de las entidades públicas no está basada en una clara y específica competencia funcional de la entidad, deberá solicitar la autorización bajo los siguientes parámetros:

En el tratamiento de los datos personales como la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión de los mismos debe tenerse en cuenta el 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."

(Subrayas fuera de texto)

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 se garantice 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.

La autorización del titular fue reglamentada a través del artículo 2.2.2.25.2.2., del Decreto 1074 de 2015 que 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.

Por su parte, el artículo 12 de la Ley 1581 de 2012 dispone lo siguiente sobre la información que se debe suministrar al titular de los datos personales al momento de recolectar su autorización:

"ARTÍCULO 12. Deber de informar al Titular. El Responsable del Tratamiento, al momento de solicitar al Titular la autorización, deberá informarle de manera clara y expresa lo siguiente:

a) El Tratamiento al cual serán sometidos sus datos personales y la finalidad del mismo.

b) El carácter facultativo de la respuesta a las preguntas que le sean hechas, cuando éstas versen sobre datos sensibles o sobre los datos de las niñas, niños y adolescentes.

c) Los derechos que le asisten como Titular.

d) La identificación, dirección física o electrónica y teléfono del Responsable del Tratamiento.

Parágrafo. El Responsable del Tratamiento deberá conservar prueba del cumplimiento de lo previsto en el presente artículo y, cuando el Titular lo solicite, entregarle copia de esta”.

Los responsables del tratamiento de los datos personales tienen la obligación de obtener la autorización por parte del titular al momento de su recolección informándole la finalidad específica del tratamiento, esto es, la recolección, el almacenamiento, la circulación, uso y/o supresión de los mismos a través de mecanismos que garanticen su consulta posterior. Se entiende que el titular de la información ha dado su autorización 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.

Cabe resaltar que al solicitar la autorización por parte del titular de los datos personales se le debe informar: (i) el Tratamiento al cual serán sometidos sus datos personales y la finalidad del mismo; (ii) el carácter facultativo de la respuesta, cuando éstas versen sobre datos sensibles o sobre los datos de las niñas, niños y adolescentes; (iii) los derechos que le asisten como Titular, entre ellos, el de la supresión de sus datos y (iv) la identificación, dirección física o electrónica y teléfono del Responsable del Tratamiento para que pueda ejercer sus derechos.

Segundo interrogante

“2. La base de datos historica (mas de 10 mil) de la información de los postulantes a subsidios de vivienda de esta entidad, debe registrarse en la SIC en el Registro Nacional de Bases de Datos ?”

Respuesta:

El artículo 25 de la Ley 1581 de 2012 señala lo siguiente:

“Definición. El Registro Nacional de Bases de Datos es el directorio público de las bases de datos sujetas a Tratamiento que operan en el país.

El registro será administrado por la Superintendencia de Industria y Comercio y será de libre consulta para los ciudadanos.

Para realizar el registro de bases de datos, los interesados deberán aportar a la Superintendencia de Industria y Comercio las políticas de

tratamiento de la información, las cuales obligarán a los responsables y encargados del mismo, y cuyo incumplimiento acarreará las sanciones correspondientes. Las políticas de Tratamiento en ningún caso podrán ser inferiores a los deberes contenidos en la presente ley.

Parágrafo. *El Gobierno Nacional reglamentará, dentro del año siguiente a la promulgación de la presente Ley, la información mínima que debe contener el Registro, y los términos y condiciones bajo los cuales se deben inscribir en éste los Responsables del Tratamiento.”*

Dicho artículo fue reglamentado mediante el artículo 2.2.2.26.1.2., del Decreto 1074 de 2015, que incorpora el Decreto 90 de 2018 y en el que se determina qué bases de datos deben ser inscritas en el Registro Nacional de Bases de datos:

“Ámbito de aplicación. Serán objeto de inscripción en el Registro Nacional de Bases de Datos, las bases de datos que contengan datos personales cuyo Tratamiento automatizado o manual sea realizado por los Responsables del tratamiento que reúnan las siguientes características:

a) Sociedades y entidades sin ánimo de lucro que tengan activos totales superiores a 100.000 Unidades de Valor Tributario (UVT).

b) Personas jurídicas de naturaleza pública”.

(Negrillas fura de texto)

Por otra parte, el artículo 2.2.2.26.1.3 del Decreto 1074 de 2015 señala lo siguiente:

“Artículo 2.2.2.26.1.3. Deber de inscribir las bases de datos. El Responsable del Tratamiento debe inscribir en el Registro Nacional de Bases de Datos, de manera independiente, cada una de las bases de datos que contengan datos personales sujetos a Tratamiento”.

En consecuencia, **la obligación de realizar el registro de cada base de datos** de manera independiente, **corresponde al responsable del tratamiento**, es decir, a la persona natural o jurídica **pública** o privada que decide sobre las finalidades del tratamiento (la recolección, el almacenamiento, el uso, la circulación o la supresión de los datos personales) y los medios empleados para el efecto, por ejemplo, para ponerlo en circulación, usarlo de alguna manera o permitir su acceso.

Por otra parte, respecto de la información mínima que debe contener el Registro Nacional de Bases de Datos el artículo 2.2.2.26.2.1., del Decreto 1074 de 2015 establece:

“Información mínima del Registro Nacional de Bases de Datos. La información mínima que debe contener el Registro Nacional de Bases de Datos es la siguiente:

- 1. Datos de identificación, ubicación y contacto del Responsable del Tratamiento de la base de datos;*
- 2. Datos de identificación, ubicación y contacto del o de los Encargados del Tratamiento de la base de datos;*
- 3. Canales para que los titulares ejerzan sus derechos;*
- 4. Nombre y finalidad de la base de datos;*
- 5. Forma de Tratamiento de la base de datos (manual y/o automatizada), y*
- 6. Política de Tratamiento de la información.*

La Superintendencia de Industria y Comercio, como autoridad de protección de datos personales, podrá establecer dentro del Registro Nacional de Bases de Datos información adicional a la mínima prevista en este artículo, acorde con las facultades que le atribuyó la Ley 1581 de 2012 en el literal h) del artículo 21.”

En concordancia con lo anterior, el numeral 2.1., del Capítulo Segundo del Título V de la Circular Única de esta Superintendencia, señala la información adicional que deberá inscribirse en el Registro Nacional de Bases de Datos por parte de los obligados así:

“Los Responsables del tratamiento, sociedades y entidades sin ánimo de lucro que tengan activos totales superiores a 100.000 Unidades de Valor Tributario (UVT) y personas jurídicas de naturaleza pública deben inscribir en el Registro Nacional de Bases de Datos -RNBD- la siguiente información, además de la establecida mediante el Capítulo 26 del Decreto Único 1074 de 2015:

a) Información almacenada en la base de datos. *Es la clasificación de los datos personales almacenados en cada base de datos, agrupados por categorías y subcategorías, de acuerdo con la naturaleza de los mismos.*

b) Medidas de seguridad de la información. *Corresponde a los controles implementados por el Responsable del Tratamiento para garantizar la seguridad de las bases de datos que está registrando, teniendo en cuenta las preguntas dispuestas para el efecto en el RNBD. Tales preguntas no constituyen de ninguna manera instrucciones acerca de las medidas de seguridad que deben implementar los Responsables del Tratamiento de datos personales.*

c) Procedencia de los datos personales. *La procedencia de los datos se refiere a si estos son recolectados del Titular de la información o suministrados por terceros y si se cuenta con la autorización para el*

tratamiento o existe una causal de exoneración, de acuerdo con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 1581 de 2012.

d) Transferencia internacional de datos personales. La información relacionada con la Transferencia internacional de datos personales comprende la identificación del destinatario como Responsable del Tratamiento, el país en el que este se encuentra ubicado y si la operación está cobijada por una declaración de conformidad emitida por la Delegatura para la Protección de Datos Personales de la Superintendencia de Industria y Comercio o por una causal de excepción en los términos señalados en el artículo 26 de la Ley 1581 de 2012.

e) Transmisión internacional de datos personales. La información relacionada con la Transmisión internacional de datos comprende la identificación del destinatario como Encargado del Tratamiento, el país en el que este se encuentra ubicado, si se tiene un contrato de transmisión de datos en los términos señalados en el artículo 2.2.2.25.5.2 de la Sección 5 del Capítulo 25 del Decreto Único 1074 de 2015 o si la operación está cobijada por una declaración de conformidad emitida por la Delegatura para la Protección de Datos Personales de la Superintendencia de Industria y Comercio.

f) Reporte de novedades. Se reportarán como novedades los reclamos presentados por los Titulares ante los Responsables del Tratamiento que se encuentran obligados a registrar sus bases de datos en el RNBD y/o sus Encargados y los incidentes de seguridad que afecten las bases de datos administradas por cualquier Responsable del Tratamiento, así:

(i) Reclamos presentados por los Titulares. Corresponde a la información de los reclamos presentados por los Titulares ante el Responsable y/o el Encargado del tratamiento, según sea el caso, dentro de un semestre calendario (enero – junio y julio – diciembre). Esta información se reportará teniendo en cuenta lo manifestado por los Titulares y los tipos de reclamos preestablecidos en el RNBD. El reporte deberá ser el resultado de consolidar los reclamos presentados por los Titulares ante los Responsables del Tratamiento que se encuentran obligados a registrar sus bases de datos en el RNBD y sus respectivos Encargados del Tratamiento.

(ii) Incidentes de seguridad. Se refiere a la violación de los códigos de seguridad o la pérdida, robo y/o acceso no autorizado de información de una base de datos administrada por el Responsable del Tratamiento o por su Encargado, que deberán reportarse al RNBD por parte de los Responsables del Tratamiento que se encuentran obligados a registrar sus bases de datos en el RNBD dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al momento en que se detecten y sean puestos en conocimiento de la persona o área encargada de atenderlos.

Los Responsables del Tratamiento que no se encuentren obligados a

registrar sus bases de datos en el RNBD y los Encargados del Tratamiento, deberán hacer el reporte de los incidentes de seguridad que afecten la información contenida en estas mediante el aplicativo dispuesto para tal fin en la página web de la Superintendencia de Industria y Comercio en el micrositio de la Delegatura para la Protección de Datos Personales o mediante cualquiera de los canales habilitados por la entidad para recibir comunicaciones dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al momento en que se detecten y sean puestos en conocimiento de la persona o área encargada de atenderlos.

La información relacionada con las medidas de seguridad, los reclamos presentados por los Titulares y los incidentes de seguridad reportados en el RNBD no estará disponible para consulta pública”.

Así mismo, señala el procedimiento para realizar el Registro Nacional de Bases de Datos, el cual deberá hacerse de acuerdo a las instrucciones contenidas en el “Manual del Usuario del Registro Nacional de Bases de Datos - RNBD” publicado en el sitio Web de la Superintendencia de Industria y Comercio, www.sic.gov.co.

La inscripción se realizará en línea en el portal Web de esta entidad www.sic.gov.co ingresa por el micrositio de “Protección de datos personales” ubicado en la barra horizontal superior, luego “Sobre la Protección de Datos Personales” y, finalmente, “Registro Bases de Datos”.

Tercer interrogante

“3. Si no es necesaria la autorización de tratamiento de datos, en que casos puede la entidad entregar información solicitada por terceros?”

Respuesta:

El artículo 11 de la Ley 1581 de 2012 dispone lo siguiente, respecto al suministro de información por parte de los responsables y encargados del tratamiento:

“Suministro de la información. La información solicitada podrá ser suministrada por cualquier medio, incluyendo los electrónicos, según lo requiera el Titular. La información deberá ser de fácil lectura, sin barreras técnicas que impidan su acceso y deberá corresponder en un todo a aquella que repose en la base de datos”.

Por su parte, el artículo 13 de la Ley 1581 de 2012 dispone lo siguiente

“Personas a quienes se les puede suministrar la información. La información que reúna las condiciones establecidas en la presente ley podrá suministrarse a las siguientes personas:

a) A los Titulares, sus causahabientes o sus representantes legales.

b) A las entidades públicas o administrativas en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial.

c) A los terceros autorizados por el Titular o por la ley.”

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

“La norma establece que la información podrá suministrarse a las siguientes personas: (i) a los Titulares, sus causahabientes o sus representantes legales, (ii) a las entidades públicas o administrativas en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial y (iii) a los terceros autorizados por el Titular o por la Ley.

En cuanto al primero de los casos, esta posibilidad, en criterio de la Corte, es constitucional, en tanto el artículo 15 C.P. confiere a los sujetos concernidos la facultad de conocer la información que sobre ellos se haya incorporado en un sistema automatizado de información, y dentro de los mismos se encuentran sus representantes y aquellos que los suceden en razón de causa de muerte.

Frente al segundo escenario permitido por el legislador, esto es la entrega de información a las entidades públicas y en virtud de una orden judicial, se harán las mismas observaciones que al estudiar el artículo 10, sobre los casos exceptuados de autorización. Por lo tanto, el ordinal b) debe entenderse que la entidad administrativa receptora cumpla con las obligaciones de protección y garantía que se derivan del citado derecho fundamental, en especial la vigencia de los principios de finalidad, utilidad y circulación restringida. Por lo tanto, debe encontrarse demostrado (i) el carácter calificado del vínculo entre la divulgación del dato y el cumplimiento de las funciones de la entidad del poder Ejecutivo; y (ii) la adscripción a dichas entidades de los deberes y obligaciones que la normatividad estatutaria predica de los usuarios de la información.

Finalmente, en cuanto al ordinal c) que establece la posibilidad de la entrega de la información a “los terceros autorizados por el Titular o por la ley”, la Corte también reiterará lo señalado en la Sentencia C-1011 de 2008. Para el Tribunal, esas autorizaciones podrían “prestarse a equívocos, en el entendido que establecería una cláusula genérica, con base en la cual una ley posterior pudiera permitir la divulgación de información personal a otras personas, sin consideración de las garantías propias del derecho fundamental al hábeas data y de la vigencia de los principios de administración de datos personales. Al respecto, la extensión irrestricta de las posibilidades de divulgación de la información contradiría el principio de circulación restringida, comprendido por el legislador estatutario como la imposición de restricciones a la divulgación de datos en razón de su naturaleza, de la finalidad del banco de datos y de la vigencia de los citados principios.”

En consecuencia, esa prerrogativa dada al legislador debe entenderse en el entendido que se encuentra supeditada a la vigencia de las prerrogativas que se derivan del derecho al hábeas data y, en especial, a los principios de administración de datos personales.”

En consecuencia, los datos personales solo pueden suministrarse a: (i) el titular, sus causahabientes o representante legal, con el fin de garantizar el derecho fundamental de conocer donde se encuentra la información; (ii) a las entidades públicas o administrativas en ejercicio de sus funciones o por orden judicial, y (iii) a un tercero previa autorización del titular o por la ley.

a) Al titular, sus causahabientes o representante legal

El literal a) del artículo 8 de la Ley 1581 de 2012 señala el siguiente derecho de los titulares de datos personales:

“ARTÍCULO 8. Derechos de los Titulares. El Titular de los datos personales tendrá los siguientes derechos:

a) Conocer, actualizar y rectificar sus datos personales frente a los Responsables del Tratamiento o Encargados del Tratamiento. Este derecho se podrá ejercer, entre otros frente a datos parciales, inexactos, incompletos, fraccionados, que induzcan a error, o aquellos cuyo Tratamiento esté expresamente prohibido o no haya sido autorizado.

(...)”.

Por lo anterior, el artículo 14 de la Ley 1581 de 2012 dispone lo siguiente, sobre el derecho a presentar consultas por parte del titular de los datos personales:

“Artículo 14. Consultas. Los Titulares o sus causahabientes podrán consultar la información personal del Titular que repose en cualquier base de datos, sea esta del sector público o privado. El Responsable del Tratamiento o Encargado del Tratamiento deberán suministrar a éstos toda la información contenida en el registro individual o que esté vinculada con la identificación del Titular.

La consulta se formulará por el medio habilitado por el Responsable del Tratamiento o Encargado del Tratamiento, siempre y cuando se pueda mantener prueba de ésta.

La consulta será atendida en un término máximo de diez (10) días hábiles contados a partir de la fecha de recibo de la misma. Cuando no fuere posible atender la consulta dentro de dicho término, se informará al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando la fecha en que se atenderá su consulta, la cual en ningún caso podrá

superar los cinco (5) días hábiles siguientes al vencimiento del primer término.

Parágrafo. Las disposiciones contenidas en leyes especiales o los reglamentos expedidos por el Gobierno Nacional podrán establecer términos inferiores, atendiendo a la naturaleza del dato personal”.

b) A las entidades públicas o administrativas en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial.

El artículo 10 de la Ley 1581 de 2012 señala los casos en que no es necesaria la autorización, entre ellos, lo siguiente:

"a) Información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial."

Respecto a esta excepción la Corte Constitucional mediante Sentencia C-748 de 2011, señaló lo siguiente:

*"[E]n relación, con las autoridades públicas o administrativas, señaló la Corporación que tal facultad “no puede convertirse en un escenario proclive al abuso del poder informático, esta vez en cabeza de los funcionarios del Estado. Así, el hecho que el legislador estatutario haya determinado que el dato personal puede ser requerido por toda entidad pública, bajo el condicionamiento que la petición se sustente en la conexidad directa con alguna de sus funciones, de acompañarse con la garantía irrestricta del derecho al hábeas data del titular de la información. En efecto, amén de la infinidad de posibilidades en que bajo este expediente puede accederse al dato personal, **la aplicación del precepto bajo análisis debe subordinarse a que la entidad administrativa receptora cumpla con las obligaciones de protección y garantía que se derivan del citado derecho fundamental, en especial la vigencia de los principios de finalidad, utilidad y circulación restringida.***

Para la Corte, esto se logra a través de dos condiciones: (i) el carácter calificado del vínculo entre la divulgación del dato y el cumplimiento de las funciones de la entidad del poder Ejecutivo; y (ii) la adscripción a dichas entidades de los deberes y obligaciones que la normatividad estatutaria predica de los usuarios de la información, habida consideración que ese grupo de condiciones permite la protección adecuada del derecho.

En relación con el primero señaló la Corporación que *“la modalidad de divulgación del dato personal prevista en el precepto analizado devendrá legítima, cuando la motivación de la solicitud de información esté basada en una clara y específica competencia funcional de la entidad.”* Respecto a la segunda condición, la Corte estimó que una vez *la entidad administrativa accede al dato personal adopta la posición*

jurídica de usuario dentro del proceso de administración de datos personales, lo que de forma lógica le impone el deber de garantizar los derechos fundamentales del titular de la información, previstos en la Constitución Política y en consecuencia deberán: *“(i) guardar reserva de la información que les sea suministrada por los operadores y utilizarla únicamente para los fines que justificaron la entrega, esto es, aquellos relacionados con la competencia funcional específica que motivó la solicitud de suministro del dato personal; (ii) informar a los titulares del dato el uso que le esté dando al mismo; (iii) conservar con las debidas seguridades la información recibida para impedir su deterioro, pérdida, alteración, uso no autorizado o fraudulento; y (iv) cumplir con las instrucciones que imparta la autoridad de control, en relación con el cumplimiento de la legislación estatutaria.”*

En relación con la orden judicial, dijo la Corporación que *“si bien no existe una autorización expresa del titular que circunscriba la circulación del dato, la posibilidad de acceso resulta justificada en la legitimidad que tienen en el Estado Constitucional de Derecho las actuaciones judiciales, ámbitos de ejercicio de la función pública sometidos a reglas y controles, sustentados en la eficacia del derecho al debido proceso y rodeado de las garantías anejas a éste, en especial, los derechos de contradicción y defensa. Así, reconociéndose la importancia de esta actividad en el régimen democrático, entendida como pilar fundamental para la consecución de los fines estatales de asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo y advirtiéndose, del mismo modo, que el acto de divulgación en este caso responde a una finalidad constitucionalmente legítima, el precepto examinado es exequible.”*

Por lo anterior, las autoridades administrativas podrán realizar el tratamiento de los datos personales sin autorización del titular, siempre y cuando la solicitud de información **esté basada en una clara y específica competencia funcional de la entidad y garanticen la protección de los derechos de hábeas data del titular.**

Las entidades públicas o los particulares que ejerzan funciones administrativas deberán cumplir especialmente con los siguientes principios, consagrados en el artículo 4 de la Ley 1581 de 2012:

“b) Principio de finalidad: El Tratamiento debe obedecer a una finalidad legítima de acuerdo con la Constitución y la Ley, la cual debe ser informada al Titular.”

Es decir, las entidades públicas y administrativas deben utilizar los datos personales únicamente para los fines que justificaron la entrega de los mismos, esto es, aquellos relacionados con la competencia funcional específica que motivó la solicitud de suministro del dato personal.

Las entidades públicas o administrativas deben implementar las medidas técnicas, humanas y administrativas necesarias para garantizar la seguridad de los datos

personales evitando su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento.

En consecuencia, el tratamiento de datos personales por parte de las entidades públicas o administrativas requiere que la motivación de la solicitud de información personal esté basada en una clara y específica competencia funcional de la entidad, por lo cual adquiere la posición jurídica de usuario dentro del proceso de administración de datos personales, lo que le impone el deber de garantizar los derechos fundamentales del titular de la información, previstos en la Constitución Política para lo cual, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-748 de 2011 establece que deberán: (i) guardar reserva de la información que les sea suministrada por los operadores y utilizarla únicamente para los fines que justificaron la entrega, esto es, aquellos relacionados con la competencia funcional específica que motivó la solicitud de suministro del dato personal; (ii) informar a los titulares del dato el uso que le esté dando al mismo; (iii) conservar con las debidas seguridades la información recibida para impedir su deterioro, pérdida, alteración, uso no autorizado o fraudulento; y (iv) cumplir con las instrucciones que imparta la autoridad de control, en relación con el cumplimiento de la legislación estatutaria.

Finalmente, frente al suministro de datos personales por orden judicial se encuentra justificada en la legitimidad que tienen en el Estado Constitucional de Derecho, las actuaciones judiciales, sustentados en la eficacia del derecho al debido proceso y rodeado de las garantías, en especial, los derechos de contradicción y defensa.

c) A los terceros autorizados por el Titular o por la ley

Para el tratamiento de datos personales, es necesario tener en cuenta el 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."

(Subrayas fuera de texto)

Por lo anterior, el tratamiento de los datos personales solo puede realizarse cuando exista la autorización previa, expresa e informada del titular o mandato legal o judicial que releve el consentimiento 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.

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.

Al solicitar la autorización por parte del titular de los datos personales se le debe informar: (i) el Tratamiento al cual serán sometidos sus datos personales y la finalidad del mismo; (ii) el carácter facultativo de la respuesta, cuando éstas versen sobre datos sensibles o sobre los datos de las niñas, niños y adolescentes; (iii) los derechos que le asisten como Titular, entre ellos, el de la supresión de sus datos y (iv) la identificación, dirección física o electrónica y teléfono del Responsable del Tratamiento para que pueda ejercer sus derechos.

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.

En la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Industria y Comercio estamos comprometidos con nuestros usuarios para hacer de la atención una experiencia de calidad. Por tal razón le invitamos a evaluar nuestra gestión a través del siguiente link <http://www.encuestar.com.co/index.php/2100?lang=esQ>

Finalmente le informamos que algunos conceptos de interés general emitidos por la Oficina Jurídica, los puede consultar en nuestra página web <http://www.sic.gov.co/Doctrina-1>

Atentamente,

JAZMIN ROCIO SOCHA PEDRAZA
JEFE OFICINA ASESORA JURÍDICA

Elaboró: Carolina García Molina
Revisó: Rocío Soacha Pedraza
Aprobó: Rocío Soacha Pedraza

