



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

RESOLUCIÓN NÚMERO 60814 DE 2017

(26 SEP 2017)

VERSIÓN PÚBLICA

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

Radicación 15-43070

**EL DIRECTOR DE INVESTIGACIÓN DE PROTECCIÓN DE
DATOS PERSONALES**

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por los artículos 19 y 21 de la Ley 1581 de 2012, y los numerales 5 y 9 del artículo 17 del Decreto 4886 de 2011 y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que esta Superintendencia, en atención al traslado efectuado por la Superintendencia Financiera de Colombia, tuvo conocimiento de la presunta violación de las normas de protección de datos personales contenidas en la Ley 1581 de 2012 por parte de la sociedad **L&F CONSULTORÍAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S.** (en adelante **L&F CONSULTORÍAS**), identificada con Nit. 900.601.146-0, por lo que decidió iniciar de oficio averiguaciones preliminares con fundamento en la documentación remitida por la referida entidad, e iniciar investigación administrativa en consideración a los siguientes hechos:

- 1.1 Remite la Superintendencia Financiera de Colombia, el "*Informe de Seguimiento Extra Situ*" realizado a **L&F CONSULTORÍAS**, con ocasión de tres (3) comunicaciones recibidas en ese despacho relacionadas con ciertas conductas presuntamente contrarias al derecho de Habeas Data atribuibles a la firma previamente aludida.
- 1.2 Destaca el informe, que la sociedad **L&F CONSULTORÍAS** se encontraba enviando comunicados a la dirección de correspondencia de ciertas personas, al interior del cual manifestaba que "*[la] firma L&F CONSULTORÍAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S. (...) ha identificado la existencia de inversiones en el sector financiero, las cuales fueron realizadas en una fecha anterior al año 1994 (...) [l]uego de una exhaustiva investigación nuestra empresa logró establecer que a nombre de la señora (...), identificada con cédula de ciudadanía (...), existe un saldo a favor; por lo tanto, deseamos ofrecerle nuestra asesoría y acompañamiento en el proceso de reclamación ante dichas entidades (...)*" (fl.5).
- 1.3 Se aprecia de la documentación remitida, que la sociedad **L&F CONSULTORÍAS** pudo haber recolectado información personal de Titulares, de forma indebida.

SEGUNDO: 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 los literales b), c) y k) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, en concordancia con el literal c) del artículo 4 y los artículos 9 y 12 de la norma en mención, y de los artículos 2.2.2.25.2.2 y 2.2.2.25.3.1 del Decreto 1074 de 2015, el 30 de junio de 2016, se inició la presente investigación administrativa mediante la expedición de la Resolución No. 43752 por medio de la cual se formularon cargos a la parte investigada con el fin de que se pronunciara sobre los hechos materia de investigación.

TERCERO: Que mediante escrito radicado el día 4 de agosto de 2016 el representante legal de la sociedad **L&F CONSULTORÍAS**, dio respuesta a la formulación de cargos informando lo siguiente (fls.94 carpeta 1 al 380 carpeta 2):

- 3.1 Indica que "*gran parte de nuestros clientes provienen de fuentes de información públicas y de estrategias de marketing empresarial que son absolutamente lícitas, el resto de nuestros clientes llegan a la empresa por el 'voz a voz' de los demás clientes satisfechos con nuestros servicios.*"

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

Señala las siguientes premisas:

i) "Si una empresa (...) publica en un diario de amplia circulación nacional como 'La República' documentos de identificación de personas que se encuentran en sus bases de datos, es libertad de la empresa privada averiguar por todos sus medios legales y públicos, a quien corresponde esa cédula y contactar a su titular para determinar la posibilidad de que tenga fondos o inversiones en las entidades financieras, ese es precisamente nuestro objeto societario;

ii) (...) como bien lo responde la Superintendencia a través del Grupo de Doctrina Uno mediante el oficio radicado con el No. 2014053290-001 del 01 de julio de 2014, a la consulta radicada con el No. 2014053290 del 11 de junio de 2014 realizada por la señora [REDACTED], allí la entidad contempló qué: En efecto, el artículo 4° de la citada ley señala que en virtud del principio de Confidencialidad 'todas las personas naturales o jurídicas que intervengan en la administración de datos personales que no tengan naturaleza de públicos están obligados en todo tiempo, a garantizar la reserva de la información, inclusive después de finalizada su relación con alguna de las labores que comprende la administración de datos (...)';

iii) "Tenemos que acceder, entre otras, a la página oficial de la Registraduría Nacional del Estado Civil (...) y a la página oficial de la Procuraduría General de la Nación al portal de antecedentes (...) para averiguar datos personales es absolutamente lícito, por ser información pública disponible en entidades también de naturaleza pública encargadas de diferentes funciones constitucionales."

3.2 Informa que "(...) la norma sustancial deberá ser previa a la conducta, ello hace referencia al principio de legalidad de(sic) deberá regir el procedimiento sancionatorio y aplica en todos los casos, mutatis mutandis, como en materia penal", razón por la cual afirma que "(...) las conductas y quejas presentadas hacen referencia a las conductas desplegadas por la sociedad L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS CONSULTORIAS S.A.S. antes de la entrada en vigencia del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015. Por esta razón y de acuerdo a la precipitada jurisprudencia y al principio de legalidad no podrá ser aplicado en el presente asunto tal Decreto Único Reglamentario, salvo que sea en favor de la investigada de acuerdo a los mandatos constitucionales sobre la materia."

3.3 Señala que "(...) para la fecha en la cual, el Laboratorio de Informática Forense de la S.I.C. pretende dejar dicha prueba, violatoria a todas luces del derecho constitucional fundamental al debido proceso, vigente dentro del expediente, respetuosamente me permito aportar el link institucional de L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S. donde se puede evidenciar: i) la política de privacidad y tratamiento de datos personales http://www.lyfconsultorias.com/lyf/images/politica_tratamiento.pdf y ii) el aviso de privacidad que se otorga a los usuarios o clientes, de ella, debemos decir que se encuentra vigente http://www.lyfconsultorias.com/lyf/images/aviso_priv.pdf publicada desde el 26 de Noviembre de 2015 y siempre ha permanecido activa para ser consultada por el público en general desde aquel año hasta el día de hoy, excluyendo evidentemente, aquellos días en los cuales la página web se ha(sic) encontraba sin acceso al público por estar en mantenimiento o actualización de acuerdo al marketing y a la imagen institucional de L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S., hecho este por demás aceptable, toda vez que debemos acudir al mantenimiento de nuestros canales de comunicación con los cuales podemos hacer contacto con nuestros clientes y potenciales clientes."

3.4 Manifiesta que "[c]urioso es que la S.I.C., en la resolución 43752 del 30 de junio de 2016 objeto de los presentes descargos, pretenda invertir la carga de la prueba en materia sancionatoria administrativa, colocándola encima de la investigada C-LYF(sic) CONSULTORIAS S.A.S., sin ser un caso taxativamente contemplado en la ley o la jurisprudencia para dicha inversión.", por lo que afirma que "[e]n realidad, no corresponde a la investigada, como pretende hacerlo ver la S.I.C., llevar la carga de la prueba en el presente asunto; al contrario, dicha carga probatoria corresponde llevarla a la S.I.C, quien deberá demostrar que efectivamente, la entidad investigada L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S., ha incumplido y vulnerado la normatividad sustancial."

3.5 Respecto a los hechos que originaron la Resolución No. 43752 de 2016 se pronunció señalando lo siguiente:

- Frente al hecho 1.1 indica que "(...) el denominado 'INFORME DE SEGUIMIENTO EXTRA SITO REALIZADO A L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS' presentado por la Superintendencia Financiera de Colombia a la Superintendencia de Industria y Comercio, no está suscrito por la funcionaria de la cual se dice que es la encargada de su elaboración, por lo que es necesario determinar que dicho informe es inexistente."
- Frente al hecho 1.2 indica que "L&F CONSULTORIAS S.A.S. obtuvo el número de identificación personal de las posibles personas que tenían inversión en entidades financieras a través de la publicación realizada por parte de SEGURIDAD COMPAÑÍA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE INVERSIONES(sic) S.A., (...) en el diario de amplia circulación nacional 'La República' en fecha del 15/12/2011, publicado por orden expresa de la Superintendencia Financiera de Colombia. Como fue información de carácter público al estar en un diario de amplia circulación nacional (no regional) la firma L&F CONSULTORIAS S.A.S. inició un cuidadoso y detallado estudio, cédula a cédula, consultando en la página web de la Registraduría Nacional del Estado Civil de donde se puede extraer información acerca de datos del titular de la Cédula de Ciudadanía (...). Luego, una vez reducido el campo y margen de búsqueda a la ciudad (...) y dirección del puesto de votación que, como todos sabemos, generalmente es la más cercana a nuestros lugares de domicilio, la firma L&F CONSULTORIAS accedía ahora a la página web de la Procuraduría General de la Nación de donde se obtiene el nombre completo de la persona, con tan solo digitar su número de cédula (...). Una vez con los datos recolectados, estos son: nombre, departamento, municipio, puesto de votación, dirección del puesto, entre otros, la firma L&F CONSULTORIAS S.A.S. acude a los barrios donde los ciudadanos tienen reportados datos de su puesto de votación y, en las tiendas de barrio y voz a voz, preguntamos por los nombres de las personas que nos interesan para entregarles nuestra propuesta de negocio y en todo caso asesorar sobre la posibilidad de recuperar saldos a su favor. De esta manera obtenemos información que nos ha permitido contactarnos con nuestros potenciales y futuros clientes."

Afirma que "[c]omo se evidencia de lo anterior, la recolección de datos es legítima, legal y pública; corresponde única y exclusivamente al interés lícito de nuestro objeto social (...), y que "[u]na vez contactada la titular del derecho o en su defecto el legítimo heredero, son ellos quienes participan activamente en la ejecución para la presentación del derecho de petición, el cual se hace A NOMBRE DEL TITULAR DE LA CUENTA O SALDO A SU FAVOR y se dirige a la entidad financiera donde se encuentran los posiblemente(sic) recursos económicos, cabe resaltar; es el titular quien recibe la información que la entidad está en el deber de aportar, nuestra gestión es de intermediación para poner en contacto al titular de derecho o sus herederos, con la entidad en cuyo favor ellos mismos reconocieron la existencia de saldos para su recuperación (...) con la respuesta de la entidad financiera, las personas deben acercarse de nuevo a la firma L&F CONSULTORIAS a fin de informar la cantidad de recursos que desde años anteriores tenía sin darse cuenta (...)"

- Frente al hecho 1.3 señala que "[n]o es cierto, y que se pruebe que nuestra empresa tuvo acceso a información financiera no autorizada, pues fue la entidad financiera SEGURIDAD COMPAÑÍA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE INVERSION, quien manifestó pública y abiertamente la existencia de saldos a favor, por lo que queda sin piso llegar a concluir que nuestra empresa obtuvo información sin autorización frente al hecho de saber y conocer donde existían saldos a favor de las quejas o la quejosa. (...) No puede inferirse como erróneamente lo establece este(sic) Superintendencia, la existencia de recolección de información personal de forma indebida, por el hecho de conocer y estudiar la publicación realizada en el diario La República el día quince (15) de Diciembre del año dos mil once (...)"

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

3.6 Respecto de los hallazgos y observaciones descritos en la Resolución No. 43752 de 2016 se pronuncia señalando lo siguiente:

- Frente al hallazgo 1 indica "[e]fectivamente, es muy posible que al momento de realizar la revisión de nuestro portal web se encontrara en restructuración, pues posterior al requerimiento, se inició un trabajo con el área grafica de la compañía con el fin de renovar el sitio web, y teniendo en cuenta que la verificación fue realizada varios meses después (31 de mayo 2016) es posible que al momento de la revisión hubiésemos estado en pruebas. Sin embargo, es importante tener en cuenta las siguientes consideraciones: (...) Un análisis profundo, técnico y de alto nivel profesional, realizado al dominio completo, NO a la carpeta de publicación web hubiese mostrado la existencia de los archivos, pues como lo evidencio en los siguientes gráficos la información ha permanecido en nuestros servidores disponibles desde la creación del sitio web."

Y que respecto de la herramienta utilizada por la Superintendencia para la preservación de la página indica que "(...) es una herramienta que permite salvar páginas y manejarlas; se debe tener en cuenta que esta herramienta (la cual se trata de un simple complemento a un navegador web y no una herramienta profesional de análisis de sitios web) NO hace una clonación del sitio conservando sus elementos de temporalidad, pues cada uno de los archivos al momento de ser procesados, obtienen el **TIMESTAMP** del momento, alterando el principio de **INTEGRIDAD** (...) Adicionalmente, dentro de las opciones de configuración de la herramienta **SCRAPBOOK** se encuentra la opción 'personalizados: PDF, DOC', la cual se puede seleccionar o no, por lo tanto; es opcional para realizar la búsqueda, pero la NO activación de esta, lo que podría causar imprecisiones enormes en un dictamen de este tipo; dentro del análisis por ustedes entregado, NO se tiene la evidencia de la configuración inicial de la herramienta al momento de realizar el análisis."

Por lo que concluye que "(...) no puede determinarse que la imposibilidad de disponer en el momento de la consulta hecha por la Superintendencia, se deba al hecho de la inexistencia del enlace, pues como se advirtió en los argumentos anteriormente expuestos, tanto desde el punto de vista material como técnico, se demostró la existencia del enlace y toda su cadena de creación, así como sus propiedades, desvirtuando y descalificando todo lo encontrado por el Laboratorio de Informática Forense, dado que desde el punto de vista técnico realizado, la herramienta por ustedes presentadas(sic) en el informe, no son apropiadas(sic) para realizar este tipo de trabajo forense y para determinar hallazgos que estimulen la existencia de hechos disciplinables."

- Frente al hallazgo 2 indica que "[n]o existe hallazgo 2, dentro del documento".
- Frente al hallazgo 3 indica que "[e]l formulario que se encuentra publicado actualmente está en el siguiente link: http://www.lyfconsultorias.com/lyf/index.php?option=com_content&view=article&id=40&Itemid=205, el cual puede ser verificado por ustedes, en la parte inferior se encuentran los enlaces a nuestra política de privacidad y tratamiento de datos personales y nuestro aviso de privacidad."
- Frente al hallazgo 4 indica que "(...) no se encuentra un sustento técnico suficiente para asegurar la no existencia de los archivos teniendo en cuenta los siguientes elementos: (...) 1. Para que una página o elemento de la misma esté presente en **GOOGLE** u otro buscador, se debe realizar un trabajo de posicionamiento **SEO** (...) el cual **NO** es obligatorio para las páginas web desde ningún punto de vista, por lo que **NO** aparecer un resultado en este buscador no representa una prueba fehaciente de la **NO** existencia de los archivos en la web. (...) 2. La búsqueda que se realizó carece de elementos técnicos de alto nivel, pues estos buscadores poseen herramientas de búsqueda avanzada, las cuales **NO** fueron usadas por ustedes al momento de realizar la validación; el simple uso de un filtro de tipo de archivo acompañado por palabras

clave, devuelven la búsqueda refinada, con más elementos para asegurar la existencia o NO de algún archivo en la web. (Ej. filetype:pdf lyf consultorias aviso).

Finalmente, respecto del informe del laboratorio de informática forense concluye que "(...) no tiene en ninguna forma, un estudio juicioso y profesional, dado que las herramientas utilizadas para llevar a cabo el mismo, son de baja envergadura técnica, y en ninguna forma propias para realizar una prueba forense que lleve a la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO a formular cargos basado en el mismo, puesto que de la evidencia, argumentos y bases técnicas anteriormente presentada(sic) para nuestra defensa, se deja claro la técnica y veracidad de los argumentos, frente a los hallazgos, como prueba para este proceso."

3.7 Respecto de los cargos formulados, procedió a pronunciarse señalando lo siguiente:

- Frente al cargo primero, indica que no hay lugar a ello puesto que "(...) en el caso sub examine, hay que distinguir entre dos momentos, esto es: en el momento en el que a través del marketing, nuestra empresa logra ubicar un posible contacto con la titular de derechos financieros y, otro momento, cuando el cliente opta por contratar nuestros servicios, momento en el que nuestra empresa debe emprender y activar el protocolo necesario para garantizar el derecho de nuestro cliente y la relación con nuestra responsabilidad de conservar y tratar los datos del cliente, es decir, informada y autorizada."

Que teniendo en cuenta la definición de responsable del tratamiento es claro que "(...) en este primer momento no cabe el señalamiento de este(sic) autoridad, toda vez que hasta este instante nuestra empresa no está decidiendo sobre bases de datos, su tratamiento y mucho menos sobre lo que en ella se publica (...)", y que en segundo momento "(...) del cual se pregonan responsabilidades o actuaciones disciplinarias, se da: cuando el cliente efectivamente ha contratado nuestros servicios, y es allí donde hacemos y estamos para mejorar nuestras políticas de privacidad y tratamiento de la información, con el cual buscamos garantizar los derechos de nuestros clientes, quienes al firmar con nosotros, nos obligan a hacer uso responsable de la información que nos suministran."

- Frente al cargo segundo, indica que no hay lugar a ello puesto que "[c]aben anotar las mismas elucubraciones descritas en el turno anterior, frente al cargo primero, y en efectos(sic) todo lo allí mencionada(sic) aplica para el segundo cargo (...)"
- Frente al cargo tercero, indica que no hay lugar a ello puesto que "[e]xiste un manual interno de políticas y procedimientos para garantizar el adecuado cumplimiento de la ley 1581 de 2.012, el cual se anexa en cuaderno separado, para su análisis y estudio. (...) Y frente al decreto único reglamentario, sea el momento de decir, que obra en el expediente todo lo referente a las políticas de tratamiento de los datos, los elementos formales de dichas políticas de privacidad, y de suyo estas pueden ser verificadas en nuestros enlaces y página web (...)"

CUARTO: Que mediante Resolución No. 15847 del 31 de marzo de 2017, se incorporaron las pruebas decretadas y aportadas por la investigada y se decretó la siguiente prueba:

"Solicitar a la Superintendencia Financiera de Colombia para que dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha del presente acto administrativo aporte copia del informe de seguimiento extra situ del 17 de febrero de 2015, debidamente suscrito y aprobado."

El día 12 de abril de 2017 la Superintendencia Financiera de Colombia mediante comunicación de radicado 15-43070-0001, remitió el documento solicitado debidamente suscrito y aprobado (folio 382 segundo cuaderno) y fue puesto a disposición del investigado dentro del término para alegar de conclusión.

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

QUINTO: Que mediante oficio radicado bajo el No. 15-43070-00020 del 1 de agosto de 2017, se corrió traslado a la sociedad investigada por el término de diez (10) días presentara alegatos de conclusión.

SEXTO: Que una vez vencido el plazo otorgado, mediante oficio del 1 de agosto de 2017, para presentar alegatos de conclusión, la sociedad investigada guardó silencio.

SÉPTIMO: Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio

El artículo 19 de la Ley 1581 de 2012, estableció que la Superintendencia de Industria y Comercio, a través de la Delegatura para la Protección de Datos Personales, ejercerá la vigilancia con el fin de garantizar que en el Tratamiento de Datos personales se respeten los principios, derechos, garantías y procedimientos previstos en la Ley 1581 de 2012.

OCTAVO: Análisis del caso

8.1 Adecuación típica

La Corte Constitucional mediante sentencia C-748 de 2011¹, estableció lo siguiente en relación con el principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionatorio:

"En relación con el principio de tipicidad, encuentra la Sala que pese a la generalidad de la ley, es determinable la infracción administrativa en la medida en que se señala que la constituye el incumplimiento de las disposiciones de la ley, esto es, en términos específicos, la regulación que hacen los artículos 17 y 18 del proyecto de ley, en los que se señalan los deberes de los responsables y encargados del tratamiento del dato".

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

- (i) El artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 establece los deberes que les asisten a los responsables del tratamiento respecto del manejo de los datos personales de los titulares. El incumplimiento de tales requisitos dará lugar a la aplicación de las sanciones definidas específicamente en el artículo 23 de la Ley 1581 de 2012.
- (ii) De conformidad con los hechos alegados por los reclamantes 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 a los literales b), c) y k) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, en concordancia con el literal c) del artículo 4, artículos 9 y 12 de la norma en mención y artículos 2.2.2.25.2.2 y 2.2.2.25.3.1 del Decreto 1074 de 2015.

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

8.2 Valoración probatoria y conclusiones

8.2.1 Respecto del deber de solicitar la autorización previa, expresa e informada y de informar debidamente la finalidad de la recolección

El artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 o Ley de protección de datos Personales consagra los deberes de los Responsables del Tratamiento, los literales b) y c) establecen los deberes de "(s)olicitar y conservar, en las condiciones previstas en la presente ley, copia de la respectiva autorización otorgada por el Titular" así como de "(i) nformar debidamente al Titular sobre la finalidad de la recolección y los derechos que le asisten por virtud de la autorización otorgada;".

Al respecto la Corte Constitucional, a través de la sentencia C-748 de 2011 por medio de la cual realizó el estudio de constitucionalidad del proyecto que posteriormente se denominó Ley 1581 de 2012, se manifestó sobre el particular señalando lo siguiente:

¹ Corte Constitucional, Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, seis (6) de octubre de dos mil once (2011).

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

"En el proyecto de ley estatutaria el legislador enlistó en preceptos separados los deberes de los responsables y de los encargados del tratamiento, deberes que, en términos generales, buscan garantizar el pleno ejercicio del derecho al habeas data por parte de los titulares, así como los principios de la administración de datos personales. Estos deberes en cabeza del responsable y del encargado del tratamiento, permiten garantizar, prima facie, el ámbito de protección del derecho de habeas data, por cuanto, como lo precisó esta Corporación en la sentencia C-1011 de 2008, todos los principios de administración de datos personales identificados por la jurisprudencia constitucional, son oponibles a todos los sujetos involucrados en los procesos de recolección, tratamiento y circulación de datos, independientemente de la posición que ocupen en el tratamiento del dato".

La citada sentencia continúa precisando al respecto:

"En relación con el **responsable del tratamiento**, es decir, aquel que define los fines y medios esenciales para el tratamiento del dato, incluidos quienes fungen como fuente y usuario, se establecen deberes que responden a los principios de la administración de datos y a los derechos –intimidad y habeas data- del titular del dato personal.

Específicamente se dispone que son deberes de esta parte de la relación:

(i) Solicitar y conservar **la autorización** para el tratamiento del dato –en los términos descritos previamente, lo que se ajusta plenamente al principio de libertad y consentimiento expreso del titular del dato.

(ii) Informar al titular la **finalidad** de esa autorización y actuar en consecuencia; por tanto, el responsable no puede conducirse por fuera de los lineamientos de la autorización, lo que significa que, por ejemplo, no puede **suministrar** al encargado del tratamiento más datos que los que fueron objeto de autorización, ni puede someterlos a un tratamiento con finalidades diferentes a las informadas (...)."

Ahora bien, la sociedad investigada confesó en el escrito de descargos lo siguiente: i) *obtuvo el número de identificación personal de las posibles personas que tenían inversión en entidades financieras a través de la publicación realizada por parte de Seguridad Compañía Administradora de Fondos de Inversiones S.A., en el diario de amplia circulación nacional "La Republica" en fecha del 15/12/2011*"; ii) *inició un detallado estudio, cédula a cédula, consultando en la página web de la Registraduría Nacional del Estado Civil de donde se puede extraer información acerca de datos del titular de la Cédula de Ciudadanía* encontrando los datos correspondientes al lugar de votación del titular (departamento, municipio, puesto, dirección de puesto, fecha de inscripción y número de mesa); iii) posteriormente, accede *a la página web de la Procuraduría General de la Nación de donde se obtiene el nombre completo de la persona, con tan solo digitar su número de cédula*"; iv) y *[u]na vez con los datos recolectados, estos son: nombre, departamento, municipio, puesto de votación, dirección del puesto, entre otros, la firma L&F CONSULTORIAS S.A.S. acude a los barrios donde los ciudadanos tienen reportados datos de su puesto de votación y, en las tiendas de barrio y voz a voz, preguntamos por los nombres de las personas que nos interesan para entregarles nuestra propuesta de negocio y en todo caso asesorar sobre la posibilidad de recuperar saldos a su favor*".

Es importante tener claro el concepto de Tratamiento que es: "Cualquier operación o conjunto de operaciones sobre datos personales, tales como la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión"², y de Responsable del tratamiento que es: "Persona natural o jurídica, pública o privada, que por sí misma o en asocio con otros, decida sobre la base de datos y/o el Tratamiento de los datos"³

Así pues, al analizar el procedimiento empleado por la sociedad investigada para la recolección de los datos personales de los denunciantes y la entrega de la propuesta de negocio a las direcciones de domicilio de los mismos, encontramos que la sociedad realizó tratamiento de datos personales, en el momento en que utilizó la información recolectada de diferentes medios y contactó al titular enviando una comunicación a su dirección de residencia, contrario a lo que señala la investigada.

Es importante entender que la calidad de responsable del tratamiento se adquiere al decidir sobre la base de datos y/o el tratamiento de los datos, es decir que al decidir sobre el tratamiento de los datos personales recolectados a través de diferentes medios y contactar al titular, la sociedad investigada actuó como responsable del tratamiento y en consecuencia tiene que cumplir con los deberes establecidos en la Ley, que en el caso bajo estudio es demostrar que contaba con la

² Literal g) Artículo 3 Ley 1581 de 2012.

³ Literal e) Artículo 3 Ley 1581 de 2012.

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

autorización previa y expresa del titular para hacer uso de sus datos personales y poder enviarle comunicaciones a su dirección de domicilio y que cumplió con el deber de informar las finalidades de la recolección de los datos personales.

El hecho que los datos personales de los titulares se encuentren publicados en medios masivos como internet o periódicos, en NINGÚN momento quiere decir que los datos sean públicos y que se pueda hacer uso de los mismos sin cumplir con las disposiciones establecidas en la Ley, puesto que esto vulnera el derecho fundamental de *habeas data* del titular.

Respecto del formato de autorización aportado por la sociedad (fl.221) se encuentra que el mismo es utilizado una vez el titular se contacta con la sociedad y se procede a la suscripción de contrato, hecho posterior al tratamiento de datos que es cuando la sociedad utiliza la información de contacto del titular y le envía la propuesta de negocio. Así mismo respecto de la publicación en el periódico por parte de la sociedad Seguridad Compañía Administradora de Fondos de Inversión aclaramos que la misma es abierta y pública con un fin y es el de dar a conocer al público la existencia de saldos a su favor.

En virtud de lo expuesto, se encuentra demostrado que la sociedad investigada realizó tratamiento de los datos personales a titulares de información, al enviar comunicaciones con propuestas de negocios a la dirección de residencia de los titulares, y que durante la actuación administrativa la sociedad no aportó prueba alguna que acredite que i) contaba con la autorización previa y expresa de los titulares para el tratamiento de sus datos personales, así como tampoco ii) haber informado debidamente a los titulares sobre las finalidades de la recolección de sus datos y los derechos que les asisten por virtud de la autorización otorgada, lo cual debe hacerse en el momento en que se solicita la autorización, cuestión no demostrada en el presente caso.

En virtud de lo expuesto, se encuentra demostrado que la sociedad investigada vulneró los deberes contemplados en: i) el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, en concordancia con el literal c) del artículo 4 y artículo 12 de la norma en mención, y del artículo 2.2.2.25.2 del Decreto 1074 de 2015; ii) el literal c) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, en concordancia con el artículo 12 de la misma norma. Razón por la cual, se hace acreedora de las sanciones previstas en dicho estatuto legal.

8.2.2 Respecto del deber de adoptar un manual interno de políticas y procedimientos para garantizar el cumplimiento adecuado de la Ley 1581 de 2012

Al respecto, teniendo claro que la sociedad investigada actúa en calidad de responsable del tratamiento de datos, conforme al principio de legalidad en materia de datos personales, cualquier forma de Tratamiento de información personal desde su recolección hasta su disposición final se encuentra orientada por las normas contenidas no solamente en la Ley 1581 de 2012 sino también en la normatividad que sobre la materia se ha expedido, la cual, para el caso en particular, corresponde al Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015⁴; lo que traduce en el hecho de que las disposiciones del referido decreto tienen la misma obligatoriedad y carácter vinculante que la ley estatutaria.

En consonancia con lo anterior, el artículo 25 de la Ley 1581 de 2012 en su inciso segundo ha establecido lo siguiente:

"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 obligaran a los responsables y encargados del mismo, y cuyo cumplimiento acarreará las sanciones correspondientes. Las políticas de tratamiento en ningún caso podrán ser inferiores a los deberes contenidos en la presente ley".

El mentado artículo debe ser interpretado de forma armónica con el deber de adoptar *un manual interno de políticas y procedimientos para garantizar el adecuado cumplimiento de la presente ley y en especial, para la atención de consultas y reclamos*, contemplado en el literal k) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, toda vez que las políticas de tratamiento de la información conforman el manual interno de políticas y procedimientos adoptado por los Responsables y Encargados del

⁴ Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, norma que compiló, entre otros, el Decreto 1377 de 2013 que reglamentó parte del articulado de la Ley 1581 de 2012.

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

Tratamiento, ya que por este medio se le informa a los Titulares cuáles son sus derechos quien es el responsable de la información y el fin para el cual van a ser tratados los datos personales.

De esta manera, y mediante el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, se establece el contenido mínimo que debe reunir el documento que haga sus veces de política de tratamiento de la información, el cual indica lo siguiente:

"Artículo 2.2.2.25.3.1. Políticas de Tratamiento de la información. Los responsables del tratamiento deberán desarrollar sus políticas para el tratamiento de los datos personales y velar porque los Encargados del Tratamiento den cabal cumplimiento a las mismas.

Las políticas de Tratamiento de la información deberán constar en medio físico o electrónico, en un lenguaje claro y sencillo y ser puestas en conocimiento de los Titulares. Dichas políticas deberán incluir, por lo menos, la siguiente información:

- 1. Nombre o razón social, domicilio, dirección, correo electrónico y teléfono del Responsable.*
- 2. Tratamiento al cual serán sometidos los datos y finalidad del mismo cuando esta no se haya informado mediante el aviso de privacidad.*
- 3. Derechos que le asisten como Titular.*
- 4. Persona o área responsable de la atención de peticiones, consultas y reclamos ante la cual el titular de la información puede ejercer sus derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir el dato y revocar la autorización.*
- 5. Procedimiento para que los titulares de la información puedan ejercer los derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir información y revocar la autorización.*
- 6. Fecha de entrada en vigencia de la política de tratamiento de la información y período de vigencia de la base de datos.*

Cualquier cambio sustancial en las políticas de tratamiento, en los términos descritos en el artículo 5° del presente decreto, deberá ser comunicado oportunamente a los titulares de los datos personales de una manera eficiente, antes de implementar las nuevas políticas."

La reunión de estos elementos permiten garantizar "el ámbito de protección del derecho de habeas data"⁵ pues resultan oponibles al sujeto obligado en los procesos de recolección, Tratamiento, circulación y disposición final de datos, así como también permite garantizar a los Titulares el pleno y efectivo ejercicio del derecho de Habeas Data a través de la implementación y puesta en marcha, a su vez, de los principios que rigen el Tratamiento de los datos personales mediante herramientas claramente definidas y los procedimientos para su implementación.

En efecto, el Responsable tiene el deber de tratar la información que se encuentra almacenada en su base de datos bajo las medidas mínimas establecidas por el régimen de protección de datos personales, pues así lo dispuso la Ley 1581 de 2012 cuando señaló en su artículo 25 inciso tercero, que "[l]as políticas de tratamiento en ningún caso podrán ser inferiores a los deberes contenidos en la presente ley", disposición que, igualmente, refuerza la hipótesis esgrimida entorno a que mediante la política de tratamiento se pretende cimentar los pilares de la protección al derecho.

Sin perjuicio de lo anterior, el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 otorgó la posibilidad para que en caso en que no sea posible poner a disposición del Titular las políticas de tratamiento de la información, los responsables puedan informar por medio de un aviso de privacidad sobre la existencia de tales políticas y la forma de acceder a las mismas, de manera oportuna y en todo caso a más tardar al momento de la recolección de los datos personales, siempre y cuando se observen los requisitos del artículo 2.2.2.25.3.3 del decreto en cita.

En el escrito de descargos la sociedad investigada enfatiza en que al momento de realizar la preservación de la página web de la sociedad y la verificación de la disponibilidad de los archivos de las políticas de tratamiento y el aviso de privacidad puesto que i) era posible que al momento de la verificación la página se encontrara en pruebas y ii) que "la herramienta (sic) por ustedes presentadas en el informe, no son apropiadas para realizar este tipo de trabajo forense y para determinar hallazgos que estimulen la existencia de hechos disciplinables" (fl.122).

⁵ Corte Constitucional, sentencia C-748 de 2011. M.P. María Victoria Calle Correa

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

Al respecto es importante aclarar que al momento de realizar la preservación de la página web se efectuó un procedimiento básico de búsqueda de las políticas de tratamiento y/o aviso de privacidad teniendo en cuenta que según el deber establecido en la Ley la sociedad en calidad de responsable del tratamiento tiene que contar con unas políticas de tratamiento de información que se encuentren "en medio físico o electrónico, en un lenguaje claro y sencillo y ser puestas en conocimiento de los Titulares"⁶, por lo que la sociedad no puede pretender que los titulares accedan a las políticas utilizando un filtro de tipo de archivo acompañado por palabras clave como "filetype:pdg lyf consultorias aviso".

Ahora bien, revisando el material probatorio, esta Dirección encuentra demostrado que la sociedad investigada cuenta con una "POLÍTICA DE TRATAMIENTO Y PROCEDIMIENTO EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DE LYF CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS" (fls.247 al 266), y una "POLÍTICA DE PRIVACIDAD Y DE TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES" (fls.268 y 269).

En virtud de lo expuesto, se encuentra que la sociedad investigada cuenta con un manual interno de políticas y procedimientos para garantizar el adecuado cumplimiento de la Ley 1581 de 2012 y en especial, para la atención de consultas y reclamos, así como que cuenta con unas políticas de tratamiento de datos personales que cumplen con los requisitos y exigencias de la Ley y correspondiente decreto reglamentario, razón por la cual no se encuentra vulneración al literal k) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, en concordancia con el artículo 2.2.2.25.3.1.

No obstante lo anterior, el Laboratorio de Informática Forense el 31 de mayo de 2016 consultó los enlaces http://www.lyfconsultorias.com/images/politica_tratamiento.pdf y http://www.lyfconsultorias.com/images/aviso_priv.pdf informados por la sociedad investigada donde se podían consultar el aviso y la política de tratamiento, los cuales no se encontraban disponibles al momento de preservar, por lo tanto, aunque la sociedad investigada cuenta con un manual de políticas internas y unas políticas de tratamiento, no está permitiéndole a los titulares, por lo menos, ese 31 de mayo de 2016, la consulta y conocimiento de las políticas del tratamiento, vulnerando así el derecho de *habeas data*, puesto que a través de dichas políticas publicadas por la página web de la sociedad o en el medio que la misma establezca conveniente, le informan al titular sus derechos, los procedimientos para ejercer sus derechos, el tratamiento al cual serán sometidos o están siendo sometidos sus datos, etc. Así pues, la sociedad debe velar porque las políticas o el aviso de privacidad, en los casos en que no sea posible poner en conocimiento del titular de las políticas de tratamiento, se encuentren siempre disponibles para los titulares.

En virtud de lo expuesto, esta Dirección encuentra procedente impartir unas instrucciones para que la sociedad investigada adecúe sus procedimientos internos con el fin de i) cumplir con el deber de poner en conocimiento de los titulares las políticas de tratamiento; e ii) implementar un procedimiento para cumplir con el deber de contar con la autorización previa y expresa de los titulares para poder realizar el contacto y envío de la propuesta de negocios, así como el cumplimiento del deber de informar a los titulares.

NOVENO: En este orden de ideas, una vez analizadas las pruebas obrantes en el expediente y en virtud del literal e) del artículo 21 de la Ley 1581 de 2012, mediante el cual se le asigna, entre otras funciones, esta Superintendencia el "(...)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 (...)", esta Instancia procederá a impartir las siguientes instrucciones:

- La sociedad **L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S.** deberá implementar un plan de supervisión y revisión periódica con el fin de evaluar la efectiva adopción e implementación de las disposiciones de la Ley 1581 de 2012 dentro de la empresa, para evitar así el riesgo de que las políticas no se encuentren disponibles para los titulares.
- En los casos en los que no sea posible poner a disposición del titular las políticas de tratamiento de la información, publicar un Aviso de privacidad a través del medio que la sociedad considere pertinente, con los requisitos mínimos establecidos en artículo

⁶ Artículo 2.2.2.25.3.1 Decreto 1074 de 2015

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

2.2.2.25.3.3 del Decreto 1074 de 2015 los cuales son: (i) Nombre o razón social y datos de contacto del responsable del tratamiento; (ii) el tratamiento al cual serán sometidos los datos y la finalidad del mismo; (iii) los derechos que le asisten al titular; (iv) los mecanismos dispuestos por el responsable para que el titular conozca la política de tratamiento de la información y los cambios sustanciales que se produzcan en ella o en el Aviso de Privacidad correspondiente; (v) en todos los casos, debe informar al titular cómo acceder o consultar la política de tratamiento de información y (vi) en caso de que se recolecten datos personales sensibles, el aviso de privacidad deberá señalar expresamente el carácter facultativo de la respuesta a las preguntas que versen sobre este tipo de datos, dicho aviso deberá estar disponible para los titulares en los casos en que no sea posible poner a disposición del titular las políticas de tratamiento.

- Documentar e implementar un procedimiento para recolectar la autorización de los titulares con el fin de poder enviar las propuestas de negocio, estableciendo un formato para la recolección de dicha autorización en el cual se encuentre inmerso el cumplimiento del deber de informar al titular las finalidades específicas del tratamiento por las cuales se obtiene el consentimiento de los mismos, entre otras cosas.

De lo anteriormente ordenado la sociedad **L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S.** deberá demostrar a este Despacho que adelantó las acciones necesarias para la recolección de datos personales que involucre aspectos tales como la documentación de formatos para la solicitud de la autorización previa y expresa de los titulares y puesta en conocimiento de finalidades del tratamiento, dentro del término señalado en la parte resolutive del presente acto administrativo.

DÉCIMO: Imposición y graduación de la sanción

10.1 Facultad sancionatoria

La Ley 1581 de 2012 le confirió a la Superintendencia de Industria y Comercio una potestad sancionatoria que se concreta en el artículo 23 de la Ley 1581 de 2012, estableciendo algunos criterios de graduación que se encuentran señalados en el artículo 24 ibídem, por lo tanto, atendiendo dichos criterios, este Despacho entrará a determinar cuáles deberá tener en cuenta el caso concreto, así:

10.1.1 La dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados por la ley

De la lectura de la norma citada, resulta claro que para que haya lugar a la imposición de una sanción por parte de este Despacho, basta que la conducta desplegada por la investigada haya puesto en peligro los intereses jurídicos tutelados por la Ley 1581 de 2012.

Al respecto este Despacho encuentra demostrado que el Responsable hizo tratamiento de datos personales de los titulares, al enviar una comunicación a la dirección de residencia de los mismos sin contar con la autorización previa y expresa de estas, con cual puso en peligro el bien jurídico tutelado en por la Ley 1581 de 2012, es decir, vulneró el derecho de *habeas data* de los titulares.

De otro lado, la sociedad investigada no informó debidamente a los titulares sobre las finalidades de la recolección de sus datos, los derechos que les asisten y los datos de identificación y contacto del responsable del tratamiento.

De esta manera, esta Superintendencia considera que respecto a la vulneración del literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, en concordancia con el literal c) del artículo 4 y artículo 9 de la norma en mención y el artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto 1074 de 2015, se impondrá una sanción de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes; por la vulneración a lo dispuesto en el literal c) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, en concordancia con el artículo 12 de la norma mencionada, se impondrá una sanción de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

10.1.2 Otros criterios de graduación

Por último se aclara que los criterios de graduación de la sanción señalados en los literales b), c), d) y e) del artículo 24 de la Ley 1581 de 2008 no serán tenidos en cuenta debido a que (i) dentro

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

de la investigación realizada no se encontró que la investigada hubiera obtenido beneficio económico alguno por la comisión de la infracción, (ii) no hubo reincidencia en la comisión de la infracción, (iii) no hubo resistencia u obstrucción a la acción investigativa de la Superintendencia y, (iv) no hubo renuencia o desacato a cumplir las órdenes e instrucciones del Despacho.

El criterio de atenuación señalado en el literal f) del artículo citado no se aplica toda vez que la investigada no reconoció o aceptó la comisión de las infracciones.

En mérito de lo expuesto este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Imponer una sanción pecuniaria a la sociedad **L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S.** identificada con el Nit. 900.601.146-0 de **VEINTINUEVE MILLONES QUINIENTOS OCHO MIL SEISCIENTOS OCHENTA PESOS M/CTE (\$29.508.680.00)**, equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por la violación a lo dispuesto en los literales b), c) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con los artículos 2.2.25.2.2, 2.2.25.2.9 del Decreto 1074 de 2015.

PARÁGRAFO: El valor de la sanción pecuniaria que por esta resolución se impone, deberá consignarse en efectivo o cheque de gerencia en el Banco Popular, Cuenta No. 050000249, a nombre de Dirección del Tesoro Nacional – Fondos Comunes, Código Rentístico No. 350300, Nit. 899999090-2. El pago deberá efectuarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta resolución y acreditarse en la ventanilla de 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 cobrarán intereses por cada día de retraso, liquidados a la tasa del 12% efectivo anual.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar a la sociedad **L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S.** identificada con el Nit. 900.601.146-0, cumplir las instrucciones impartidas por esta Dirección en el presente acto administrativo, según lo expuesto en su parte motiva, dentro del término de cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la presente decisión.

PARÁGRAFO PRIMERO: La sociedad **L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S.** identificada con el Nit. 900.601.146-0, deberá acreditar el cumplimiento de lo ordenado en el presente artículo ante esta Superintendencia dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la expiración del plazo previsto para su acatamiento.

PARÁGRAFO SEGUNDO: El incumplimiento de lo ordenado en el presente acto administrativo, hará a la sociedad **L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S.** identificada con el Nit. 900.601.146-0, acreedora de las sanciones previstas en la ley.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar personalmente el contenido de la presente resolución al **L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S.** identificada con el Nit. 900.601.146-0 a través de su representante legal, en calidad de investigada, entregándole copia de la misma e informándole que contra ella procede recurso de reposición, ante el Director de Investigación de Protección de Datos Personales y de apelación ante el Superintendente Delegado para la Protección de Datos Personales dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C.,

26 SEP 2017

El Director de Investigación de Protección de Datos Personales,


CARLOS ENRIQUE SALAZAR MUÑOZ

"Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden"

VERSIÓN PÚBLICA

Revisó: CNB
Aprobó: CESH

NOTIFICACIÓN:

Investigada:

Entidad: **L&F CONSULTORIAS LEGALES Y FINANCIERAS S.A.S.**

Identificación: Nit.: 900.601.146-0

Representante Legal: [REDACTED]

Identificación: C.C. No. [REDACTED]

Dirección: Carrera 27 A No. 66 – 30 Oficina 1004 Centro Comercial Sancancio, Barrio Palermo

Ciudad: Manizales – Caldas

Correo electrónico: contacto@lyfconsultorias.com