



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

RESOLUCIÓN NÚMERO 294 07 - - 3 DE 2018

(130 ABR 2018)

"Por la cual se impone una sanción y se imparten órdenes administrativas"

VERSIÓN PÚBLICA

Radicación 16-234117

**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 el numeral 5 del artículo 17 del Decreto 4886 de 2011 y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales de esta Superintendencia, en ejercicio de las facultades conferidas por los artículos 19 y 21 de la Ley 1581 realizó el día 15 de septiembre de 2016 una diligencia de inspección del **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, identificada con el Nit. 800.143.309-6, con el propósito de comprobar el cumplimiento de los deberes y requisitos establecidos en la Ley 1581 de 2012 y Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015.

En desarrollo de la visita de inspección y una vez analizada la documentación recolectada y aportada por la investigada se pudo establecer lo siguiente:

1.1. Que a través del sistema "*Águila Control de Acceso de visitantes y empleados*", a solicitud de las empresas de propiedad horizontal, se pueden generar reportes de información recopilada, esto se realiza por medio de módulo "*REPORTES*" del sistema y se pueden realizar sobre (i) visitantes actuales, (ii) visitas realizadas (iii) visitantes (iv) empleados (v) entrada y salida de empleados, (vi) marcaciones de empleados, (vii) de históricos de cambios; esto se pueden exportar en formato MS EXCEL, SYKL, THML, MS WORD, DBT, LaTeX, PDF, SQL, XML, TXT, ClipBoard, MS ACCESS, CSV o DIF; y se entregan a la empresa solicitante en una USB. En la visita se observaron once mil seiscientos ochenta y dos (11.682) registros, creados desde 28 de agosto de 2015 hasta el día 15 de septiembre de 2016, fecha de la visita de inspección.

1.2. Se pudo evidenciar que el edificio **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** no había documentado ni implementado las Políticas de Tratamiento de Datos Personales, ni para la atención de quejas y reclamos, toda vez que a la fecha de la visita no existía un documento aprobado y suscrito por la sociedad que cumpliera con los términos señalados en las normas de protección de datos personales.

1.3. Se constató que el edificio **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** cuenta con 32 cámaras de video vigilancia, y pese a que cuenta con un aviso de privacidad, este no cumple con los requisitos mínimos establecidos por el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015.

1.4 Igualmente se determinó que mediante el sistema denominado "*Águila Control de Acceso de visitantes y empleados*" se realiza el registro de la entrada de personas al edificio, mediante el cual se recolectan los siguientes datos personales: nombres, apellidos, tipo de identificación, sexo, fecha de nacimiento, tipo de usuario, captura de la huella digital y captura de la imagen (fotografía). Dichos datos son recolectados sin solicitar autorización previa del Titular, así mismo sin informar (i) las finalidades de la recolección, (ii) los derechos que le asisten a los Titulares de la información y (iii) la existencia y lugar donde se puede conocer la Política de Tratamiento de Datos Personales.

1.5. Respecto del contrato de vigilancia celebrado entre la Compañía de Vigilancia Privada Atlanta LTDA y Adepro LTDA y el edificio **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, se encontró que no se suscribe una cláusula de confidencialidad, relacionada con los datos personales a los que

los guardas tienen en conocimiento respecto de los empleados y visitantes del edificio **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**.

1.6 Con relación al procedimiento para la atención de las consultas y reclamos se encontró que el edificio no informa los medios habilitados para realizar consultas o reclamos sobre la información que reposa en sus bases de datos, así como tampoco se encontró registro de atención de quejas y reclamos ni manual para atender las mismas.

1.7 Que en los contratos laborales de la señora [REDACTED] y el señor [REDACTED], quienes cuentan con acceso a la información personal de las personas que acceden al edificio, no se observaron cláusulas de confidencialidad que cumplan con los requisitos establecidos por la Ley 1581 de 2012.

SEGUNDO: Que de la información recaudada en desarrollo de la etapa de averiguación preliminar y del análisis de la misma, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales mediante Resolución No. 38063 del 30 de junio de 2017¹, resolvió iniciar investigación administrativa en contra del **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, por la presunta vulneración al deber que el investigado ostenta en su calidad de Responsable de la información contemplado en: (i) el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el literal c) del artículo 4, el artículo 5 y 9 de la misma norma así como los artículos 2.2.2.25.2.3 y 2.2.2.25.2.4 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015; (ii) el literal c) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el artículo 12 de la norma en mención, (iii) el literal d) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con los literales f), g) y h) del artículo 4 de la misma norma, (iv) el literal k) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 y (v) el literal a) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.4.2 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, otorgándosele un término de quince (15) días al investigado para que rindiera los respectivos descargos y aporte las pruebas que pretendía hacer valer dentro la presente actuación administrativa.

El anterior acto administrativo fue debidamente notificado al investigado conforme la certificación de acuse de recibo, certificado que obra a folio 47 del expediente.

TERCERO: Que mediante comunicación del 17 de agosto de 2017², la investigada aportó escrito de descargos en los siguientes términos:

- 2.1 Afirmó que en la recepción del edificio y a través de la Administración, se solicita la autorización previa a los titulares de la información en el momento de entrar a las oficinas y/o dependencias del edificio mediante cartel informativo expuesto en la recepción del edificio y planilla firmada por los titulares.
- 2.2 Manifestó que se implementó "Aviso Acrílico de Privacidad, Tratamiento y Protección de Datos Personales" en la recepción del edificio, zonas comunes y en la entrada vehicular.
- 2.3 Informó que el edificio mediante la Administración Adepro LTDA, informó los preceptos normativos de la Ley 1581 de 2012 y el Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015 a través del Edicto publicado en el Diario la República de amplia circulación nacional, el cual fue radicado igualmente en esta Superintendencia. Adicionalmente informó que implantó el cartel informativo en recepción, junto con el Manual Interno de Políticas y Procedimiento para el Tratamiento de Datos Personales.
- 2.4 Informó que se implementaron los controles de seguridad en el manejo, uso, almacenamiento de datos personales y que se establecieron parámetros que restringen la consulta, el acceso y la captura de la información, como también se garantiza que todas las personas y empresas que intervienen en el tratamiento, cumplan con la reserva de la información, incluso después de finalizada la relación laboral, lo anterior mediante otrosí al contrato de trabajo y cláusulas de confidencialidad.
- 2.5 Informó que implementó el manual interno de Políticas y Procedimientos para el adecuado tratamiento de los Datos Personales, el cual anexa.

¹ Visto a Folios 51 a 58.

² Visto a Folios 59 a 125.

- 2.6 Manifestó que implementó igualmente mecanismos para garantizar a los titulares el pleno y efectivo derecho de habeas data a través de la exposición de un Aviso Acrílico en la recepción del edificio y en la entrada vehicular, el cual contiene el número telefónico y el correo electrónico a los cuales se puede comunicar el titular, para efectos de la solicitud de corrección, actualización o supresión de sus datos personales.
- 2.7 Indicó que el software que maneja la base de datos se encuentra en un servidor debidamente licenciado y opera a través de una terminal tipo PC, que desde la recepción no tiene acceso a red de internet ni a redes locales de acceso remoto.

TERCERO: Que mediante la Resolución No. 88792 del 28 de diciembre de 2017³ este Despacho incorporó las pruebas dentro de la presente actuación (fls.1 a 125), declaró agotada la etapa probatoria dentro de la presente investigación administrativa y corrió traslado a la investigada para que presentara alegatos de conclusión.

CUARTO: Que dentro del término otorgado por la Resolución No. 88792 del 28 de diciembre de 2017 la investigada guardó silencio.

QUINTO: Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio

El artículo 19 de la Ley 1581 de 2012, establece la función de vigilancia que le corresponde a la Superintendencia de Industria y Comercio para garantizar que en el Tratamiento de datos personales se respeten los principios, derechos, garantías y procedimientos previstos en la ley.

SEXTO: Análisis del caso

6.1 Adecuación típica

La Corte Constitucional mediante sentencia C-748 de 2011⁴, 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 el reclamante y el acervo probatorio que obra en el expediente, se puede establecer que la conducta desplegada por la investigada se concreta en la posible vulneración de (i) el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el literal c) del artículo 4, el artículo 5 y 9 de la misma norma así como los artículos 2.2.2.25.2.3 y 2.2.2.25.2.4 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015, (ii) el literal c) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el artículo 12 de la norma en mención, (iii) el literal d) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con los literales f), g) y h) del artículo 4 de la misma norma, (iv) el literal k) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015 y (v) el literal a) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.4.2 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015.

En ese orden de ideas, este Despacho procederá a tener en cuenta: (i) los resultados obtenidos en la visita de inspección; (ii) las razones de hecho y de derecho aducidas por la investigada al

³ Visto a Folios 130 a 133.

⁴ Corte Constitucional, Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, seis (6) de octubre de dos mil once (2011).

momento de dar respuesta a descargos; (iii) el material probatorio que obra dentro del expediente; (iv) la Ley 1581 de 2012 y, finalmente, (v) la jurisprudencia que ha proferido la Corte Constitucional sobre la materia.

6.2 Valoración probatoria y conclusiones

6.2.1 Del deber de solicitar copia de la respectiva autorización otorgada por el titular.

El artículo 15 de la Constitución Política establece que las personas, en desarrollo de sus derechos a la autodeterminación informática y el principio de libertad, son quienes de forma expresa deben autorizar que la información que sobre ellos sea recaudada pueda ser incluida en una base datos.

Al respecto la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

"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.

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'⁵.

Los principios rectores, además, deben confluir en cuanto a su aplicación con los deberes y derechos contenidos en la Ley 1581 de 2012, específicamente en el presente caso, es relevante mencionar los deberes que tienen los Responsables de garantizar al Titular, en todo tiempo, el pleno y efectivo ejercicio del derecho de hábeas data.

Al respecto la Corte Constitucional en la sentencia C-748 de 2011, mediante la cual realiza el análisis constitucional de la Ley estatutaria 1581 de 2012, manifestó:

"De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, dentro de las prerrogativas – contenidos mínimos- que se desprenden de este derecho encontramos por lo menos las siguientes: (i) el derecho de las personas a conocer –acceso- la información que sobre ellas están recogidas en bases de datos, lo que conlleva el acceso a las bases de datos donde se encuentra dicha información; (ii) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de se provea una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información, es decir, a poner al día el contenido de dichas bases de datos; (iv) el derecho a que la información contenida en bases de datos sea rectificada o corregida, de tal manera que concuerde con la realidad; (v) el derecho a excluir información de una base de datos, bien por que se está haciendo un uso indebido de ella, o por simple voluntad del titular –salvo las excepciones previstas en la normativa."

De esta manera, debe precisar este Despacho que, tal como lo manifiesta la Corte Constitucional, que el derecho de hábeas data otorga la facultad al Titular de los datos personales de exigir el acceso, corrección, adición, actualización y eliminación de su información, por lo que resulta apenas claro, que los Responsables y Encargados de la información deben implementar mecanismos que le permita al Titular acceder en cualquier momento a su información.

Igualmente, es importante indicar que en virtud del principio de libertad, citado líneas atrás, el legislador impuso a los Responsables del Tratamiento de datos personales la exigencia de requerir la autorización previa, expresa e informada del Titular, consagrada en el artículo 9 de la Ley 1581 de 2012⁶ y, además, el deber de solicitar y conservar copia de la autorización de Tratamiento

⁵ Ver en: Corte Constitucional Sentencia C-748 del 6 de octubre de 2011 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁶ Ley 1581 de 2012. "Artículo 9. Autorización del Titular. Sin perjuicio de las excepciones previstas en la ley, en el Tratamiento se requiere la autorización previa e informada del Titular, la cual deberá ser obtenida por cualquier medio que pueda ser objeto de consulta posterior".

otorgada por el mismo, dispuesto en el literal b) del artículo 17 del mismo compendio normativo⁷.

De lo anterior, vale la pena precisar que la jurisprudencia constitucional, en sentencia mencionada líneas atrás, se refiere a las características de los datos personales al analizar la constitucionalidad del proyecto de ley de protección de datos personales, a saber: "i) *Estar referidos 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 otro 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*; iv) *su tratamiento está sometido a reglas especiales (principios) en lo relativo a su captación, administración y divulgación*", características que se adicionan al concepto de dato personal establecido en la Ley, consistente en un derecho de propiedad sobre éste, que se radica en cabeza del titular.

Sumado a lo anterior, el mismo Responsable debe conservar una copia de la autorización otorgada por el Titular de la información de forma tal que, en el momento en que sea solicitada para consulta, cuente con la misma.

Al respecto es necesario precisar lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 1581 de 2012, sobre la definición de datos sensibles:

"Artículo 5°. Datos sensibles. Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los **datos biométricos**." (Subraya y negrilla por fuera del texto original).

En la sentencia que analizó la constitucionalidad del Proyecto de Ley que posteriormente se conoció como Ley 1266 de 2008, la Corte Constitucional explicó, respecto de los datos sensibles, que "(...) la naturaleza de esos datos pertenece al núcleo esencial del derecho a la intimidad, entendido como aquella esfera o espacio de vida privada no susceptible de la interferencia arbitraria de las demás personas, que al ser considerado un elemento esencial del ser, se concreta en el derecho a poder actuar libremente en la mencionada esfera o núcleo, en ejercicio de la libertad personal y familiar, sin más limitaciones que los derechos de los demás y el ordenamiento jurídico"⁸.

Entonces el dato sensible no es una información que solamente esté relacionada con la garantía propia del ejercicio del derecho de *habeas data*, sino que va ligada también al derecho fundamental a la intimidad, el cual, igualmente, es sujeto de protección constitucional.

Obrando en consecuencia con la importancia constitucional y legal atribuida al dato sensible, el legislador estatutario, en el artículo 6 de la Ley 1581 de 2012 prohibió, por regla general, el tratamiento de información sensible de los titulares, de tal forma que sólo consagró unas excepciones taxativas a dicha exclusión, las cuales responden a la necesidad de garantizar otros derechos constitucionales tales como la vida, la educación y el derecho de asociación.

Teniendo presente tal situación, el legislador estatutario dispuso que, para que el Responsable del Tratamiento pueda tratar datos sensibles debe realizarlo conforme a lo establecido en el artículo 6 de la Ley 1581 de 2012⁹ y además requiere que se le comunique al titular que los datos que está pretendiendo recoger son sensibles y que no está obligado a entregarlos. Condiciones relevantes

⁷ Ley 1581 de 2012. "Artículo 17. Deberes de los Responsables del Tratamiento. Los Responsables del Tratamiento deberán cumplir los siguientes deberes, sin perjuicio de las demás disposiciones previstas en la presente ley y en otras que rijan su actividad: (...) b) Solicitar y conservar, en las condiciones previstas en la presente ley, copia de la respectiva autorización otorgada por el Titular; (...)".

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-1011 del 16 de octubre de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño

⁹ "Artículo 6°. Tratamiento de datos sensibles. Se prohíbe el Tratamiento de datos sensibles, excepto cuando:

a) El Titular haya dado su autorización explícita a dicho Tratamiento, salvo en los casos que por ley no sea requerido el otorgamiento de dicha autorización;
b) El Tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del Titular y este se encuentre física o jurídicamente incapacitado. En estos eventos, los representantes legales deberán otorgar su autorización;
c) El Tratamiento sea efectuado en el curso de las actividades legítimas y con las debidas garantías por parte de una fundación, ONG, asociación o cualquier otro organismo sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que se refieran exclusivamente a sus miembros o a las personas que mantengan contactos regulares por razón de su finalidad. En estos eventos, los datos no se podrán suministrar a terceros sin la autorización del Titular;
d) El Tratamiento se refiera a datos que sean necesarios para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un proceso judicial;
e) El Tratamiento tenga una finalidad histórica, estadística o científica. En este evento deberán adoptarse las medidas conducentes a la supresión de identidad de los Titulares."

que garantizarán que el titular entregue o no su consentimiento de manera informada, circunstancia esencial para que proceda el tratamiento de los datos sensibles por parte del Responsable de acuerdo a la ley.

Ahora bien, en el caso específico, según los resultados arrojados por la visita de inspección realizada el 15 de septiembre de 2016, se pudo evidenciar que la investigada realiza tratamiento de los datos personales recolectados de los visitantes y funcionarios que ingresan al edificio y los empleados del Responsable, tales como los nombres, apellidos, tipo de identificación, identificación, sexo, fecha de nacimiento, tipo de sangre, lo cuales se obtienen a través del lector del código de barras del documento de identificación, así como la fotografía y huella dactilar, información que se recolecta cuando el visitante se presenta en las instalaciones de la copropiedad, y para el caso de los empleados de las empresas que desarrollan sus actividades dentro de la copropiedad, que también adelantan el mismo procedimiento ante la recepción del edificio.

Para el presente caso, se tiene que el investigado al recolectar las huellas dactilares de los titulares, las cuales son consideradas como datos biométricos, está tratando datos sensibles, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 1581 de 2012¹⁰.

De lo anterior se tiene que el investigado implementó un sistema de lector de huellas digitales y de scanner de código de barras, para controlar el ingreso y la salida de los visitantes y empleados de las empresas que desarrollan actividades dentro de la copropiedad, sin embargo es imperativo aclarar que **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, para el momento de la diligencia de inspección, no adelantaba procedimiento alguno para la obtención las autorizaciones previas, expresas e informadas, para el tratamiento de datos personales en los términos señalados en la Ley, más aún cuando se evidenció que trataban datos sensibles.

Igualmente, debe aclarar este Despacho que si bien en desarrollo de la diligencia de inspección se logró evidenciar que el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** tenía implementado un cartel informativo el cual se limitaba a señalar lo siguiente "Por su seguridad usted está siendo filmado por circuito cerrado de televisión las 24 horas"; no se logró demostrar en ese momento que se contaba con la autorización previa, expresa e informada de los visitantes y empleados de las empresas que desarrollan actividades dentro de la copropiedad en los términos señalados por el artículo 12 de la Ley 1581 de 2012, el cual indica lo siguiente:

"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 estas 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."

En consecuencia de lo anterior, tampoco fue demostrado que se contara con la autorización para realizar el tratamiento de datos sensibles en los términos del artículo 2.2.2.25.2.3 del Decreto Único Reglamentario de 2015 que señala lo siguiente:

Artículo 2.2.2.25.2.3. De la autorización para el Tratamiento de datos personales sensibles. El Tratamiento de los datos sensibles a que se refiere el artículo 5 de la Ley 1581 de 2012 está prohibido, a excepción de los casos expresamente señalados en el artículo 6 de la citada ley.

¹⁰ "Artículo 5. Datos sensibles. Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos."

En el Tratamiento de datos personales sensibles, cuando dicho Tratamiento sea posible conforme a lo establecido en el artículo 6 de la Ley 1581 de 2012, deberán cumplirse las siguientes obligaciones:

- 1. Informar al titular que por tratarse de datos sensibles no está obligado a autorizar su Tratamiento.*
- 2. Informar al titular de forma explícita y previa, además de los requisitos generales de la autorización para la recolección de cualquier tipo de dato personal, cuáles de los datos que serán objeto de Tratamiento son sensibles y la finalidad del Tratamiento, así como obtener su consentimiento expreso.*

Ninguna actividad podrá condicionarse a que el Titular suministre datos personales sensibles.

Ahora bien, si bien es cierto la investigada en su escrito de descargos manifiesta respecto de las autorizaciones para el tratamiento de los datos, que cuenta con un aviso acrílico de privacidad, tratamiento y protección de datos personales, así como un cartel informativo expuesto en la recepción del edificio y un consentimiento informado de las empresas que laboran en el recinto; debe este Despacho aclarar que ninguno de los documentos anteriormente enunciados puede considerarse como la autorización para el tratamiento de datos y menos para el caso de datos sensibles, por cuanto el mismo debe ser un documento, que debe atender cada uno de los lineamientos establecidos por la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1074 de 2015, en los artículos anteriormente señalados.

Como quiera que el aviso acrílico y el cartel informativo pueden hacer las veces del Aviso de privacidad exigido igualmente por el Artículo 2.2.2.25.3.2. del Decreto 1074 de 2015, esto no puede considerarse como la autorización para el tratamiento de datos sensibles; así mismo, tampoco puede valorarse como tal, el documento de consentimiento informado de las empresas, aportado por el investigado en escrito de descargos, dado que la autorización debe ser otorgada directamente por el titular de la información, lo cual no sucede en el presente caso, en donde la autorización pretende otorgarla el empleador en representación de sus trabajadores, en cada una de las empresas que desarrollan actividades dentro de la copropiedad, esto es el Comité Departamental de Cafeteros de Cundinamarca, Latinvestco S.A., Generali Colombia Seguros Generales S.A., Cargill de Colombia Ltda¹¹.

En conclusión se tiene que (i) la investigada al momento de la visita de inspección se encontraba recolectando información de los titulares, a través del sistema de scanner de código de barras, toma de fotografía y lector de huella, información de carácter sensible, sin la autorización previa, expresa e informada de los titulares y (ii) que el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** continúa recolectando datos personales sin cumplir con los requisitos de ley, toda vez que mantiene la recolección y tratamiento de las huellas dactilares, información que es considerada por la Ley como un dato sensible en razón a su carácter biométrico.

Como consecuencia de lo anterior, esta Dirección encuentra que la sociedad investigada incumplió con el deber establecido en el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el literal c) del artículo 4, el artículo 5 y 9 de la misma norma, así como los artículos 2.2.2.25.2.3 y 2.2.2.25.2.4 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, razón por la cual se impondrá la correspondiente sanción, así como también se impartirá orden administrativa, a fin de que **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, adopte los mecanismos necesarios, para obtener las autorizaciones para el tratamiento de datos personales sensibles, de acuerdo con lo establecido en la ley.

6.2.2 Respecto del deber de informar al titular sobre la finalidad de la recolección y los derechos que le asisten por virtud de la autorización otorgada.

Por otra parte, el principio de finalidad que se traduce en el deber de informar al Titular lo que se pretende hacer con su información, se encuentra contenido en el artículo 12 de la Ley 1581 de 2012, así:

"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.*

¹¹ Ver Folios 72 al 75.

b) El carácter facultativo de la respuesta a las preguntas que le sean hechas, cuando éstas (sic) 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”.

Como puede observarse, el principio de finalidad, que se encuentra íntimamente ligado al principio de libertad, impone unos límites al tratamiento de los datos que están siendo administrados por el Responsable; dichos límites se derivan de la naturaleza de la información y del uso que se dará a los datos recolectados. En palabras de la Corte Constitucional “(...) [t]anto el acopio, el procesamiento y la divulgación de los datos personales, debe obedecer a una finalidad constitucionalmente legítima, definida de manera clara, suficiente y previa; de tal forma que queda prohibida la recopilación de datos sin la clara especificación acerca de la finalidad de los mismos, así como el uso o divulgación de datos para una finalidad diferente a la inicialmente prevista (...)”¹². Dicho principio se hace efectivo al momento en que se solicita autorización al Titular, pues es allí en que esta se cumple el término máximo para informarle al Titular los fines de la recolección de su información, ya que como lo dispuso el artículo 2.2.2.25.2.2 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015¹³ “[e]l 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”.

Por lo indicado, en el momento en que se solicita información al titular 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 a las preguntas que le sean hechas, cuando estas versen sobre datos sensibles o sobre los datos de las niñas, niños y adolescentes (iii) los derechos que le asisten como titular y; (iv) la identificación, dirección física o electrónica y teléfono del Responsable del Tratamiento.

Ahora bien, abordando estos aspectos la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad C-748 de 2011, expuso lo siguiente:

“(...) La definición establecida por el legislador estatutario responde a uno de los criterios establecidos por la Corporación para el manejo de las bases de datos. Sin embargo, debe hacerse algunas precisiones.

Por una parte, los datos personales deben ser procesados con un propósito específico y explícito. En ese sentido, la finalidad **no sólo debe ser legítima** sino que la referida información se destinará a realizar los **fines exclusivos** para los cuales fue entregada por el titular. Por ello, se deberá informar al Titular del dato de manera clara, suficiente y previa acerca de la finalidad de la información suministrada y por tanto, no podrá recopilarse datos sin la clara especificación acerca de la finalidad de los mismos. Cualquier utilización diversa, **deberá ser autorizada en forma expresa por el Titular**.

Esta precisión es relevante en la medida que permite un control por parte del titular del dato, en tanto le es posible verificar si está siendo usado para la finalidad por él autorizada. Es una herramienta útil para evitar arbitrariedades en el manejo de la información por parte de quien trata el dato.

Así mismo, los datos personales deben ser procesados sólo en la forma que la persona afectada puede razonablemente prever. Si, con el tiempo, el uso de los datos personales cambia a formas que la persona razonablemente no espera, debe obtenerse el consentimiento previo del titular.

Por otro lado, de acuerdo la jurisprudencia constitucional y los estándares internacionales relacionados previamente, se observa que el principio de finalidad implica también: (i) **un ámbito temporal**, es decir que el periodo de conservación de los datos personales no exceda del necesario para alcanzar la necesidad con que se han registrado y (ii) **un ámbito**

¹² Corte Constitucional, sentencia C-748 de 2011. M.P. María Victoria Calle Correa.

¹³ Norma que compiló el Decreto 1377 de 2013 “Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1581 de 2012”.

material, que exige que los datos recaudados sean los estrictamente necesarios para las finalidades perseguidas (...)."

Así las cosas, en el caso en concreto se tiene que el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** al momento de efectuar la visita de diligencia, no cumplía con el deber de informar a los titulares de la información, de manera previa, sobre la finalidad del tratamiento al que serían sometidos sus datos ni los derechos que como titulares de la información le asistían.

Ahora bien, en escrito de descargos la investigada aporta prueba mediante la cual certifica la existencia y publicidad de un aviso informativo contentivo de las finalidades del tratamiento y de los derechos de los titulares, mecanismo mediante el cual es posible efectuar el requisito de información al titular, no obstante, se reitera que para el momento en que se llevó a cabo la visita de inspección la investigada no contaba con ninguna de esas herramientas informativas; razón por la cual es posible determinar que el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** incumplió con el deber contenido en el literal c) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el artículo 12 de la norma en mención, razón por la cual se impondrá la correspondiente sanción.

6.2.3. Deber de conservar la información bajo las condiciones de seguridad necesarias.

El artículo 15 de la Constitución Política debe interpretarse de manera armónica con los principios de circulación restringida y de seguridad, de tal manera que se debe tener presente que los responsables del tratamiento deben garantizar, entre otras cosas, que la información personal no sea divulgada a través de correo electrónico a otros titulares. Ahora bien, aun existiendo el consentimiento de éste, la divulgación, circulación y acceso de los datos tiene que estar controlado y restringido frente a terceros no autorizados, razón por la cual la ley ha impuesto a los responsables del tratamiento una serie de deberes encaminados a dicho fin, como lo es el de *"conservar la información bajo las condiciones de seguridad necesarias para impedir su adulteración pérdida consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento"*.

Precisamente el artículo 4 de la Ley 1581 de 2012 establece los principios para el Tratamiento de los datos personales, entre los cuales se encuentran el principio de acceso y circulación restringida y el de seguridad que señalan lo siguiente:

"(...)

f) Principio de acceso y circulación restringida: El Tratamiento se sujeta a los límites que se derivan de la naturaleza de los datos personales, de las disposiciones de la presente ley y la Constitución. En este sentido, el Tratamiento sólo podrá hacerse por personas autorizadas por el Titular y/o por las personas previstas en la presente ley;

Los datos personales, salvo la información pública, no podrán estar disponibles en Internet u otros medios de divulgación o comunicación masiva, salvo que el acceso sea técnicamente controlable para brindar un conocimiento restringido sólo a los Titulares o terceros autorizados conforme a la presente ley;

g) Principio de seguridad: La información sujeta a Tratamiento por el Responsable del Tratamiento o Encargado del Tratamiento a que se refiere la presente ley, se deberá manejar con las medidas técnicas, humanas y administrativas que sean necesarias para otorgar seguridad a los registros evitando su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento;

(...)"

Como se advierte, tanto el principio de acceso y circulación restringida como el de seguridad deben ser cumplidos por los Responsables y Encargados de información para garantizar el derecho de hábeas data de los titulares, pues de la adopción de medidas de conservación de la información y de los controles de seguridad implementados depende que se minimicen los riesgos de filtración de los datos personales.

En relación al caso específico, a partir de la diligencia de inspección, logró establecerse que los contratos laborales de los dos funcionarios que cuentan con acceso a las bases de datos, tienen únicamente con cláusulas generales de confidencialidad de la información, las cuales no resultan

ser suficientes para el cumplimiento de lo previsto en el literal h) del artículo 4 de la Ley 1571 de 2012, es decir, que garantice la reserva de la información obtenida por causa o con ocasión a su contrato, inclusive después de finalizada su relación laboral.

Sin embargo, en escrito de descargos la investigada aporta los siguientes documentos con el fin de demostrar el cumplimiento del deber de confidencialidad, a saber: Manual Interno de Políticas y Procedimientos para el Tratamiento de los Datos Personales¹⁴, Otrosí a los contratos de trabajo de quienes cuentan con acceso a la información, mediante los cuales se implementan cláusulas de confidencialidad conforme al literal h) del artículo 4 de la Ley 1581 de 2011; no obstante, ha de advertirse que los documentos relacionados anteriormente, fueron aportados por la investigada en los descargos, esto es, con posterioridad a la fecha en la que se adelantó la correspondiente diligencia de inspección, en cuyo desarrollo no se encontró ninguno de esos documentos, lo que implica que en tal momento, la investigada no cumplía con el deber correspondiente.

Por otra parte, también fue posible determinar en la visita de inspección, que la investigada contaba con un sistema de video vigilancia compuesto por 32 cámaras, el cual almacenaba las grabaciones por un máximo de 90 días, reescribiéndose la información en los mismos discos duros, que se encontraban ubicados en el cuarto de administración en uno de los sótanos del parqueadero, habitación a la cual eventualmente tenían acceso los empleadores miembros de las empresas que hacen parte de la propiedad horizontal. En el mismo sentido, también fue posible observar que el disco duro del equipo que se encontró en la recepción del edificio, mantenía almacenados en ese momento un total de 11.680 de registros creados desde el 28 de agosto de 2015, de los cuales no se había eliminado ningún archivo hasta el momento, situación, a partir de la cual este Despacho considera que el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** en la fecha en la que de adelantó la visita no contaba con las medidas de seguridad necesarias para impedir su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento.

En escrito de descargos la investigada aportó documento en el aras de probar el cumplimiento del deber de seguridad, tales como el contrato y otro si al Contrato de Mantenimiento No. 165/14 de los sistemas electrónicos de seguridad de cámaras (CCTV) y control de acceso¹⁵, sin embargo este documento tiene fecha de creación y aceptación el 10 de octubre de 2016, es decir en una fecha posterior a visita de inspección, lo cual quiere decir, que hasta antes de esta fecha, la copropiedad no había implementado los mecanismos necesarios, para garantizar la seguridad de la información recolectada.

Como consecuencia de lo anterior, esta Dirección encuentra que la sociedad investigada incumplió con el deber establecido en el d) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con los literales f), g) y h) del artículo 4 de la misma norma, razón por la cual se impondrá la correspondiente sanción.

6.2.4 Respecto al deber de contar con las políticas de tratamiento de información y de informar a los Titulares la existencia de las mismas.

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 2015¹⁶, lo que traduce en el hecho de que las disposiciones del referido decreto tienen la misma obligatoriedad y carácter vinculante que la ley estatutaria.

Es deber de los responsables *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 hacen parte del manual interno de políticas y procedimientos adoptado por los Responsables y Encargados del Tratamiento, ya que por medio de este 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 sus datos.

¹⁴ Ver Folios 78 al 80.

¹⁵ Ver Folios 81 a 85.

¹⁶ 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.

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" ¹⁷ 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, 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;

Así las cosas, en el presente caso particular, se tiene que en la diligencia de inspección el señor Jorge Luis Canal Rodríguez, subgerente de la empresa que ejerce la administración y la representación legal del edificio, comunicó a los funcionarios de esta Superintendencia que para el momento no se contaba aun con un documento suscrito por la junta de socios del edificio, como Política de Tratamiento de Datos Personales en los términos señalados por la ley.

En el mismo sentido, tampoco se halló en desarrollo de la diligencia, la existencia y publicación del Aviso de privacidad en los términos del artículo 2.2.2.25.3.2 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, pues el aviso publicado en la recepción del edificio únicamente se limita a señalar "Por su

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-748 de 2011. M.P. María Victoria Calle Correa

seguridad usted está siendo filmado por circuito cerrado de televisión las 24 horas"; lo cual no cumple con los elementos esenciales del aviso de privacidad, todo ello, aun cuando quedó demostrado que el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** cuenta con un sistema de video vigilancia.

Ahora bien, la investigada en su escrito de descargos aduce contar con un Manual Interno de Políticas y Procedimientos para el Tratamiento de Datos Personales, el cual allega; no obstante es pertinente aclarar que dicho documento no fue hallado en la diligencia de inspección, razón por la cual tal prueba no será considerada y por lo tanto se tiene como hecho cierto que el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** al momento de dicha diligencia no contaba ni con la Política de Tratamiento de Datos Personales ni con el Aviso de Privacidad en los términos de la ley.

Así mismo, de la información aportada por el investigado en escrito de descargos, se tiene que no aportó la política de tratamiento de la información, de conformidad con el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, razón por la cual este Despacho impartirá la orden correspondiente a fin de que el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, adopte la política de tratamiento de la información, atendiendo las observancias establecidas en el artículo precedido.

Como consecuencia de lo anterior, esta Dirección encuentra que la sociedad investigada incumplió con el deber establecido en el k) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, razón por la cual se impondrá la correspondiente sanción.

6.2.5 Garantía al derecho de Habeas Data

El literal a) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, establece uno de los deberes que deberán cumplir los Responsables de la Información en los siguientes términos:

"(...)

a) Garantizar al Titular, en todo tiempo, el pleno y efectivo ejercicio del derecho de hábeas data."

En relación, la Corte Constitucional ha definido el derecho de habeas data en los siguientes términos:

"El derecho fundamental al habeas data, es aquel que otorga la facultad al titular de datos personales, de exigir a las administradoras de datos personales el acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización, y certificación de los datos, así como la limitación en la posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, conforme a los principios que informan el proceso de administración de bases de datos personales".¹⁸ (Negrilla fuera de texto).

En este sentido, los deberes y derechos contenidos en la Ley 1581 de 2012, específicamente en el presente caso, es relevante mencionar los deberes que tienen los Responsables de garantizar al Titular, en todo tiempo, el pleno y efectivo ejercicio del derecho de hábeas data.

La Corte Constitucional en la sentencia C-748 de 2011, mediante la cual realiza el análisis constitucional de la Ley estatutaria 1581 de 2012, manifestó:

"De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, dentro de las prerrogativas – contenidos mínimos- que se desprenden de este derecho encontramos por lo menos las siguientes: (i) el derecho de las personas a conocer –acceso- la información que sobre ellas están recogidas en bases de datos, lo que conlleva el acceso a las bases de datos donde se encuentra dicha información; (ii) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de se provea una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información, es decir, a poner al día el contenido de dichas bases de datos; (iv) el derecho a que la información contenida en bases de datos sea rectificada o corregida, de tal manera que concuerde con la realidad; (v) el derecho a excluir información de una base de datos, bien por que se está haciendo un uso indebido de ella, o por simple voluntad del titular –salvo las excepciones previstas en la normativa." (Negrilla fuera de texto).

¹⁸ Sentencia C-748 de 2011; MP: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Al respecto, debe precisar este Despacho, que tal como lo manifiesta la Corte Constitucional, el derecho de hábeas data, otorga la facultad al Titular de los datos personales de exigir el acceso, corrección, adición, actualización y eliminación de su información, por lo que resulta apenas evidente, que los Responsables y Encargados de la información, deben proceder de conformidad, implementando las medidas y procedimientos correctos, dirigidos a la protección de los datos personales y su adecuado tratamiento, garantizando al Titular de la información el libre acceso y el cumplimiento de las solicitudes que el mismo haga respecto de su información.

En relación con lo anterior, y frente a la posibilidad que tienen los Titulares de revocar la autorización y/o solicitar la supresión de su información, el literal e) del artículo 8 de la Ley 1581 de 2012 establece lo siguiente:

"Artículo 8°. Derechos de los Titulares. El Titular de los datos personales tendrá los siguientes derechos:

(...)

e) Revocar la autorización y/o solicitar la supresión del dato cuando en el Tratamiento no se respeten los principios, derechos y garantías constitucionales y legales. La revocatoria y/o supresión procederá cuando la Superintendencia de Industria y Comercio haya determinado que en el Tratamiento el Responsable o Encargado han incurrido en conductas contrarias a esta ley y a la Constitución;

(...)"

Al respecto, es oportuno señalar que el citado artículo 8 establece que los Titulares pueden solicitar la supresión de su información personal cuando en el Tratamiento no se respeten los principios, derechos y garantías constitucionales y legales. La Corte Constitucional, en la sentencia que analizó la exequibilidad de la citada ley¹⁹, determinó que "el individuo también es libre de decidir cuales informaciones desea que continúen y cuáles deben ser excluidas de una fuente de información, siempre y cuando no exista un mandato legal que le imponga tal deber, o cuando exista alguna obligación contractual entre la persona y el controlador de datos, que haga necesaria la permanencia del dato".

Entonces, es claro que de conformidad con los principios que regulan la administración de datos personales, el ejercicio del derecho fundamental de *habeas data* permite a los Titulares solicitar la exclusión de información que haya sido recogida en bases de datos.

Establecido lo anterior, en el caso en específico es preciso aclarar que en el curso de la visita de inspección adelantada el 15 de septiembre de 2016, se encontró que el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, no contaba con herramientas que le permitieran comunicar a los titulares de la información, los canales de atención habilitados para la realizar consultas o reclamos; así como tampoco contaba con un manual de procedimiento para la atención de las mismas.

No obstante lo anterior, en escrito de descargos la investigada presenta fotografías²⁰ del aviso en acrílico, sobre el cual prueba que se encuentra expuesto en la recepción del edificio y en la entrada vehicular, el aviso de privacidad, mediante el cual se informa a los titulares los canales de atención a las consultas o reclamos que versen sobre los datos recolectados; sin embargo, y como se ha venido reiterando frente a cada uno de los cargos investigados, dicho aviso no se encontraba expuesto al momento de la diligencia, lo cual permite concluir que fue publicado con posterioridad a la apertura de la presente investigación, motivo por el cual este Despacho encuentra probado el incumplimiento del **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, de no contar con aviso ni con manual de procedimiento para la atención de consultas, quejas y reclamos en la fecha en que se llevó a cabo la diligencia que dio lugar a la presente investigación.

Como consecuencia de lo anterior, esta Dirección encuentra que la sociedad investigada incumplió con el a) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.4.2 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, razón por la cual se impondrá la correspondiente sanción.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia C-748 de 2011. M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²⁰ Ver Folios 68 a 71.

SÉPTIMO: Imposición y graduación de la sanción**7.1 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 en el caso concreto, así:

7.1.1 Imposición y graduación de la sanción

Respecto a las sanciones que se imponen por la infracción a los deberes contenidos en la Ley 1581 de 2012, debe precisarse que conforme al principio de proporcionalidad que orienta el derecho administrativo sancionador, la autoridad administrativa debe ejercer su potestad sancionadora en forma razonable y proporcionada, de modo que logre el equilibrio entre la sanción y la finalidad de la norma que fuera trasgredida, así como la proporcionalidad entre el hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada.

Así las cosas, con el objeto de realizar una correcta adecuación entre los hechos y la sanción aplicable, esta Dirección debe analizar en primera instancia la dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados, así como el posible beneficio económico, de suerte que luego se analicen las demás circunstancias objeto de graduación de la sanción, como lo son, la capacidad económica del investigado, la reincidencia en la comisión de la infracción, la colaboración del investigado en el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación²¹.

También se tendrá en cuenta para la dosificación de la sanción, la naturaleza jurídica del investigado, los ingresos operacionales, su patrimonio, y en general, su información financiera, de tal manera que la sanción resulte disuasoria más no confiscatoria. Finalmente, se tendrá en cuenta la conducta investigada durante el trámite de la investigación administrativa.

En el caso *sub-examine*, es claro que la sociedad investigada incumplió con los deberes señalados por la Ley como Responsable de la información, en razón a que la copropiedad implementó un sistema mediante el cual recolecta datos personales de los titulares de la información "dentro de los cuales recolecta datos personales sensibles", sin embargo se evidencia que la misma adelantó esta implementación sin atender los deberes establecidos por la Ley 1581 de 2012, pues como bien se expuso y se demostró a lo largo de la presente investigación, el **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, (i) recolectó información privada y sensible sin autorización, previa, expresa e informada de los titulares de información; (ii) no informó a los titulares sobre la finalidad de la recolección y los derechos que le asisten por virtud de la autorización otorgada; (iii) no contaba con una política para el tratamiento de la información, el aviso de privacidad, ni con el manual interno para el tratamiento de la información; (iv) no conservó la información recolectada, bajo las condiciones de seguridad necesarias; (v) no contaba con un procedimiento para la atención para consultas, quejas y reclamos y tampoco divulgó un canal de atención para que los titulares pudieran ejercer sus derechos.

Lo anterior conlleva a esta Dirección a concluir que con la conducta mencionada, vulneró el derecho fundamental de hábeas data de los titulares, el cual se encuentra expresamente protegido por la Constitución Política y enmarcado dentro de los principios de la administración de datos, establecidos en el artículo 4 de la Ley 1581 de 2012, que para el caso particular, **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** en calidad de Responsable de información, debe enmarcar sus actuaciones de conformidad con los principios previstos en la mentada ley.

En consecuencia, no hay lugar a dudas para esta Dirección acerca de la dimensión del daño que efectivamente se materializó en el caso en cuestión, por cuanto **EDIFICIO GENERALI –**

²¹ Ley 1581 de 2012. ARTÍCULO 24. CRITERIOS PARA GRADUAR LAS SANCIONES. Las sanciones por infracciones a las que se refieren el artículo anterior, se graduarán atendiendo los siguientes criterios, en cuanto resulten aplicables: a) La dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados por la presente ley; b) El beneficio económico obtenido por el infractor o terceros, en virtud de la comisión de la infracción; c) La reincidencia en la comisión de la infracción; d) La resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de vigilancia de la Superintendencia de Industria y Comercio; e) La renuencia o desacato a cumplir las órdenes impartidas por la Superintendencia de Industria y Comercio; f) El reconocimiento o aceptación expresas que haga el investigado sobre la comisión de la infracción antes de la imposición de la sanción a que hubiere lugar.

PROPIEDAD HORIZONTAL no observó deberes de obligatorio cumplimiento contemplados en el artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, por lo tanto es evidente que los intereses jurídicos tutelados por la Ley Estatutaria de Hábeas Data fueron vulnerados.

Como quiera que es claro 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, el artículo 5 y 9 de la misma norma así como los artículos 2.2.2.25.2.3 y 2.2.2.25.2.4 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015, (ii) el literal c) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el artículo 12 de la norma en mención, (iii) el literal d) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con los literales f), g) y h) del artículo 4 de la misma norma, (iv) el literal k) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015 y (v) el literal a) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.4.2 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, esta Superintendencia impondrá por esta conducta como sanción, la suma de OCHENTA (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

7.1.2 Otros criterios de graduación

Por último se aclara que los criterios de graduación de la sanción señalados en los literales b), c), d), e) y f) del artículo 24 de la Ley 1581 de 2012 no serán tenidos en cuenta debido a que (i) dentro de la investigación realizada no se encontró que la investigada hubiera obtenido beneficio económico alguno por la comisión de la infracción, (ii) no hubo reincidencia en la comisión de la infracción, (iii) no hubo resistencia u obstrucción a la acción investigativa de la Superintendencia, (iv) no hubo renuencia o desacato a cumplir las órdenes e instrucciones del Despacho, y (v) no reconoció la comisión de la infracción.

En mérito de lo expuesto este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Imponer una sanción pecuniaria a la sociedad **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**, identificado con el Nit. 800.143.309-6, de **SESENTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS SESENTA PESOS M/cte.** (\$62.499.360.00), equivalente a OCHENTA (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por el incumplimiento del deber establecido en (i) el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el literal c) del artículo 4, el artículo 5 y 9 de la misma norma así como los artículos 2.2.2.25.2.3 y 2.2.2.25.2.4 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015; (ii) el literal c) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el literal b) del artículo 4 y el artículo 12 de la norma en mención, (iii) el literal d) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con los literales f), g) y h) del artículo 4 de la misma norma; (iv) el literal k) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto único Reglamentario 1074 de 2015; y (v) el literal a) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012 en concordancia con el artículo 2.2.2.25.4.2 del Decreto Único Reglamentario 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. En el recibo deberá indicarse el número del expediente y el número de la presente resolución. El pago deberá acreditarse ante la pagaduría de esta Superintendencia, con el original de la consignación, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar al **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** identificado con Nit. 800.143.309-6, que adopte los mecanismos necesarios, para obtener las autorizaciones para el tratamiento de datos personales sensibles, de acuerdo con lo establecido en la ley, conforme se señala en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: Ordenar al **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** identificado con Nit. 800.143.309-6, que deberá ajustar la "política de tratamiento de datos

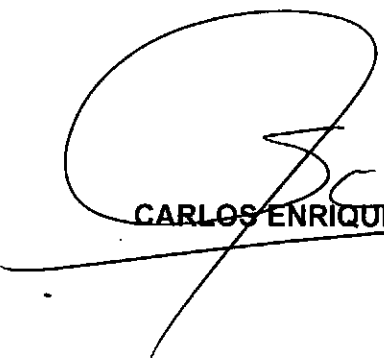
personales" en los términos establecidos en el artículo 2.2.2.25.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, de manera que contenga (i) Nombre o razón social, domicilio, dirección, correo electrónico y teléfono del Responsable. (ii) Tratamiento al cual serán sometidos los datos y finalidad del mismo cuando esta no se haya informado mediante el aviso de privacidad; (iii) Derechos que le asisten como Titular; (iv) 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; (v) Procedimiento para que los titulares de la información puedan ejercer los derechos a conocer, actualizar, rectificar y suprimir información y revocar la autorización; (vi) Fecha de entrada en vigencia de la política de tratamiento de la información y período de vigencia de la base de datos, tal como se señala en la parte motiva del presente acto.

ARTÍCULO CUARTA: Notificar personalmente el contenido de la presente resolución a la sociedad **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL** identificado con Nit. 800.143.309-6, a través de su apoderado o representante legal, entregándoles copia de la misma e informándoles que contra ella procede recurso de reposición ante el Director de Investigación de Protección de Datos personales y el de apelación ante el Superintendente Delegado para la Protección de Datos Personales, dentro de los diez (10) días siguientes a la diligencia de notificación.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C., **30 ABR 2018**

El Director de Investigación de Protección de Datos Personales,


CARLOS ENRIQUE SALAZAR MUÑOZ

Proyectó: YLAC
Revisó: CESM
Aprobó: CESM

NOTIFICACIÓN:

Entidad: **EDIFICIO GENERALI – PROPIEDAD HORIZONTAL**

Identificación: Nit. 800.143.309-6

Dirección: Carrera 72 No. 7 - 12

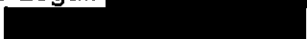
Ciudad: Bogotá D.C.

Representante Legal:

Entidad: **ADMINISTRADORES DE PROPIEDAD HORIZONTAL ADEPRO LTDA**

Identificación: Nit. 860.350.829

Representante Legal: 

Identificación: 

Dirección: Carrera 21 No. 82-25

Ciudad: Bogotá D.C.

Correo electrónico: adeproltda@cablenet.co