



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

RESOLUCIÓN NÚMERO 19573 DE 2015
(30 SEP 2015)

“Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden”

Radicación 14-64778

**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 tuvo conocimiento de la presunta violación de las normas de protección de datos personales contenidas en la Ley 1581 de 2012, por parte del establecimiento comercial denominado HOTEL SAN JUAN INTERNACIONAL en la ciudad de Bucaramanga, de propiedad de la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., identificada con el Nit. 890.205.371-8, por lo que oficio, decidió iniciar investigación administrativa con fundamento en la remisión de la copia de la petición escrita que a dicho establecimiento formuló el 25 de marzo de 2014 el señor [REDACTED], a través del correo electrónico, de conformidad con los siguientes hechos:

“Estimada [REDACTED], esta forma de hacer envíos masivos, va en contra de la actual legislación colombiana y la ley de habeas data de protección de datos de datos, por cuanto está compartiendo mi correo electrónico personal con otras decenas de personas más. De realizar este tipo de envíos, deberían al menos incluir los destinatarios en el campo CCO, para que fueran ocultos a los demás destinatarios. Adicional a ello, yo no he inscrito mi cuenta de correo en ningún sistema de información o base de datos relacionada con el Hotel San Juan Internacional. Este envío debería también tener una manera explícita y eficiente para (sic) remover mi cuenta de correo de cualquier base de datos, la cual no encuentro en ningún lado.

Este correo lo envió con el mayor respetos (sic), para que su organización tome las medidas necesarias para realizar este tipo de mercadeo, cumpliendo las leyes colombianas para dicho fin”.

SEGUNDO: Que mediante Resolución No. 41617 del 27 de junio de 2014, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales resolvió iniciar investigación administrativa contra la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., identificada con el Nit. 890.205.371-8, en su calidad de propietaria del establecimiento comercial denominado HOTEL SAN JUAN INTERNACIONAL, con base en el reclamo formulado por el señor [REDACTED] por la presunta vulneración de los literales b), d) y j) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012.

TERCERO: Que por conducto de apoderado, mediante escrito radicado el 16 de septiembre de 2014, visible a folios 6 a 16, la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., rindió sus descargos, de conformidad con lo siguiente:

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

- 3.1 Aclara que "no es cierto que se haya utilizado el Correo Personal (sic) del [REDACTED] para el envío de Ofertas, se utilizó el CORRERO CORPORATIVO (sic) de la empresa 'DAMOS SOLUCIONES' (...)"
- 3.2 Resalta que "(...) tampoco es cierto que dicho correo no fue inscrito en el sistema de información o base de datos para recibir publicidad, pues en el mes de marzo de 2014 el Centro de Ferias y Eventos CENFER convocó a las empresas de Bucaramanga y Colombia a participar del evento **EXPO OFICINAS Y PRIMER ENCUENTRO DE LOGÍSTICA Y GESTIÓN DE ACTIVOS**, como resultado de esa convocatoria **PÚBLICA** a través de los diferentes medios entre ellos **INTERNET** y donde en primera imagen aparece **HOTEL SAN JUAN DE GIRÓN INTERNACIONAL** como patrocinador oficial del evento, **CENFER** logra la inscripción de varias empresas entre ellas "**DAMOS SOLUCIONES**", donde como persona de contacto aparece el [REDACTED] y en el ítem del e-mail de la EMPRESA, aparece el correo: [REDACTED] (Negrilla del texto original).
- 3.3 Indica que el listado de expositores, que incluía el correo electrónico del denunciante, fue suministrado por CENFER S.A., con ocasión a la alianza celebrada con esa entidad "para que se les colectivice la oferta especial de alojamiento, que ofrece el mencionado Hotel, sin mas (sic) interés que el deber de beneficiar a las empresas y sus expositores".
- 3.4 Pone de presente que el correo corporativo [REDACTED] asignado por la empresa "DAMOS SOLUCIONES", tiene la calidad de dato público, en la medida en que "(...) las empresas o clientes que estén interesados en contactar dicha empresa, lo pueden hacer a través de dicha dirección electrónica, lo cual hizo al inscribirse en el evento organizado por CENFER // Del mismo modo, al consultar la pagina (sic) web www.damossoluciones.net, la dirección de correo electrónica del señor [REDACTED] aparece en el ítem "Equipo Humano", nuevamente se puede verificar el carácter público, que el mismo denunciante le confiere a su dirección de correo, pues al aparecer en dicha página, cualquier persona puede acceder a ella" (Negrilla del texto original).
- Menciona, además, que "la dirección electrónica [REDACTED] no es un dato personal, dado que no está asociada a una persona natural como tal, sino a una persona jurídica, a una empresa denominada "**DAMOS SOLUCIONES**" (Negrilla del texto original).
- 3.5 Sostiene que "dado que la dirección [REDACTED] **NO es un dato personal**, no requiere preservarse bajo ninguna condición de seguridad (...)" (Negrilla del texto original).
- 3.6 Insiste en que "el correo electrónico enviado por parte de la Coordinadora de Reservas del Hotel San Juan Internacional, fue enviado a los expositores inscritos en el evento **EXPO OFICINAS Y PRIMER ENCUENTRO DE LOGÍSTICA Y GESTIÓN DE ACTIVOS**, organizado por **CENFER**, entre los que se encontraba el señor Oscar Serrano en representación de su empresa 'DAMOS SOLUCIONES' (...)" (Negrilla del texto original).
- 3.7 Por último, pone de presente que "tal como y como lo prueba el mismo correo aportado por el accionante, su solicitud fue atendida y se le pidió disculpas

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

dájdosele (sic) de baja de la base de datos, es decir, se accedió a su petición de manera inmediata".

En esas condiciones, solicita a este Despacho que proceda a archivar la presente actuación administrativa.

CUARTO: Que mediante Resolución No. 69719 del 24 de noviembre de 2014, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales resolvió tener en cuenta los documentos aportados por la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., y decretó las siguientes pruebas:

- 4.1 Remitir copia de la autorización previa, expresa e informada otorgada por los titulares de los correos electrónicos [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED]
- 4.2 Remitir copia de la política de tratamiento de información, el aviso de privacidad, y las medidas de seguridad implementadas para el tratamiento de datos personales por la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S.
- 4.3 Remitir impresión del sistema interno, en donde se evidencie el log con la fecha de eliminación del correo electrónico [REDACTED], perteneciente al señor [REDACTED]
- 4.4 Remitir copia del convenio suscrito por su sociedad con "CENFER", para el intercambio de información, así como los datos de identificación y contacto de la citada entidad.

QUINTO: Que mediante escrito del 19 de diciembre de 2014, visible a folios 32 a 45, la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., aportó los siguientes documentos:

- 5.1 Copia del correo por medio del cual la [REDACTED], Directora de Proyectos de CENFER S.A. le envía a la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., en formato "image001.jpg", la relación de las empresas vinculadas al grupo de EXPOOFICINAS 2014, listado donde aparecen los correos electrónicos [REDACTED].
- 5.2 Copia de las políticas y procedimientos para el tratamiento de datos personales- HOTEL SAN JUAN S.A.S.
- 5.3 Copia de una oferta de servicios hoteleros remitido, el 25 de marzo de 2014, 10:01, al correo electrónico [REDACTED]
- 5.4 Copia del requerimiento del titular de la información, [REDACTED] C., remitido, el 25 de marzo de 2014, 10:27 am, a la cuenta electrónica [REDACTED], y copia de la respuesta remitida a [REDACTED] SERRANO; respuesta enviada desde el correo electrónico [REDACTED]
- 5.5 Copia de la carta convenio CENFER – HOTEL SAN JUAN DE GIRÓN (fl.45).

SEXTO: Mediante Resolución No. 21609 del 30 de abril de 2015, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales resolvió decretar las siguientes pruebas:

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

6.1 Requerir a las personas propietarias de los correos electrónicos: [REDACTED] para que informen a este Despacho sus nombres, apellidos y el número de identificación personal e indiquen, igualmente, si las anteriores direcciones electrónicas corresponden a su correo electrónico personal.

SÉPTIMO: Que mediante mensaje electrónico del 14 de mayo de 2015, 16:20:02, visible a folio 60, la señora [REDACTED] identificada con la cédula de ciudadanía No. [REDACTED], informó que la dirección de correo electrónico [REDACTED], era de su propiedad.

Igualmente, mediante mensaje electrónico del 14 de mayo de 2015, 4:17 p.m., visible a folio 63, el señor [REDACTED], identificado con la cédula de ciudadanía No. [REDACTED], informó que la dirección de correo electrónico "[REDACTED]", era de su propiedad.

No obstante, mensaje electrónico del 16 de mayo de 2015, 12:22:56, la titular de la información, [REDACTED], requirió lo siguiente: (i) *"deseo que esta información me llegue (sic) de manera formal a mi correspondencia"*, (ii) *"saber dónde (sic) me debería presentar"*, (iii) *"nosotros pagamos Industria y Comercio razón por la cual me sorprende esta comunicación tan informal a un correo electrónico"*.

Al tenor de lo anterior, mediante escrito del 21 de mayo de 2015, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales le indicó a la señora [REDACTED] que los datos solicitados se requerían para el trámite del proceso administrativo No. 14-64778.

Le aclaró que el artículo 53 de la Ley 1437 de 2011 establece que "[l]os procedimientos y trámites administrativos podrán realizarse a través de medios electrónicos".

Le reiteró que la renuencia a suministrar la información pedida podría dar lugar a las sanciones previstas en el artículo 51 de la Ley 1437 de 2001.

En esa medida, le solicitó la colaboración para que diera respuesta al requerimiento enviado por este Despacho.

El memorial se remitió a la cuenta electrónica: [REDACTED], y a la [REDACTED]

No obstante lo anterior, al revisar el expediente, esta Dirección evidencia que la señora [REDACTED] guardó silencio dentro del término conferido por esta autoridad para remitir la información.

OCTAVO: Mediante oficio del 2 de julio de 2015, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales le corrió traslado a la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., por un término de diez (10) días, para que presentara los alegatos de conclusión.

Cabe señalar que el oficio se remitió a: [REDACTED]

No obstante lo anterior, este Despacho observa que la investigada no remitió los alegatos de conclusión dentro del término concedido para ello. En todo caso, para el caso en comento,

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

esta Dirección tomará en cuenta lo señalado en el escrito de descargos de fecha 16 de septiembre de 2014.

NOVENO: Que en el trámite de la presente actuación administrativa se aportaron las siguientes pruebas documentales:

9.1 Pruebas aportadas por el denunciante

9.1.1 A folios 2 a 3, copia de un mensaje electrónico remitido desde la dirección de correo electrónico "[REDACTED]" a la dirección de correo electrónico "[REDACTED]", con fecha de 25 marzo de 2014, 10:27 a.m.

9.2 Pruebas aportadas por la parte investigada

9.2.1 A folio 10, copia de un pantallazo de la convocatoria al evento, según la sociedad investigada, "EXPO OFICINAS Y PRIMER ENCUENTRO DE LOGÍSTICA Y GESTIÓN DE ACTIVOS", organizado por CENFER.

9.2.2 A folios 11 y 34, copia del correo por medio del cual la [REDACTED], Directora de Proyectos de CENFER S.A., le envía a la sociedad Hotel San Juan S.A.S., en formato "image001.jpg", la relación de las empresas vinculadas al grupo de EXPOOFICINAS 2014.

9.2.3 A folios 12 y 35 a 36, copia de un listado denominado "EXPOSITORES EXPO OFICINA", remitido, según la empresa investigada, por parte de la Directora de Proyectos de CENFER S.A.

9.2.4 A folio 13 y 42 a 43, copia del mensaje publicitario remitido desde la dirección de correo electrónico "reservas@hotelsanjuaninternacional.com", de fecha 25 de marzo de 2014, 10:01, con el asunto: "TARIFAS ESPECIALES ASISTENTE A EXPO-OFFICINA".

9.2.5 A folio 14, copia de un pantallazo, según la empresa investigada, de la página web "damossoluciones.net", ítem: "Equipo Humano".

9.2.6 A folios 15 y 44, copia del requerimiento del titular de la información, [REDACTED], a la dirección de correo electrónico "reservas@hotelsanjuaninternacional.com", con fecha de 25 de marzo de 2014, 10:27 a.m., y copia de la respuesta remitida al señor [REDACTED] remitida desde el correo electrónico "reservas@hotelsanjuaninternacional.com", con fecha de 25 de marzo de 2014, 04:00 p.m.

9.2.7 A folio 16, poder otorgado por parte del señor [REDACTED] a la Dra. [REDACTED]

9.2.8 A folios 37 a 41, copia de las políticas y procedimientos para el tratamiento de datos personales- HOTEL SAN JUAN S.A.S.

9.2.9 A folio 45, copia de la carta convenio CENFER – HOTEL SAN JUAN DE GIRÓN.

9.3 Pruebas decretadas de oficio

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

- 9.3.1 A folios 60 a 61, mensaje electrónico remitido por la titular de la información, [REDACTED], a la Superintendencia de Industria y Comercio a través de la dirección de correo electrónica [REDACTED], con fecha de 14 de mayo de 2015, 16:20:02.
- 9.3.2 A folio 62, mensaje electrónico remitido por la titular de la información, [REDACTED], a la Superintendencia de Industria y Comercio a través de la dirección de correo electrónica [REDACTED], con fecha de 16 de mayo de 2015, 12:22:56.
- 9.3.3 A folio 63, mensaje electrónico remitido por el titular de la información, [REDACTED], a la Superintendencia de Industria y Comercio a través de la dirección de correo electrónica [REDACTED], con fecha de 14 de mayo de 2015, 4:17 p.m.

DÉCIMO: Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio

De conformidad con lo establecido en los artículos 19 y 21 de la Ley 1581 de 2012, los numerales 5 y 9 del artículo 17 del Decreto 4886 de 2011, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales es competente para investigar e imponer las sanciones pertinentes a los responsables y encargados del tratamiento de datos una vez verifique el incumplimiento de las disposiciones en materia de protección de datos.

DÉCIMO PRIMERO: Análisis del caso y valoración probatoria

11.1 Adecuación típica

La Corte Constitucional ha precisado que para que pueda predicarse el cumplimiento del principio de tipicidad en el derecho sancionador se debe acreditar los siguientes tres elementos: (i) Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas; (ii) Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley; y, (iii) Que exista correlación entre la conducta y la sanción¹.

En virtud de los anteriores parámetros jurisprudenciales, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales encuentra la siguiente información:

- (i) La Ley 1581 de 2012 establece que los responsables del tratamiento deberán cumplir los siguientes deberes:

"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.

(...)

¹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

“Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden”

d) Conservar la información bajo las condiciones de seguridad necesarias para impedir su adulteración, pérdida, consulta, uso o acceso no autorizado o fraudulento.

(...)

j) Tramitar las consultas y reclamos formulados en los términos señalados en la presente ley.

(...).

- (ii) El artículo 22 de la Ley 1581 de 2012 establece que “[l]a Superintendencia de Industria y Comercio, una vez establecido el incumplimiento de las disposiciones de la presente ley por parte del Responsable del Tratamiento o el Encargado del Tratamiento, adoptará las medidas o impondrá las sanciones correspondientes” (Subrayado fuera del texto original).
- (iii) 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 los literales b), d) y j) de la Ley 1581 de 2012.

En ese orden de ideas, este Despacho procederá a tener en cuenta: (i) los hechos narrados por el denunciante, (ii) las razones de hecho y de derecho aducidas por la sociedad al momento de dar respuesta a la solicitud de explicaciones; (iii) el material probatorio que obra dentro del expediente; (iv) la Ley 1581 de 2012; y, (v) finalmente la jurisprudencia que ha proferido la Corte Constitucional sobre la materia.

11.2 Valoración probatoria y conclusiones

11.2.1 El deber de la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. de contar con autorización expresa para el procesamiento de una dirección de correo electrónico

La Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales observa que la inconformidad del señor [REDACTED], se relaciona con el hecho de que, a su juicio, la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., sin su autorización, ha utilizado su dato personal (correo electrónico) para la remisión de mensajes publicitarios.

La sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., por el contrario, sostiene que “no es posible considerar que el correo al cual el Hotel San Juan envió la Oferta (sic) al señor Oscar Serrano, sea un **dato personal**, puesto que se refiere aun (sic) correo corporativo de la empresa “**DAMOS SOLUCIONES**”, tal y como se puede verificar la dirección es la siguiente: [REDACTED] (...)” (Negrilla del texto original).

Además, sostiene que la dirección electrónica [REDACTED] es un dato público, en la medida en que dicha información es accesible al público a través de la página web: “damossoluciones.net”.

Igualmente, asegura que la dirección electrónica [REDACTED] no es dato personal, “dado que no esta (sic) asociado a una persona natural como tal, sino a una persona jurídica, a una empresa denominada “**DAMOS SOLUCIONES**” (Negrilla del texto original).

“Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden”

En este orden de ideas, para resolver el presente asunto, este Despacho considera pertinente señalar que la Constitución Política reconoce el derecho de las personas a decidir libremente frente al uso de la información que sobre ellas se haya recogido en bancos de datos o archivos de entidades públicas o privadas. El artículo entero dice lo siguiente:

“ARTÍCULO 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución” (Subrayado fuera del texto original).

La Corte Constitucional ha tenido la oportunidad de definir el derecho al *habeas data* o autodeterminación informática de la siguiente manera:

“[e]l 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”².

Adicionalmente, precisó:

“(…) los datos personales sólo pueden ser registrados y divulgados con el consentimiento libre, previo y expreso del titular, de tal forma que se encuentra prohibida la obtención y divulgación de los mismos de manera ilícita”³.

De igual manera, en Sentencia T-987 de 2012, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional agregó:

“(…) la autorización será compatible con el derecho al *habeas data* cuando la misma es idónea para garantizar las facultades de conocimiento, actualización y rectificación, al igual que la cláusula general de libertad. Esto significa que el sujeto concernido manifiesta su consentimiento de tratamiento del dato personal (i) para que sea consignado en una base o registro de datos particular e identificable; y (ii) para unas finalidades y usos que son expresos y puestos a consideración del titular del dato, como condición previa para el otorgamiento de la autorización. Este requisito, por ende, implica que son violatorias del derecho *habeas data* aquellas formas de recopilación de información personal que sean secretas o que se fundamenten en desnaturalizar o falsear la voluntad del sujeto concernido para la incorporación del dato personal” (Subrayado fuera del texto original)⁴.

Bajo ese contexto, se tiene, entonces, que el derecho al *habeas data* se concreta en la facultad del titular de la información de decidir, **voluntariamente**, que la información sobre sí mismo sea sometida a tratamiento por parte de terceros.

² Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-729 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

³ Ídem.

⁴ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-987 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

“Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden”

Por ello mismo, es que en el literal c) del artículo 4 de la Ley 1581 de 2012 se señala que *“[e]l tratamiento sólo puede ejercerse con 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”*.

En desarrollo de tal principio, el literal b) del artículo 17 del mismo precepto normativo, establece como un deber de los Responsables del tratamiento el de *“[s]olicitar y conservar, en las condiciones previstas en la presente ley, copia de la respectiva autorización otorgada por el Titular”*.

No obstante lo anterior, hay casos en los cuales el responsable puede recolectar información sin que se requiera el consentimiento de su titular, por ejemplo, para el tratamiento de datos públicos⁵. En esa medida, para determinar si el uso de una dirección de correo electrónico requiere la autorización de su titular, es preciso analizar la clasificación de los datos personales elaborada por la jurisprudencia y recogida en el artículo 3 de la Ley 1266 de 2008⁶, de acuerdo con la cual, los datos personales se clasifican en datos públicos, semiprivados y privados, definidos así:

“(…)

e) Dato personal. Es cualquier pieza de información vinculada a una o varias personas determinadas o determinables o que puedan asociarse con una persona natural o jurídica. Los datos impersonales no se sujetan al régimen de protección de datos de la presente ley. Cuando en la presente ley se haga referencia a un dato, se presume que se trata de uso personal. Los datos personales pueden ser públicos, semiprivados o privados;

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

g) Dato semiprivado. Es semiprivado el dato que no tiene naturaleza íntima, reservada, ni pública y cuyo conocimiento o divulgación puede interesar no sólo a su titular sino a cierto sector o grupo de personas o a la sociedad en general, como el dato financiero y crediticio de actividad comercial o de servicios a que se refiere el Título IV de la presente ley.

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

“(…)”

Esta norma fue declarada exequible mediante Sentencia C-1011 de 2008 en el siguiente entendido:

⁵ Ley 1581 de 2012, literal b), artículo 10. “Casos en que no es necesaria la autorización. La autorización del Titular no será necesaria cuando se trata de: (...) b) Datos de naturaleza pública. (...)”.

⁶ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-748 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub: “la clasificación de los datos personales no es un elemento indispensable de la regulación y, dicho vacío en todo caso puede ser remediado acudiendo a la jurisprudencia constitucional y a otras definiciones legales, especialmente al artículo 3 de la Ley 1266, en virtud del principio de conservación del derecho, el literal c) será declarado exequible en este respecto” (Subrayado fuera del texto original).

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

"[e]l dato público, en los términos de la norma estatutaria, corresponde a aquellos que sean calificados de esa manera por la Constitución y la ley, al igual que todos los que no estén incluidos en las categorías de datos semiprivados y privados. El legislador prevé dentro de la categoría en comento a los documentos públicos, las sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas que no estén sometidas a reserva y los relativos al estado civil de las personas"⁷.

No obstante lo anterior, para la Dirección es claro, en este punto, que lo dispuesto en la norma es apenas un listado enunciativo, en ningún caso una fórmula taxativa de la amplia gama de información que puede ser clasificada como dato público. Por ello mismo, en el numeral 2, del artículo 2.2.2.25.1.3 de la sección 1, del capítulo 25 del Decreto 1074 de 2015⁸, que reglamentó parcialmente la Ley 1581 de 2012, se señala lo siguiente:

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

Por otra parte, en la misma sentencia C-1011 de 2008 la Corte Constitucional señaló lo siguiente;

"[l]os datos semiprivados corresponden a aquellos que no tienen naturaleza íntima, reservada, ni pública y que, por ende, su conocimiento puede interesar no solo a su titular sino a cierto sector o grupo de personas o a la sociedad en general. Ejemplo de esta categoría es el dato financiero y crediticio de actividad comercial o de servicios, el que, como se ha indicado insistentemente en esta decisión, es el objeto de regulación del Proyecto de Ley. Por último, el dato privado es aquel que por su naturaleza íntima o reservada sólo es relevante para el titular"⁹.

Bajo esta línea argumental, y atendiendo a las respuestas allegadas a este Despacho, se observa la siguiente información:

- (i) Mediante mensaje electrónico del 25 de marzo de 2014, 10:01, visible a folios 2 a 3, la sociedad investigada, a través de la dirección electrónica reservas@hotelsanjuaninternacional.com, envió la siguiente oferta publicitaria:

⁷ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁸ "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo".

⁹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

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

Estimados Señores,

Reciban un cordial saludo del HOTEL SAN JUAN INTERNACIONAL, el Hotel oficial de EXPOOFICINA Y DEL PRIMER ENCUENTRO DE LOGISTICA Y GESTION DE ACTIVOS 2014.

Siendo el hotel aliado de CENFER queremos darles a conocer las tarifas especiales de alojamiento que tenemos para ustedes así como los beneficios que les ofrece estar alojados en nuestro Hotel patrimonio de los santandereanos que este año cumple el cuadragésimo aniversario.

HABITACIÓN ESTANDAR VALOR POR NOCHE

Habitación Sencilla \$ 174.000

Habitación Doble \$ 214.600

Habitación Triple \$ 267.960

Comuníquese con nosotros y pregunte por la tarifa especial para grupos!!!!

Incluye: Impuestos, cóctel de bienvenida, desayuno buffet.

SERVICIOS DEL HOTEL: Piscina semiolímpica, piscina para niños, baño turco, gimnasio, billar, pool, zona verde, parqueadero.

- (ii) El mensaje, visible a folios 2 a 3, fue remitido a las siguientes direcciones de correo electrónico:



- (iii) Mediante mensaje electrónico del 14 de mayo de 2015, 16:20:02, la titular de la información, [REDACTED], informó a este Despacho que la dirección electrónica [REDACTED] es de su propiedad.
- (iv) Mediante mensaje electrónico del 14 de mayo de 2015, 4:17 p.m., el titular de la información, [REDACTED] informó a este Despacho que la dirección de un correo electrónico [REDACTED] es de su propiedad.

Conforme a lo expuesto, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales encuentra que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. remitió un mensaje publicitario y/o de prospección comercial¹⁰ a las direcciones de correo electrónico¹¹ de sendos titulares de la

¹⁰ Ley 1480 de 2011, numeral 12, artículo 5. "Publicidad: Toda forma y contenido de comunicación que tenga como finalidad influir en las decisiones de consumo".

¹¹ Ley 527 de 1999, literal a, artículo 2. "Mensaje de datos. La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.

“Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden”

información, entre los que se encuentra, el denunciante y los señores [REDACTED] y [REDACTED], respectivamente.

Es cierto también que las direcciones de correo electrónico de los destinatarios de la publicidad comercial enviada por la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., constituyen en todos los casos, un dato de carácter personal, en razón a que, al tenor del literal c) del artículo 3 de la Ley 1581 de 2012¹², es una información que, en sí misma, se encuentra vinculada o puede asociarse a una persona natural determinable.

Igualmente, se tiene que con independencia de que la denominación de la dirección de correo electrónico corresponda o no con el nombre y apellido de su titular, el país o la organización en la que éste labora, ésta no deja de ser un dato personal, en la medida en que con dicha información se puede identificar perfectamente a una persona natural, sin que ello exija esfuerzos desproporcionados.

En efecto, téngase en cuenta que, por ejemplo, en la medida en que la dirección de correo electrónico se encuentra referenciada a un dominio concreto, por ejemplo, “.net”, “.co”, “.org”, entre otros, sólo es necesario consultar al servidor en que se gestiona dicho dominio o, en su defecto, a la persona natural o jurídica que lo adquirió, con el fin de identificar a su titular; esto, independientemente de que la dirección *e-mail* esté compuesta por caracteres alfanuméricos que no permitan reconocer directamente a su propietario.

De igual manera, en los supuestos en que se trate de direcciones de correo electrónico gestionadas por proveedores de servicios de correo electrónico, tales como “Gmail”, “Hotmail” o “Yahoo!”, entre otros, se podría identificar al titular de la información a través de la dirección IP¹³.

No sobra agregar, además, que en el listado de las empresas vinculadas al grupo de EXPO OFICINAS 2014 remitido por la Directora de Proyectos de CONFER S.A. a la empresa investigada, visible a folios 34 a 36, las direcciones de correo electrónico se encuentran vinculadas a un nombre y apellido, lo que permite sin lugar a dudas, la identificación de forma directa de sus titulares.

En ese estado de cosas, se concluye que el tratamiento de una dirección de correo electrónico se sujeta a las disposiciones previstas en la Ley 1581 de 2012. En concreto, al principio de libertad.

Por otra parte, la Dirección evidencia que las siguientes direcciones de correo electrónico:

¹² Ley 1581 de 2012, literal b), artículo 3. “**Dato personal:** Cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables”.

¹³ Cfr. Mediante Concepto No. 14-268971, la Superintendencia de Industria y Comercio indicó que la dirección “IP” es un dato personal, en la medida en que “cada vez que una persona natural accede a Internet puede ser identificado por la dirección ‘IP’ atribuida por el proveedor de acceso a Internet”.

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



encajan dentro de los ejemplos de información que puede ser clasificada como dato público que trae a colación el numeral 2, del artículo 2.2.2.25.1.3 de la sección 1, del capítulo 25 del Decreto 1074 de 2015, arriba citado.

A la anterior conclusión puede llegarse al considerar que aunque las anteriores direcciones se relacionan con el lugar donde los titulares de la información prestan algún servicio, tales como "Legis", "Carvajal", "Intercable", "Telebucaramanga", "Alkosto", etc., es en efecto, información que vincula a una persona natural con una actividad profesional u oficio.

Lo anterior, en la práctica, significa que, sin perjuicio de los principios de administración de datos personales que deben aplicarse a todo tipo de tratamiento, por ejemplo, los principios rectores de finalidad¹⁴, seguridad¹⁵, necesidad y utilidad¹⁶, este tipo de información puede ser solicitada por cualquier persona de manera directa y no requiere el consentimiento del titular para obtenerla.

Bajo este contexto, y reconociendo que la dirección e-mail [REDACTED] identifica al denunciante como miembro de la empresa DAMOS SOLUCIONES, es claro que, en este punto, le asiste razón a la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., cuando afirma que dicha cuenta electrónica es un dato de carácter público y, por consiguiente, no requería el consentimiento del interesado para su tratamiento, pero no por el hecho, según dicha entidad, de estar publicada en Internet.

Ahora bien, no sucede lo mismo con las direcciones de correo electrónico [REDACTED], vinculadas a los señores [REDACTED], respectivamente, pues, habida cuenta que esos e-mails, según lo informado por los titulares son de su propiedad, mas no de su profesión u oficio, **es catalogada como un dato de carácter semiprivado.**

En este punto cabe señalar que las anteriores direcciones de correo electrónico son un dato que puede interesar no sólo a su titular sino a cierto sector o grupo de personas o a la sociedad en general, por ejemplo, para efectos de notificarle un acto administrativo¹⁷ e, igualmente, para efectos de notificarle la presentación de una demanda judicial en su contra¹⁸, entre otros.

¹⁴ Ley 1581 de 2012, literal b) del artículo 4. "Principio de finalidad: El tratamiento debe obedecer a una finalidad legítima de acuerdo con la Constitución y la Ley, la cual debe ser informada al Titular".

¹⁵ Ley 1581 de 2012, literal g) del artículo 4. "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".

¹⁶ Es importante señalar que los principios de necesidad y utilidad no se encuentran reglamentados en la Ley 1581 de 2012. No obstante, han sido desarrollados por la jurisprudencia que ha proferido la Corte Constitucional sobre la materia y, por consiguiente, son vinculantes y de obligatorio cumplimiento para todas las partes que participan en la administración de datos personales.

¹⁷ Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, artículo 56.

¹⁸ Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, artículo 291.

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

De ese modo, se hace, pues, necesario, concluir que el uso de los e-mail [REDACTED] y [REDACTED] respectivamente, para el envío de comunicaciones comerciales, sólo podía realizarse con el consentimiento previo, expreso e informado de sus titulares.

Así mismo, no se puede olvidar que el carácter "informado" debe ser claro y preciso, de tal forma que le permita al titular saber que sus datos personales, en este caso, su dirección de correo electrónico, serán utilizados para el envío de comunicaciones comerciales, así como el sector del que puede recibir publicidad, a saber, belleza, entretenimiento, turismo, entre otros, con advertencia sobre el derecho a denegar o suprimir su consentimiento¹⁹.

Proceder de manera distinta conduciría a imponer consecuencias negativas a un titular debido al envío de ofertas promocionales por medios electrónicos que no han sido solicitadas o expresamente autorizadas por ellos, situación que este Despacho no considera legítima. Máxime en los casos donde el bajo coste del envío de mensajes electrónicos con fines de prospección comercial, ha permitido que los interesados reciban publicidad no deseada.

Con base en lo expuesto y como quedó probado, esta Dirección encuentra que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. al no contar con el consentimiento de los titulares de la información, [REDACTED] y [REDACTED], respectivamente, para poder realizar el envío de un mensaje publicitario a sus direcciones de correo electrónico, incumplió lo dispuesto en el literal b) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012. De ahí que se haga acreedora de las sanciones previstas en dicho estatuto legal.

11.2.2 El deber de la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. de conservar la información bajo condiciones de seguridad necesarias para impedir la divulgación no autorizada

La Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales encuentra que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. remitió masivamente sendas direcciones de correo electrónico, entre las cuales se encontraba, la de los titulares de la información, [REDACTED], [REDACTED], y la del denunciante, [REDACTED] sin ningún tipo de control que, en efecto, hubieran evitado su divulgación sin un fin legítimo.

No obstante lo anterior, la sociedad Hotel San Juan S.A.S. sostiene que "dado que la dirección de correo electrónico [REDACTED], **NO es un dato personal**, no requiere preservarse bajo ninguna condición de seguridad (...)" (Negrilla del texto original).

Aunado a lo anterior, señala que "el correo electrónico enviado por parte de la Coordinadora de Reservas del Hotel San Juan Internacional, fue enviado a los expositores inscritos en el evento **EXPO OFICINAS Y PRIMER ENCUENTRO DE LOGÍSTICA Y GESTIÓN DE ACTIVOS**, organizado por **CENFER**, entre los que se encontraba el señor Serrano en representación de su empresa "DAMOS SOLUCIONES", es decir un grupo **exclusivo y**

¹⁹ Ley 1581 de 2012, 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 están 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 telefónica del Responsable del Tratamiento".

“Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden”

privado, al que pertenece también, el Hotel San Juan Internacional” (Negrilla del texto original).

Vista las anteriores consideraciones, pasa este Despacho a señalar que el literal f) del artículo 4 de la Ley 1581 de 2012 establece lo siguiente: “[l]os datos personales, salvo la información pública, no podrán estar disponible en Internet u otros medios de divulgación o comunicación masiva, salvo que acceso sea técnicamente controlable para un conocimiento restringido sólo a los Titulares o terceros autorizados conforme a la presente ley” (Principio de acceso y circulación restringida).

Por otro lado, el literal g) del citado artículo indica que “[l]a 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”.

Con base en estos principios, la Corte Constitucional precisó que “el manejo de información no pública debe hacerse bajo todas las medidas de seguridad necesarias para garantizar que terceros no autorizados puedan acceder a ella”²⁰.

El Alto Tribunal también puso de presente que “[e]xiste entonces un deber tanto de los Responsables como los Encargados de establecer controles de seguridad, de acuerdo con el tipo de base de datos que se trate, que permita garantizar los estándares consagrados en esta Ley Estatutaria”²¹.

En virtud del anterior marco normativo y jurisprudencial, este Despacho encuentra que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., al divulgar información personal (dirección de correo electrónico) a terceros, sin interés visible, tal y como lo hizo a través de la cuenta: “reservas@hotelsanjuaninternacional.com”, generó que los titulares hayan perdido el derecho a que se preserve la confidencialidad de su información personal.

De igual forma, se evidencia que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., en calidad de Responsable del tratamiento, carece de protocolos de seguridad que prevean y/o minimicen el riesgo en el tratamiento de información personal. Mucho más cuando se trata del envío de datos semiprivados a través de comunicaciones electrónicas.

Cabe reiterar, además, que si bien es cierto que de acuerdo con el literal b), del artículo 10 de la Ley 1581 de 2012, arriba citado, el dato público está sujeta a un régimen de acceso y de libre circulación, existen reglas concretas establecidas en los principios de administración de datos personales que deben aplicarse para su tratamiento. En especial, el principio de seguridad.

Cítese que en Sentencia C-748 de 2011, la Sala Plena de la Corte Constitucional dijo lo siguiente:

“(…) una lectura de la norma permite interpretar que lo que busca el legislador estatutario es que en los casos taxativos permitidos por el artículo 10, en los que no es necesario el consentimiento del Titular, el uso del dato **también debe sujetarse a todos los**

²⁰ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-748 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²¹ Ídem.

“Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden”

principios y limitaciones consagrados en la ley. Por el contrario, jamás podría interpretarse como una autorización abierta para que se accedan a datos personales sin consentimiento de su titular”²².

Desde esta perspectiva, para cualquier tratamiento de datos personales, incluido el procesamiento de datos de carácter público, el Responsable está obligado a adoptar las medidas técnicas y organizativas que eviten, de manera efectiva, la adulteración, pérdida o, según la naturaleza del dato, la consulta, uso o acceso no autorizado. Así, por ejemplo, entre ellas, establecer controles que impidan el uso de cuentas electrónicas que no hayan sido autorizadas directamente por sus titulares para recibir mensajes o que preserven la confidencialidad de los destinatarios de los mensajes.

Por lo hasta aquí estimado, esta claro entonces que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. desconoció lo establecido en el literal d) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, pues mediante su mensaje del 25 de marzo de 2014 divulgó, sin consentimiento, información personal de los titulares contenidos en dicho correo electrónico. De ahí que se haga acreedora de las sanciones previstas en dicho estatuto legal.

Igualmente, y para efectos de proteger el derecho al *habeas data* de aquellos sujetos que se encuentren en la misma situación o que pueden ser afectados por la conducta de la investigada, se procederá a ordenar a la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., que en el término señalado en la parte resolutive de este acto administrativo, suprima la información que reposa en su base de datos de todo aquellos titulares respecto de los cuales no ha obtenido la respectiva autorización.

Resta señalar que el inciso 2 del artículo 2.2.2.25.2.2, sección 2, capítulo 25 del Decreto 1074 de 2015, que reglamento parcialmente la Ley 1581 de 2012, señala que *“los datos personales que se encuentren en fuentes de acceso público, con independencia del medio por el cual se tenga acceso, entendiéndose por tales aquellos datos o bases de datos que se encuentren a disposición del público, pueden ser tratados por cualquier persona siempre y cuando, por su naturaleza, sean datos públicos”*.

De tal modo que la naturaleza del dato no deja de ser sensible, privado o semiprivado por el mero hecho de poder consultarse fácilmente, por ejemplo, en una página web.

En vista de lo anterior, en el caso en comento, es contrario a derecho pretender, como lo hace la entidad investigada, que la dirección de correo electrónico no sea un dato público en la medida que, según el escrito de descargos, aparece en la página web *“damossoluciones.net”*.

11.2.3 El deber de la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. de atender las solicitudes de supresión de información personal

La Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales encuentra que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. presuntamente se ha abstenido de resolver una solicitud presentada por el denunciante a esa entidad comercial.

Al respecto, la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. señala en sus descargos que *“(…) tal como lo prueba el mismo correo aportado por el accionante, su solicitud fue atendida y se le*

²² Idem.

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

pidió disculpas, dándosele de baja de la base de datos, es decir se accedió a su petición de manera inmediata (...)".

Para resolver el presente asunto, la Dirección de Investigación de Protección de Datos Personales considera pertinente señalar que el literal e) del artículo 8 de la Ley 1581 de 2011 establece como un derecho del titular de la información la facultad de "[r]evocar 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".

Este artículo fue declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-748 de 2011 en el siguiente entendido:

"(...) el derecho a la oposición implica la posibilidad, en cabeza del titular del dato, de solicitar su supresión incluso por razones personales, a menos que exista una disposición legal que lo obligue a que su dato personal permanezca en la base de datos"²³.

De ahí que haya concluido:

"el literal e) debe ser entendido en el sentido que el Titular podrá revocar la autorización y solicitar la supresión del dato cuando (...) en virtud de la solicitud libre y voluntaria del Titular del dato, cuando no exista una obligación legal o contractual que imponga al Titular el deber de permanecer en la referida base de datos"²⁴ (Subrayado fuera del texto original).

Por ello mismo, en el artículo 2.2.2.25.2.6 del Decreto 1074 de 2015²⁵, se señala lo siguiente:

"Artículo 2.2.2.25.2.6. Revocatoria de la autorización y/o supresión del dato. Los Titulares podrán en todo momento solicitar al responsable o encargado la supresión de sus datos personales y/o revocar la autorización otorgada para el Tratamiento de los mismos, mediante la presentación de un reclamo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1581 de 2012.

La solicitud de supresión de la información y la revocatoria de la autorización no procederán cuando el Titular tenga un deber legal o contractual de permanecer en la base de datos.

[...]" (Subrayado fuera del texto original)".

Es suyo, entonces, que la facultad de supresión, como ejercicio de la cláusula general de libertad, tiene como finalidad el retiro completo de la información que sobre el titular se ha registrado en una base de datos administrada por una entidad pública o privada, salvo que, en el caso concreto, medie una obligación legal, contractual o, según el caso, se constituya *prima facie* interés jurídico constitucional prevalente público que impida al Responsable del tratamiento acceder a la solicitud de cancelación del dato.

²³ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-748 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²⁴ Ídem.

²⁵ "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo".

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

De igual manera, el artículo 15 de la Ley 1581 de 2012 reglamenta el término que cuenta un Responsable del tratamiento para resolver la solicitud de supresión de información personal. En efecto, la norma estatutaria señala lo siguiente:

"Artículo 15. Reclamos. El Titular o sus causahabientes que consideren que la información contenida en una base de datos debe ser objeto de corrección, actualización o supresión, o cuando adviertan el presunto incumplimiento de cualquiera de los deberes contenidos en esta ley, podrán presentar un reclamo ante el Responsable del Tratamiento o el Encargado del Tratamiento el cual será tramitado bajo las siguientes reglas:

1. El reclamo se formulará mediante solicitud dirigida al Responsable del Tratamiento o al Encargado del Tratamiento, con la identificación del Titular, la descripción de los hechos que dan lugar al reclamo, la dirección, y acompañando los documentos que se quiera hacer valer. **Si el reclamo resulta incompleto, se requerirá al interesado dentro de los cinco (5) días siguientes a la recepción del reclamo para que subsane las fallas.** Transcurridos dos (2) meses desde la fecha del requerimiento, sin que el solicitante presente la información requerida, se entenderá que ha desistido del reclamo.

En caso de que quien reciba el reclamo no sea competente para resolverlo, dará traslado a quien corresponda en un término máximo de dos (2) días hábiles e informará de la situación al interesado.

[...]

3. El término máximo para atender el reclamo será de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible atender el reclamo dentro de dicho término, se informará al interesado los motivos de la demora y la fecha en que se atenderá su reclamo, la cual en ningún caso podrá superar los ocho (8) días hábiles siguientes al vencimiento del primer término" (Negritas fuera del texto original).

Planteadas así las cosas, la Dirección de Investigación de Protección de Datos encuentra la siguiente información:

- (i) Mediante mensaje electrónico del 25 de marzo de 2014, 10:27 a.m., visible a folio 1, el titular de la información, [REDACTED] a través de la cuenta *e-mail* [REDACTED], le informó a la entidad HOTEL SAN JUAN S.A.S. que esa entidad "está compartiendo mi correo electrónico personal con otras decenas de personas más".

Le indicó que "*yo no he inscrito mi cuenta de correo en ningún sistema de información o base de datos relacionada con el Hotel San Juan Internacional*".

Lo anterior para que dicha entidad comercial "*tome las medidas necesarias para realizar este tipo de mercadeo (...)*".

- (ii) Mediante mensaje electrónico del 25 de marzo de 2014, 04:00 p.m., visible a folio 44, la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., a través de la cuenta *e-mail* reservas@hotelsanjuaninternacional.com, le informó al titular de la información, [REDACTED] lo siguiente:

"Buenas tardes, [REDACTED] lamentamos el inconveniente con el correo enviado, inmediatamente será dado de baja de nuestra base de datos, disculpe las molestias causadas".

“Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden”

Con base en esta información, encuentra este Despacho que la respuesta al requerimiento del titular de la información, [REDACTED], fue contestado dentro del plazo estatutario que tienen los responsables del tratamiento para resolver los requerimientos formulados por los titulares de la información, a saber, dentro de los quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente a la fecha de la presentación de la reclamación.

Asimismo, se evidencia que la sociedad HOTEL SAL JUAN S.A.S. atendió favorablemente la petición del titular de la información de suprimir su información (dirección de correo electrónico) de su base de datos y, en esa medida, le garantizó el derecho a no volver a ser contactado para fines publicitarios o de prospección comercial.

Obsérvese que aunque la sociedad HOTEL SAL JUAN S.A.S. no aportó prueba documental que demuestre mediante medios técnicos la supresión de la información de sus bases de datos, este Despacho dará por cierto este hecho.

En ese contexto, es claro, que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. cumplió con su deber de atender de manera oportuna, ágil y eficiente la solicitud presentada por el titular de la información, [REDACTED] con fecha 25 de marzo de 2014, 10:27 a.m. De ahí que este Despacho no considere que se le pueda endilgar responsabilidad por el incumplimiento del deber estatutario consagrado en el literal j) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012.

DÉCIMO SEGUNDO: Imposición y graduación de la sanción

12.1 Facultad sancionatoria

Comoquiera que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. no observó el cumplimiento de los requisitos para tratar las direcciones de correo electrónico de los señores [REDACTED], respectivamente, así como tampoco conservó la esa información bajo las condiciones de seguridad necesarias para impedir su divulgación sin un fin legítimo, esta Superintendencia, al tenor del inciso primero del artículo 23 transcrito, impondrá una multa, de treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por el incumplimiento de lo dispuesto en los literales b) y d) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012.

De igual manera, a efectos de graduar la anterior sanción, este Despacho entrará a determinar los criterios de graduación de que trata el artículo 24 de la Ley 1581 de 2012²⁶, que podrán consistir en atenuantes o agravantes de la misma, así:

(i) La dimensión del daño o peligro a los intereses jurídicos tutelados por la ley

Entra este Despacho a determinar si frente a una ausencia de autorización para el tratamiento de sendas direcciones de correo electrónico, tal y como se probó con la presente resolución, se puso en peligro los intereses jurídicos tutelados por la Ley 1581 de 2012, sobre todo lo relativo a los principios que rigen todo tratamiento de datos personales.

²⁶ 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 expresos que haga el investigado sobre la comisión de la infracción antes de la imposición de la sanción a que hubiere lugar”.

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

Para la Corte Constitucional los principios en materia de protección de datos personales permiten la satisfacción equitativa de los derechos de los titulares, responsables y encargados del tratamiento. En sus propias palabras:

"(...) la especial necesidad de disponibilidad de información mediante la conformación de bases de datos personales, unida a la potencialidad de afectar los derechos fundamentales que apareja el desarrollo de dicha actividad, tornan indispensable someter el proceso de administración de los datos a ciertos principios jurídicos, con el fin de garantizar la armonía en el ejercicio de los derechos fundamentales de las administradoras, de los usuarios y de los titulares de los datos"²⁷.

Lo anterior demuestra que, además, de ser los pilares que sustentan cualquier tratamiento de datos personales, los principios garantizan la efectividad del derecho al habeas data del titular ante el potencial abuso del poder informático que ejercen los responsables del tratamiento, por ejemplo, al procesar direcciones de correo electrónico sin el consentimiento previo, expreso e informado de sus titulares. Evidentemente, ello constituye un daño al principio de libertad; regla que, según el Alto Tribunal²⁸, tiene especial incidencia en la autodeterminación informática. Frente al particular la Corte Constitucional en la Sentencia T-658 de 2011 dijo:

"(...) debe existir autorización expresa, previa, clara, escrita, concreta y libremente otorgada por el titular del dato (...), esto con el fin de permitirle ejercer efectivamente su garantía al habeas data, la cual se traduce en la posibilidad de conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recopilado sobre él en las centrales de riesgo. De lo contrario, se vulneraría su derecho a la autodeterminación informática porque no tendría control sobre la información personal, financiera y crediticia que circularía respecto de él en las bases de datos públicas y privadas"²⁹.

Igualmente, este Despacho encontró que el denunciante, [REDACTED], C, y los titulares de la información, [REDACTED], respectivamente, recibieron un mensaje electrónico donde se visualizaba las direcciones de correo electrónico de múltiples personas, incluido la de ellos, permitiendo, en efecto, el acceso no restringido a dichos datos.

Finalmente, cabe insistir en que para cualquier tratamiento de datos personales, incluido el procesamiento de datos de carácter público, el responsable está obligado a adoptar las medidas técnicas y organizativas dirigidas a garantizar, **de manera efectiva**, que en el tratamiento de los datos personales se respeten los principios, derechos, garantías y procedimientos previstos en la Ley 1581 de 2012.

En ese orden de ideas, sin que sean necesarias más consideraciones, este Despacho procederá a elevar la sanción pecuniaria a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

²⁷ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-729 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²⁸ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-058 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

²⁹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-658 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

“Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden”

(ii) Otros criterios de graduación

Por último, este Despacho no tendrá en cuenta los criterios de graduación de la sanción señalados en los literales b), c), d) y e). En efecto, para el presente caso, se encontró que: (i) dentro de la presente investigación no se probó que el investigado 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 este ente de control y vigilancia; y, finalmente, (iv) no hubo renuncia 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.

DÉCIMO TERCERO: Orden administrativa

13.1 Teniendo en cuenta que la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S. no demostró la existencia del consentimiento, previo e informado otorgado por los señores [REDACTED], respectivamente, para tratar su información personal, este Despacho ordenará a esa entidad comercial que proceda a eliminar de sus bases de datos la información de estas personas, así como de aquellos sujetos que se encuentren en la misma situación o que pueden ser afectados por la conducta de la investigada.

En mérito de lo expuesto este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Imponer una sanción pecuniaria a la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., identificada con el Nit. 890.205.371-8, de VEINTICINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL PESOS (\$25.774.000) M/cte., equivalentes a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por los hechos descritos en la parte motiva de esta providencia.

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 a la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., identificada con el Nit. 890.205.371 - 8, que en el término de diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente resolución, proceda a eliminar de sus bases de datos cualquier tipo de información personal de los señores [REDACTED], así como de aquellos sujetos que se encuentren en la misma situación o que pueden ser afectados por la conducta de la investigada.

PARÁGRAFO PRIMERO: La sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., identificada con el Nit. 890.205.371 - 8, 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.

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

PARÁGRAFO SEGUNDO: El incumplimiento de lo ordenado en el presente acto administrativo, hará a la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., identificada con el Nit. 890.205.371 - 8, acreedora de las sanciones previstas en la ley.

ARTÍCULO TERCERO: Archivar la actuación adelantada contra la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., identificada con el Nit. 890.205.371 - 8, por el presunto incumplimiento de lo dispuesto en el literal j) del artículo 17 de la Ley 1581 de 2012, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar personalmente el contenido de la presente resolución a la sociedad HOTEL SAN JUAN S.A.S., identificada con el Nit. 890.205.371-8, , por conducto de su representante legal o su apoderada, 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.

ARTICULO QUINTO: Comunicar el contenido de la presente resolución a los señores ÓSCAR LEONARDO SERRANO C., así como a los señores [REDACTED] y [REDACTED], respectivamente.

NOTIFÍQUESE COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C.,

30 SEP 2015

CARLOS ENRIQUE SALAZAR MUÑOZ

HSGM/LAM

NOTIFICACIÓN:

Investigada:

Entidad: HOTEL SAN JUAN S.A.S.

Identificación: Nit. 890.205.371-8

Representante Legal: [REDACTED]

Dirección: Autopista a Girón Kilometro 6

Dirección de correo electrónico: contabilidad@hotelsanjuaninternacional.com

Apoderada Especial: [REDACTED]

Dirección Apoderada: [REDACTED]

Dirección de correo electrónico - Apoderada: [REDACTED]

Ciudad: Bucaramanga - Santander

Denunciante:

Señor: [REDACTED]

Dirección de correo electrónico: [REDACTED]

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

COMUNICACIÓN:

Señora: SANDRA PATRICIA OSORIO NIETO
Identificación: C.C. No. 51.677.393
Dirección de correo electrónico: sandraosorion@gmail.com

Señora: M. JOHANNA GALLEGO VERA
Dirección: Carrera 30 A No. 31-36 La Aurora
Dirección de correo electrónico: mijoga@gmail.com
Ciudad: Bucaramanga – Santander

Señor: JAVIER QUINTERO
Identificación: C.C. No. 13.717.535
Dirección de correo electrónico: javierquin@gmail.com