

Bogotá D.C.,

10

Asunto: Radicación: 18- 154131
Trámite: 113
Evento: 0
Actuación: 440

Respetado(a) Señor (a):

[Datos personales eliminados en virtud de la Ley 1581 de 2012]

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

1. OBJETO DE LA CONSULTA

Atendiendo a la solicitud por usted radicada ante esta Entidad a través de su comunicación de fecha 30 de mayo de 2018, en la cual señala:

“(…) Teniendo en cuenta la nueva regulación de la Unión Europea (General Data Protection Regulation- GDPR), que entró en vigor desde el 25 de mayo de 2018, es mi interés conocer según concepto de la SIC; esta nueva regulación aplica en Colombia y en tal evento a que empresas aplicaría?”

Nos permitimos realizar las siguientes precisiones:

2. CUESTIÓN PREVIA

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

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

“Los conceptos emitidos por las entidades en respuesta a un derecho de petición de consulta no constituyen interpretaciones autorizadas de la ley o de un acto administrativo. No pueden reemplazar un acto administrativo. Dada la naturaleza misma de los conceptos, ellos se equiparan a opiniones, a



consejos, a pautas de acción, a puntos de vista, a recomendaciones que emite la administración pero que dejan al administrado en libertad para seguirlos o no”.

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

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

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

- a) Velar por el cumplimiento de la legislación en materia de protección de datos personales;*
- b) Adelantar las investigaciones del caso, de oficio o a petición de parte y, como resultado de ellas, ordenar las medidas que sean necesarias para hacer efectivo el derecho de hábeas data. Para el efecto, siempre que se desconozca el derecho, podrá disponer que se conceda el acceso y suministro de los datos, la rectificación, actualización o supresión de los mismos;*
- c) Disponer el bloqueo temporal de los datos cuando, de la solicitud y de las pruebas aportadas por el Titular, se identifique un riesgo cierto de vulneración de sus derechos fundamentales, y dicho bloqueo sea necesario para protegerlos mientras se adopta una decisión definitiva.*
- d) Promover y divulgar los derechos de las personas en relación con el Tratamiento de datos personales e implementara campañas pedagógicas para capacitar e informar a los ciudadanos acerca del ejercicio y garantía del derecho fundamental a la protección de datos.*
- e) Impartir instrucciones sobre las medidas y procedimientos necesarios para la adecuación de las operaciones de los Responsables del Tratamiento y Encargados del Tratamiento a las disposiciones previstas en la presente ley.*
- f) Solicitar a los Responsables del Tratamiento y Encargados del Tratamiento la información que sea necesaria para el ejercicio efectivo de sus funciones.*
- g) Proferir las declaraciones de conformidad sobre las transferencias internacionales de datos.*
- h) Administrar el Registro Nacional Público de Bases de Datos y emitir las órdenes y los actos necesarios para su administración y funcionamiento.*
- i) Sugerir o recomendar los ajustes, correctivos o adecuaciones a la normatividad que resulten acordes con la evolución tecnológica, informática o comunicacional.*



j) *Requerir la colaboración de entidades internacionales o extranjeras cuando se afecten los derechos de los Titulares fuera del territorio colombiano con ocasión, entre otras, de la recolección internacional de datos personales.*

k) *Las demás que le sean asignadas por ley.*

4. DEFINICIÓN Y TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES

El literal c) del artículo 3 de la Ley 1581 de 2012 define el dato personal en los siguientes términos: ***"Dato personal: Cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables."***

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

"(...)

[E]n efecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que las características de los datos personales –en oposición a los impersonales– son las siguientes: "i) estar referido a aspectos exclusivos y propios de una persona natural, ii) permitir identificar a la persona, en mayor o menor medida, gracias a la visión de conjunto que se logre con el mismo y con otros datos; iii) su propiedad reside exclusivamente en el titular del mismo, situación que no se altera por su obtención por parte de un tercero de manera lícita o ilícita, y iv) su tratamiento está sometido a reglas especiales (principios) en lo relativo a su captación, administración y divulgación."

(...)

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

Por lo anterior, el dato personal es cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables que cumplen con las siguientes características: (i) están referidos a aspectos exclusivos y propios de una persona natural, ii) permiten identificar a la persona, en mayor o menor medida, gracias a la visión de conjunto que se logre con el mismo y con otros datos; iii) su propiedad reside exclusivamente en el titular del mismo, situación que no se altera por su obtención por parte de un tercero de manera lícita o ilícita, y iv) su tratamiento está sometido a reglas especiales (principios) en lo relativo a su captación, administración y divulgación.

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



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

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

*El vocablo tratamiento para los efectos del proyecto en análisis es de suma importancia por cuanto su contenido y desarrollo se refiere precisamente a lo que debe entenderse por el "tratamiento del dato personal". En ese orden, cuando el proyecto se refiere al **tratamiento**, hace alusión a cualquier operación que se pretenda hacer con el dato personal, con o sin ayuda de la informática, pues a diferencia de algunas legislaciones, la definición que aquí se analiza no se circunscribe únicamente a procedimientos automatizados. Es por ello que los principios, derechos, deberes y sanciones que contempla la normativa en revisión incluyen, entre otros, la recolección, la conservación, la utilización y otras formas de procesamiento de datos con o sin ayuda de la informática. En consecuencia, no es válido argumentar que la ley de protección de datos personales cobija exclusivamente el tratamiento de datos que emplean las nuevas tecnologías de la información, dejando por fuera las bases de datos manuales, lo que resultaría ilógico, puesto que precisamente lo que se pretende con este proyecto es que todas las operaciones o conjunto de operaciones con los datos personales quede regulada por las disposiciones del proyecto de ley en mención, con las salvedades que serán analizadas en otro apartado de esta providencia. En este orden de ideas, esta definición no genera problema alguno de constitucionalidad y por tanto será declarada exequible."*

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

5. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY 1581 DE 2012

La Ley 1581 de 2012 mediante la cual "(...) **SE DICTAN DISPOSICIONES GENERALES PARA LA Protección DE DATOS PERSONALES**, en su artículo 2, señala su ámbito de aplicación como sigue:

"(...) Los principios y disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables a los datos personales registrados en cualquier base de datos que los haga susceptibles de tratamiento por entidades de naturaleza pública o privada.

(...)"



Como se advierte, la precitada ley se aplica al tratamiento, es decir, la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión, de datos personales registrados en cualquier base de datos o archivos por parte de Entidades públicas o privadas.

Ahora bien, el literal c) del artículo 3 de la Ley 1581 de 2012, define el dato personal en los siguientes términos:

“Dato personal: *Cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables.”*

(Subrayas fuera de texto)

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

“(…)

[E]n efecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que las características de los datos personales –en oposición a los impersonales- son las siguientes: “i) estar referido a aspectos exclusivos y propios de una persona natural, ii) permitir identificar a la persona, en mayor o menor medida, gracias a la visión de conjunto que se logre con el mismo y con otros datos; iii) su propiedad reside exclusivamente en el titular del mismo, situación que no se altera por su obtención por parte de un tercero de manera lícita o ilícita, y iv) su tratamiento está sometido a reglas especiales (principios) en lo relativo a su captación, administración y divulgación”

(…)

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

(…)

Por otra parte, llama la atención de la Sala que la definición del literal c) se restrinja a los datos de las personas naturales. Por tanto, la definición pareciera reñir, en principio, con algunos pronunciamientos de esta Corporación en los que se ha admitido que las personas jurídicas también pueden ser titulares del derecho al habeas data, como la sentencia T-462 de 1997 y C-1011 de 2008.

Sin embargo, en sentir de la Sala, no se trata de una restricción que desconozca la doctrina constitucional sobre la protección del habeas data en cabeza de las personas jurídicas, ni el principio de igualdad. Ciertamente, la garantía del habeas data a las personas jurídicas no es una protección autónoma a dichos entes, sino una protección que surge en virtud de las personas naturales que las conforman. Por tanto, a juicio de la Sala, es legítima la referencia a las personas naturales, lo que no obsta para que, eventualmente, la protección se extienda a las personas jurídicas cuando se afecten los derechos de las personas que la conforman”.



En consecuencia, el dato personal es cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables que cumplen con las siguientes características: (i) están referidos a aspectos exclusivos y propios de una persona natural, ii) permiten identificar a la persona, en mayor o menor medida, gracias a la visión de conjunto que se logre con el mismo y con otros datos; iii) su propiedad reside exclusivamente en el titular del mismo, situación que no se altera por su obtención por parte de un tercero de manera lícita o ilícita, y iv) su tratamiento está sometido a reglas especiales (principios) en lo relativo a su captación, administración y divulgación.

Ahora bien, el inciso segundo del artículo segundo de la Ley 1581 de 2012 establece frente al ámbito de aplicación de la referida ley estatutaria lo siguiente:

Artículo 2°. Ámbito de aplicación. *Los principios y disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables a los datos personales registrados en cualquier base de datos que los haga susceptibles de tratamiento por entidades de naturaleza pública o privada.*

La presente ley aplicará al tratamiento de datos personales efectuado en territorio colombiano o cuando al Responsable del Tratamiento o Encargado del Tratamiento no establecido en territorio nacional le sea aplicable la legislación colombiana en virtud de normas y tratados internacionales.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-748 de 2011 estableció frente a la anterior disposición normativa lo siguiente:

El inciso segundo indica que la ley se aplicará al tratamiento de datos personales (i) efectuado en el territorio colombiano o (ii) que tiene lugar fuera del territorio, pero es llevado a cabo por un responsable o encargado del tratamiento al que le es aplicable la legislación colombiana en virtud de normas y tratados internacionales.

Para la Sala, esta disposición se ajusta a la Carta, pues amplía el ámbito de protección a algunos tratamientos de datos personales que ocurren fuera del territorio nacional, en virtud del factor subjetivo. En un mundo globalizado en el que el flujo transfronterizo de datos es constante, la aplicación extraterritorial de los estándares de protección es indispensable para garantizar la protección adecuada de los datos personales de los residentes en Colombia, pues muchos de los tratamientos, en virtud de las nuevas tecnologías, ocurren precisamente fuera de las fronteras. Por tanto, para la Sala se trata de una medida imperiosa para garantizar el derecho al habeas data. Esta disposición debe además leerse en conjunto con los artículos sobre transferencia de datos a terceros países, de los cuales se ocupará la Sala más adelante.

6. CONSIDERACIONES FINALES EN TORNO A LA CONSULTA REALIZADA

En línea con lo anterior, y teniendo en cuenta que a este punto se ha logrado la exposición de las consideraciones de orden constitucional, legal, jurisprudencial y

Cra. 13 #27 - 00 piso 4, 5, 6, 7 y 8 - P.O. Box (57) 397001 - Contactenos@sic.gov.co - Bogotá D.C., Colombia

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



doctrinal, en el marco de los interrogantes planteados en la solicitud formulada, nos permitimos manifestar.

En consecuencia y en aras de dar solución a su interrogante, la ley 1581 de 2012 será aplicada al tratamiento de datos personales realizado en Colombia o aquel tratamiento efectuado fuera del territorio nacional desarrollado por un responsable o encargado al que le es aplicable la legislación colombiana en virtud de normas y tratados internacionales.

Así las cosas y con el fin de dar trámite a su solicitud, tenga en cuenta que de conformidad con la Constitución Política, el artículo 114 del referido cuerpo normativo establece:

ARTICULO 114. *Corresponde al Congreso de la República reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración.*

El Congreso de la República, estará integrado por el Senado y la Cámara de Representantes.

Por su parte, el Código Civil dispone frente a la ley lo siguiente:

ARTICULO 11. OBLIGATORIEDAD DE LA LEY - MOMENTO DESDE EL CUAL SURTE EFECTOS. *La ley es obligatoria y surte sus efectos desde el día en que ella misma se designa, y en todo caso después de su promulgación.*

ARTICULO 18. OBLIGATORIEDAD DE LA LEY. *La ley es obligatoria tanto a los nacionales como a los extranjeros residentes en Colombia.*

Así mismo, la Corte Constitucional¹ frente al ámbito de aplicación territorial de la ley ha manifestado que:

“El principio de la aplicación territorial de la ley tiene un doble contenido: i) positivo, según el cual los hechos, actos, bienes y personas localizados en un territorio están sometidos a la ley de ese territorio; ii) negativo, según el cual los hechos, actos, bienes y personas no localizados en un territorio no están sometidos a la ley de este territorio. Dicho principio es expresión de la soberanía del Estado con referencia al elemento territorial o espacial del mismo.”

(...)

En el campo del Derecho Internacional Privado rige el principio de la aplicación de la ley personal a los nacionales de un Estado, con un doble contenido: i) positivo, según el cual al estado civil y a la capacidad de una persona natural nacional de un Estado se le aplican las leyes de ese Estado; ii) negativo, según el cual al estado civil y a la capacidad de una persona natural que no es nacional de un Estado no se le puede aplicar la ley de ese Estado. Este principio es



expresión de la soberanía del Estado con referencia al elemento personal, humano o poblacional del mismo.

En consecuencia y de conformidad con los postulados legales y jurisprudenciales previamente referenciados, solo serán de estricto cumplimiento por parte de los administrados aquellas normas que expida el Congreso de la República. En tal sentido y en materia de protección de datos personales, sólo deberá observarse lo establecido en la Ley 1581 de 2012.

No obstante lo anterior, tenga en cuenta que el Reglamento General de Protección de Datos 2016/679 proferido por la Unión Europea, es fuente auxiliar e instrumento interpretativo del Régimen de Protección de Datos colombiano² y en tal sentido, podrá acudir al referido cuerpo normativo únicamente en aquellas circunstancias en las cuales se pretenda interpretar el contenido de la Ley 1581 de 2012.

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

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

Atentamente,

JAZMIN ROCIO SOACHA PEDRAZA
JEFE OFICINA ASESORA JURÍDICA

Elaboró: Gabriel Turbay
Revisó: Jazmín Rocío Soacha
Aprobó: Jazmín Rocío Soacha

² Corte Constitucional. Sentencia C-748 de 2011: “En ese sentido, los lineamientos europeos traídos a colación, en concepto de la Sala, no solo son una excelente herramienta para lograr una protección más efectiva del derecho fundamental al habeas data, que es un propósito que se impuso claramente el Constituyente en el artículo 15, sino una guía que el Gobierno Nacional debe seguir para cumplir los retos de un mercado globalizado, en el cual el individuo cada vez más, va perdiendo espacios de

