

Bogotá D.C., enero de 2024

Asunto: Radicación: 23- 540765
Trámite: 113
Actuación: 440
Folios: 6

Respetada Señora:

De conformidad con lo previsto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 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 sustenta su consulta, 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 radicada ante la Superintendencia Financiera de Colombia y trasladada a esta Entidad a través del radicado del asunto, en la que con ocasión de la expedición y entrada en vigencia de la Ley 2300 de 2023, presenta varias inquietudes sobre la materia, le informamos que previo a resolverlas, es necesario 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”.

3. FACULTADES DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE HABEAS DATA

En virtud de las atribuciones conferidas en la Ley 1266 de 2008 y el Decreto 4886 de 2011, modificado por el Decreto 092 de 2022, la Superintendencia de Industria y Comercio está facultada en materia de hábeas data financiero así:

“54. Vigilar a los operadores, fuentes y usuarios de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países de la misma naturaleza, en cuanto se refiere a la actividad de administración de datos personales, en los términos de la Ley 1266 de 2008, sin perjuicio de la competencia de la Superintendencia Financiera.”

A partir de la exposición de las consideraciones anteriores, y en el marco del asunto de su comunicación, procedemos a dar respuesta a cada una de sus inquietudes, así:

Pregunta:

“La Ley 2300 de 2023 en su artículo 3 señala lo siguiente: “Una vez establecido un contacto directo con el consumidor, este no podrá ser contactado por parte de gestores de cobranza mediante varios canales dentro de una misma semana ni en más de una ocasión durante el mismo día”, por consiguiente, solicito la siguiente información:

1. *¿Qué se entiende por contacto directo establecido?”*

Respuesta:

La Ley 2300 de 2023 no contempla una definición de lo que debe entenderse por contacto directo, sin embargo, de acuerdo con los principios de hermenéutica jurídica cuando un concepto no es definido por una norma, se debe consultar su significado común o usual.

Consultado el significado común en el idioma español del término contactar, tenemos que es definido de la siguiente manera por la Real Academia de la Lengua Española:

“1. intr. Establecer contacto o comunicación con alguien.”

En relación con el término directo, en una de sus acepciones la Real Academia de la Lengua Española, lo define así:

“2. adj. Que va de una parte a otra sin detenerse en los puntos intermedios.”

De acuerdo con lo cual la Oficina Asesora jurídica considera que el contacto directo implica que el consumidor o usuario haya recibido el mensaje o llamada, en todo caso, en el evento que se trate de mensajes de datos deberá ajustarse a lo previsto en la Ley 527 de 1999, en especial los capítulos II y III de la parte I, Parte General y sus decretos reglamentarios.

Pregunta:

“2. ¿Las llamadas que no son contestadas, los mensajes y/o correos electrónicos que no son respondidos, se deben entender por el solo hecho de ser enviados como un contacto directo establecido con el usuario?”

Respuesta:

Lo remitimos a la respuesta anterior, reiterando que para que se pueda hablar de contacto directo, el consumidor o usuario deberá haber recibido el mensaje o llamada.

Pregunta:

“3. ¿En los casos en los que el usuario no conteste las llamadas o no emita respuesta en los canales de atención, se debe utilizar únicamente un solo medio de atención durante esa semana, o al no haber obtenido un contacto con el usuario se pueden utilizar varios canales dentro de una misma semana hasta establecer un contacto directo con este?”

Respuesta:

El artículo 2 de la citada ley, establece en relación con los canales de contacto lo siguiente:

*“**Artículo 2. Canales autorizados.** Las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera y todas las personas naturales y jurídicas que ejerzan actividades de cobranza sólo podrán contactar a los consumidores mediante los canales que estos autoricen para tal efecto; los cuales deberán ser informados y socializados previamente por parte de las entidades de cobranza con el fin de que los consumidores elijan cuáles autoriza.”*

En este sentido, corresponde a las entidades o personas que realicen actividades de cobranza, informar previamente sobre los medios que poseen para comunicarse con los consumidores, con el propósito de que **estos últimos sean quienes determinen los canales que autorizan para que se les contacten.**

En consecuencia, frente a su inquietud, sobre la posibilidad de contactar al consumidor que no conteste, a través de otro(s) canal(es) no autorizados, se precisa que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 2300 de 2023, todas las personas naturales y jurídicas

que adelanten gestiones de cobranza de forma directa, por medio de terceros o por cesión de la obligación incluyendo a las personas naturales, sólo podrán contactar a los **consumidores mediante los canales que estos autoricen para tal efecto**; los cuales deberán ser informados y socializados previamente con el fin de que los consumidores elijan cuáles autoriza. Por tanto, **no podrán contactar al titular de la información mediante varios canales que no hayan sido autorizados**.

Pregunta:

“4. ¿Cuál es el marco normativo sancionador y fundamento jurídico del mismo ante un incumplimiento de lo previsto en la Ley 2300 de 2023?”

Respuesta:

El artículo 9 de la misma Ley 2300 de 2023, sobre la competencia sancionatoria de esta Superintendencia, establece:

“Artículo 9. El incumplimiento de las medidas de protección de que trata la presente ley, se sancionará por la Superintendencia Financiera de Colombia y la Superintendencia de Industria y Comercio, de acuerdo con el marco de competencias previsto en la Ley Estatutaria 1266 de 2008 o las normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.”

Así, el mencionado artículo 9 señala que la norma de referencia es la Ley 1266 de 2008 *“por la cual se dictan las disposiciones generales del hábeas data (...)”*, y por lo tanto, son tales disposiciones las que deben considerarse a efectos de la interpretación y aplicación de lo dispuesto en la Ley 2300 de 2023.

En relación con el artículo 9, es necesario resaltar que a efectos de ejercer la función sancionatoria que le otorga el artículo 9 de la Ley 2300 de 2023 respecto de las medidas que tienen como fin proteger el derecho a la intimidad de los consumidores en la gestión de cobranza de las obligaciones, la Superintendencia de Industria y Comercio debe ejercer tales funciones de acuerdo con el marco de competencias previsto en la Ley Estatutaria 1266 de 2008, o las normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.

En este punto consideramos pertinente traer a colación lo establecido en el artículo 3 de la Ley 1266 de 2008, según el cual el Titular de la Información *“es la persona natural o jurídica a quien se refiere la información que reposa en un banco de datos y sujeto del derecho de hábeas data y demás derechos y garantías a que se refiere la presente ley.”*

Así las cosas, las sanciones serán las establecidas en el artículo 18 de la Ley 1266 de 2008, así:

“ARTÍCULO 18. SANCIONES. La Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia Financiera podrán imponer a los operadores, fuentes o usuarios de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países previas explicaciones de acuerdo con el procedimiento aplicable, las siguientes sanciones:

*<Inciso modificado por el artículo 14 de la Ley 2157 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> **Multas de carácter personal e institucional hasta por el equivalente a dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción,** por violación a la presente ley, normas que la reglamenten, así como por la inobservancia de las órdenes e instrucciones impartidas por dicha Superintendencia. Las multas aquí previstas podrán ser sucesivas mientras subsista el incumplimiento que las originó.*

Suspensión de las actividades del banco de datos, hasta por un término de seis (6) meses, cuando se estuviere llevando a cabo la administración de la información en violación grave de las condiciones y requisitos previstos en la presente ley, así como por la inobservancia de las órdenes e instrucciones impartidas por las Superintendencias mencionadas para corregir tales violaciones.

Cierre o clausura de operaciones del banco de datos cuando, una vez transcurrido el término de suspensión, no hubiere adecuado su operación técnica y logística, y sus normas y procedimientos a los requisitos de ley, de conformidad con lo dispuesto en la resolución que ordenó la suspensión. Cierre inmediato y definitivo de la operación de bancos de datos que administren datos prohibidos.” (negrillas fuera de texto original)

En conclusión, quien incumpla con las disposiciones de la Ley 2300 de 2023, desconociendo el derecho a la intimidad personal y familiar de los consumidores, podrá ser sancionado con i) multas, ii) Suspensión de las actividades del banco de datos, hasta por un término de seis (6) meses y iii) Cierre o clausura de operaciones del banco de datos.

Pregunta:

“5. ¿Debe entenderse como marco normativo sancionador de la Ley 2300 de 2023 el previsto en la Ley 1266 de 2008, de ser así por qué el artículo 9º de la Ley 2300 del 2023 no atribuyo el esquema sancionador incorporado en la Ley 1266 de 2008, señalando únicamente el marco de quien tiene la competencia para hacerlo.”

Respuesta:

Lo remitimos a la respuesta anterior, agregando que no corresponde a esta Entidad entrar a

cuestionar el alcance de las normas, pues no está dentro de sus funciones la de legislar, por lo que será el legislador quien pueda aclarar su inquietud sobre el régimen sancionatorio previsto en la Ley 2300 de 2023.

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, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, esto es, bajo el entendido que la misma no compromete la responsabilidad de esta Superintendencia ni resulta de obligatorio cumplimiento ni ejecución.

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

Finalmente le informamos que algunos conceptos de interés general emitidos por la Oficina Jurídica, así como las resoluciones y circulares proferidas por esta Superintendencia, las puede consultar en nuestra página web <https://www.sic.gov.co/Doctrina-1>

Atentamente,

MARÍA ISABEL SALAZAR ROJAS
JEFE OFICINA ASESORA JURÍDICA

Elaboró: Clara Vega
Revisó: Carolina García
Aprobó: María Isabel Salazar Rojas