



**Grupo de estudios
En internet,
Comercio electrónico
Telecomunicaciones &
Informática**



**Universidad de
los Andes
Facultad de Derecho**

Bogotá, julio 21 de 2005

Doctor

ALVARO URIBE VELEZ, Presidente de la República de Colombia

SABAS PRETEL DE LA VEGA, Ministro del Interior y Justicia

ALBERTO CARRASQUILLA, Ministro de Hacienda

SANTIAGO MONTENEGRO, Director del Departamento Nacional de Planeación

FERNANDO GRILLO, Director del Departamento Administrativo de la Función Pública

MAURICIO CASTRO, Director del Programa de Renovación de la Administración Pública

E. S. D.

Ref. Documento GECTI 03 de 2005: *“Necesidad de crear una autoridad de protección de los datos personales de los colombianos”*

Respetado Señor Presidente, Señores Ministros y demás distinguidos funcionarios,

De la manera más amable y cordial solicitamos al Gobierno Nacional que promueva, presupueste, impulse y apoye la creación de una agencia protectora de los datos personales de los colombianos. Esta solicitud se fundamenta en lo siguiente:

- La protección de los datos personales de los colombianos y el habeas datos son derechos fundamentales consagrados en el artículo 15 de la Carta Política de 1991.
- Si bien el tratamiento de datos personales juega un rol importante para el cumplimiento de actividades de interés general (Defensa, investigaciones penales, sistema financiero, entre otros), la protección de los derechos humanos también es un fin esencial en nuestros tiempos.
- Según el “Grupo de Trabajo Protección sobre de Datos”¹ de la Unión Europea, es necesario que la regulación de un país contenga no sólo unos “principios” de contenido y “procedimientos” de protección de datos personales, sino **mecanismos y autoridades que efectivamente velen por la protección de dicha información**². (Subrayo).

¹ El Grupo de Trabajo, creado por el artículo 29 de la Directiva 95/46/CE, es un órgano consultivo independiente de la UE sobre protección de datos y vida privada. Sus funciones se definen en el artículo 30 de citada Directiva y en el artículo 14 de la Directiva 97/66/CE.

² Ver: Dictamen 4/2002 sobre el nivel de protección de datos personales en Argentina, adoptado el 3 de octubre de 2002.

- La Corte Constitucional ha señalado como deber constitucional *“administrar correctamente y proteger los archivos y bases de datos que contengan información personal o socialmente relevante”*³.
- La existencia de la autoridad de control se ha considerado internacionalmente como un elemento esencial de la protección de las personas respecto del tratamiento de sus datos. Esta entidad debe disponer de total independencia y de los medios necesarios para cumplir su función: poderes de investigación, intervención, sanción, capacidad procesal y educación.

Para su creación en Colombia, se debería considerar la experiencia extranjera en la materia. Particularmente, y con miras a no repetir los errores que se han dado en otros países, es necesario tener presente que la falta de recursos y de independencia son los dos principales problema detectados internacionalmente⁴.

En mayo de 2003, el *“Grupo Europeo de Protección de las Personas en lo que respecta al Tratamiento de Datos Personales”* señaló que todas las autoridades de control no tienen los recursos necesarios, y algunas de ellas carecen también de las competencias necesarias para garantizar la aplicación efectiva de legislación sobre protección de datos. Esta situación no es ajena a los países latinoamericanos:

A finales de julio de 2003 la prensa argentina⁵ informó que la Dirección de Protección de Datos Personales de ese país está colapsada y que circulan prácticamente sin control más de 100.000 bases de datos personales que incluyen *“desde informes crediticios ilegales hasta las ventas de bases de datos a gobiernos extranjeros, pasando por el telemarketing sin consentimiento de quienes reciben las consultas y el envío de e-mails masivos sin detalles de procedencia”*. Adicionalmente se destaca que *“desde que se reformó la Constitución en 1994 y se creó la figura del habeas data en 1995 no se le ha dado la real importancia al tema y los sucesivos presidentes no han hecho más que crear la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales, con mínima estructura.”*

³ Corte Constitucional, sentencia T-227 del 17 de marzo de 2003. M.P. Dr. Eduardo Montealegre Lynett

⁴ Electronic Privacy Information Center (EPIC). Privacy & Human Rights: An international survey of privacy laws and developments. Pág. 14. Washington, DC, USA. 2002

⁵ Cfr. Circulan casi sin control las bases de datos personales: La dependencia que fiscaliza el manejo de la información privada está colapsada. Artículo publicado en La Nación Line el 28 de julio de 2003. http://www.lanacion.com.ar/03/07/28/dp_514770.asp (consultado el 28/VII/03)

“Se trata de una oficina creada en 2001. (...). Depende del Ministerio de Justicia, pero hoy cuenta con sólo ocho empleados, seis computadoras, carece del software necesario para ordenar un registro de bases de datos que contemple las medidas necesarias de seguridad informática y tiene un presupuesto anual de apenas 625.000 pesos”.

Respecto de la situación de este tipo de Agencias en Europa, se pone de presente que: *“En España, la dirección de bases de datos personales del Estado cuenta con más de 70 personas, en Francia trabajan en una dependencia similar unas 200 personas y en Gran Bretaña la oficina de protección de datos personales tiene en su órbita 200 personas, un presupuesto anual de 11 millones de libras (unos 20 millones de dólares) y logra una recaudación anual de siete millones de libras (13 millones de dólares) por concepto de impuestos a las bases de datos.”*

¿De dónde venimos?: el administrador de bancos de datos personales está operando “libremente”.

La sentencia T-414 de 1992 de la Corte Constitucional muestra la realidad colombiana. Aunque se trata de datos de hace 15 años los mismos reflejan de alguna manera la situación actual sin perjuicio de los desarrollos jurisprudenciales sobre el habeas data y los múltiples casos llevados a debate frente a los jueces de la República. En dicha sentencia se destacó, entre otros, lo siguiente:

- El ciudadano se encuentra en estado de desprotección frente a las entidades que organizan y administran bancos de datos.
- No existe una entidad de control de los administradores de bancos de datos personales.
- El ordenamiento nacional carece de instrumentos adecuados para proteger la libertad de los ciudadanos contra el uso abusivo de las nuevas tecnologías de información.
- “Los clientes del sector financiero, no con poca frecuencia, elevan quejas ante esta entidad relacionadas con el manejo de la información de los bancos de datos que por parte de las entidades financieras se lleva a cabo” (Oficio de la Superintendencia Bancaria citado en la sentencia T-414 de 1992) .
- 640 y 2535 empresas oficiales y privadas procesan datos personales (DANE, censo 1987).
- Las empresas productoras y almacenadoras de datos han venido operando, hasta hoy, en un ambiente de "absoluta" libertad, precisamente frente a derechos que conceptualmente no aparecían claros en la legislación vigente pudiendo ser desconocidos por la vía de la interpretación. (Oficio de la Procuraduría General de la Nación citado en la sentencia T-414/92)

El tema de habeas data sigue cobrando gran importancia y preocupación para los ciudadanos. En efecto, según presentación realizada por la Superintendencia Bancaria a finales de mayo de 2004 en el III Encuentro Iberoamericano de Protección de Datos, durante el período comprendido entre junio de 2003 y marzo de 2004 se incrementó considerablemente el número de quejas de los usuarios del sector financiero respecto del tratamiento de sus datos por parte de entidades vigiladas por la Superbancaria. En marzo de 2004, por ejemplo, se presentaron un poco más de 120 quejas.

Actualmente quien maneja datos personales de los colombianos lo hace en forma "secreta" sin que nadie lo vigile.

Para el ciudadano es prácticamente imposible saber con exactitud todo lo que los particulares y el Estado están haciendo con sus datos: ¿Están utilizando datos verdaderos, completos y exactos?; ¿A quiénes los están circulando?; ¿Para qué fines?; ¿Estos fines fueron autorizados por la persona o son permitidos por la ley?; ¿Qué conclusiones o decisiones se adoptaron a partir de la interpretación de dichos datos?, entre otros. En todo caso, para bien o para mal, la persona será, en últimas, la afectada con ese tipo de procedimientos y decisiones.

Respecto de los datos personales que se recolectan rutinariamente tanto por el Estado como los particulares surgen algunas inquietudes: ¿Qué datos específicos sobre cada persona se pueden recolectar?; ¿Para qué se utilizará toda esa información? ¿la información recolectada se considera pública o reservada? ¿Existe alguna limitación respecto del uso de dicha información? ¿La información será únicamente utilizada o procesada por el administrador que la recolectó o éste la circulará a otras entidades?; ¿Se puede remitir la información personal a entidades internacionales o dependencias de gobiernos extranjeros? ¿Puede una persona negarse a proporcionar su información? ¿Existen sanciones legales por el uso inadecuado de la información recolectada? ¿Cómo se garantiza la seguridad de la información de manera que no se acceda por personas no autorizadas? ¿Los actuales sistemas de seguridad son realmente seguros? ¿Cómo se evitará la incorporación de datos erróneos, falsos o incompletos? ¿Los datos recolectados se archivarán de manera indefinida o su tratamiento será temporal? **¿Cómo evitar que los datos recolectados no se utilicen para fines no autorizados por la ley? ¿Quién garantiza a los ciudadanos que sus datos serán tratados de manera leal y lícita?** ¿Los datos serán interconectados con otra información que reposan en otras entidades públicas o privadas?, y **¿Quién certifica o controla que el administrador de los datos personales trata adecuadamente los datos personales de los colombianos?**

¿Cómo financiar la creación y operación de la autoridad en control en Colombia?.

Dada la política de reducción del gasto público se sugiere que la financiación de esta nueva entidad provenga del pago que realizarían las entidades vigiladas por la autoridad de control tal y como sucede con el esquema manejado, entre otras, por la Superintendencia de Valores.

Adicionalmente, otra fuente de recursos son las multas que impondría dicha entidad. En España, por ejemplo, la Agencia Española de Protección de Datos Personales (<https://www.agpd.es/index.php>) impuso durante el año 2003 multas por 4,2 millones de Euros. Esta agencia vigila un poco más de 400,493 administradores de bancos de datos de los cuales un 89% son entidades privadas y el 11% restante corresponde a entidades públicas.

De antemano agradecemos al Señor Presidente de la República, a los Ministros y demás funcionarios la atención prestada a esta solicitud urgente y en beneficio de la protección efectiva de los derechos de los colombianos respecto del tratamiento de sus datos personales.

Reciban un cordial, atento y respetuoso saludo,

Nelson Remolina Angarita
Profesor y Director del GECTI
Facultad de Derecho
Universidad de los Andes
Tel: (571) 3394949 Ext. 3293
Fax: (571) 3324453/ nremolin@uniandes.edu.co