

DERECHO AL BUEN NOMBRE – Alcance / DERECHO AL HABEAS DATA – Alcance. Principios que lo sustentan / DERECHO A LA INTIMIDAD – Alcance

Advierte la Sala que del artículo 15 constitucional no se desprende un sólo derecho fundamental, sino que de él se proyectan al menos tres perspectivas diferentes, esto es, el derecho a la intimidad, el derecho al buen nombre y el derecho al habeas data, lo cual influye en el ámbito de protección que conlleva cada uno. En este sentido, la Corte Constitucional ha manifestado que “...A partir de la sentencia T-552/97, la jurisprudencia de la Corte deslindó como dos derechos autónomos estos dos conceptos, para concluir entonces que el artículo 15 de la Carta consagra en su texto tres derechos constitucionales diferenciados: el derecho a la intimidad, el derecho al buen nombre, y el derecho al habeas data” En consecuencia, ha estimado que la vulneración de uno de ellos no implica necesariamente la vulneración del otro. De acuerdo con lo anterior, la protección de cada uno de los derechos difiere notablemente y por ello el estudio constitucional sobre su vulneración guarda características diferentes. Por ello en las providencias SU-082/95 y T-176/95 se estableció lo siguiente sobre el habeas data: “El contenido del habeas data se manifiesta por tres facultades concretas (...): a) El derecho a conocer las informaciones que a [las personas] se refieren; b) El derecho a actualizar tales informaciones, es decir, a ponerlas al día, agregándoles los hechos nuevos; c) El derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad.” (Sentencia SU-082/95 M.P. Dr. Jorge Arango Mejía) Para que exista una vulneración del derecho al habeas data, la información contenida en el archivo debe haber sido recogida de manera ilegal, sin el consentimiento del titular del dato (i), ser errónea (ii) o recaer sobre aspectos íntimos de la vida de su titular no susceptibles de ser conocidos públicamente (iii).” (Sentencia T-176/95 M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz) El derecho al habeas data es, entonces, un derecho claramente diferenciado del derecho a la intimidad, cuyo núcleo esencial está integrado por el derecho a la autodeterminación informativa que implica, como lo reconoce el artículo 15 de la Carta Fundamental, la facultad que tienen todas las personas de “conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.” Siguiendo con la citada línea jurisprudencial la Corte reiteró en la sentencia la citada sentencia T-787/04, sobre el derecho a la intimidad que al ser diferente al Habeas Data este contiene cinco principios que lo sustentan: “El principio de libertad, según el cual, los datos personales de un individuo, sólo pueden ser registrados o divulgados con el consentimiento libre, previo, expreso o tácito del titular, a menos que el ordenamiento jurídico le imponga la obligación de relevar dicha información, en aras de cumplir un objetivo constitucionalmente legítimo. En este contexto, la obtención y divulgación de datos personales, sin la previa autorización del titular o en ausencia de un claro y preciso mandato legal, se consideran ilícitas. El principio de finalidad, el cual se expresa en la exigencia de someter la recopilación y divulgación de datos, a la realización de una finalidad constitucionalmente legítima, lo que impide obligar a los ciudadanos a revelar datos íntimos su vida personal, sin un soporte en el Texto Constitucional que, por ejemplo, legitime la cesión de parte de su interioridad en beneficio de la comunidad. (...) De conformidad con el principio de necesidad, la información personal que deba ser objeto de divulgación, se limita estrechamente a aquella que guarda relación de conexidad con la finalidad pretendida mediante su revelación. Así, queda prohibido el registro y la divulgación de datos que excedan el fin constitucionalmente legítimo. Adicionalmente, el principio de veracidad, exige que los datos personales que se puedan divulgar correspondan a situaciones reales y, por lo mismo, se encuentra prohibida la divulgación de datos falsos o erróneos. Por último, el principio de integridad, según el cual, la información que sea objeto de divulgación debe suministrarse de manera completa, impidiendo que

se registre y divulgue datos parciales, incompletos o fraccionados. El conjunto integrado de los citados principios, permite no solo garantizar el acceso legítimo a la información personal, sino también la neutralidad en su divulgación y, por ende, asegurar un debido proceso de comunicación”

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 15

NOTA DE RELATORIA: Sobre el derecho a la intimidad. Corte Constitucional, sentencia de tutela 787 de 2004. Sobre el derecho al habeas data, Corte Constitucional, sentencia de tutela 176 de 1995 y sentencia de unificación 082 de 1995

ANTECEDENTE – Concepto / BASES DE DATOS OFICIALES – Su divulgación debe estar autorizado por el ordenamiento jurídico. No pueden divulgarse datos perjudiciales a la persona / DERECHO A LA INTIMIDAD – Vulneración por divulgación de datos perjudiciales de una persona. Vulneración por divulgación de datos que no corresponden a antecedentes judiciales

Sobre el derecho a la intimidad, resalta la Sala que el artículo 248 de la Constitución es del siguiente tenor: “Únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los órdenes legales” (...). Las entidades públicas están facultadas para que en su interior, cuenten con toda la información necesaria para el normal, adecuado, eficiente, legítimo y democrático ejercicio de su función de servicio a la sociedad civil y defensa del orden público y de las instituciones. No obstante lo anterior, dichas instancias estatales no pueden circular al exterior la información sobre una persona, salvo en el único evento de un "antecedente" penal o contravencional, el cual permite divulgar a terceros la información oficial sobre una persona. Por "antecedente" debe considerarse única y exclusivamente las condenas mediante sentencia judicial en firme al tenor del artículo 248 constitucional. Esta regla se predica, entre otros efectos, para los certificados sobre conductas y antecedentes en cualquier actividad con la administración. (...) En consecuencia, cualquier sistema de archivos y bancos de datos oficiales de una rama u órgano del Estado, que contengan información sobre una persona, pueden ser eventualmente conocidos por las demás instancias oficiales, si está previamente autorizada por el ordenamiento jurídico. No obstante, si por el intercambio de información ésta podría ser conocida por terceras personas –como ocurre en el caso objeto de estudio–, la información en estos casos no podrá contener datos perjudiciales de la persona, distintos de los "antecedentes" de que trata el artículo 248 de la Constitución. De lo contrario se violaría el derecho a la intimidad de las personas y el debido proceso al consignar información que no fue producto de un proceso judicial o administrativo que haya concluido definitivamente. En este sentido, concluye la Sala las siguientes reglas jurídicas sobre la protección del derecho a la intimidad: 1. El Estado tiene la facultad y el deber de recopilar la información relevante para el correcto cumplimiento de sus funciones públicas. Todo ello dentro del respeto del núcleo esencial de los derechos contenidos en la Constitución. 2. Sin embargo, respetar el núcleo esencial de este derecho implica que la facultad de recopilar y administrar dicha información, no permita que la misma sea publicitada o divulgada salvo en los casos expresamente señalados en el artículo 248 de la Constitución Política. De acuerdo con lo anterior, estima la Sala que al divulgarse la información sobre las reclamaciones sobre el pago de prestaciones sociales, la denuncia penal por la presunta existencia de falsedad en documentos privado y la citación a descargos constituye una transgresión del derecho a la intimidad del dato de la parte actora y al debido proceso. En consecuencia, se concederá la

tutela interpuesta en el sentido de que la parte demanda no podrá en la certificaciones divulgar información que no reúna las características previstas en el artículo 248 constitucional. Por ello, se ordenará que expida una nueva certificación sin las señaladas anotaciones. Advierte la Sala, que lo anterior no significa que las entidades públicas no puedan recopilar dicha información, sino que simplemente no la pueden divulgar sin el lleno de los requisitos legales.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 248

NOTA DE RELATORIA: Sobre el manejo de información personal: Corte Constitucional, sentencia T-444 de 1992.

HABEAS DATA – Protección / CORRECCION DE INFORMACION EN BASE DE DATOS – Debe solicitarse a la entidad antes de interposición de tutela

Por último, sobre la precitada información que reposa en la base de datos de la entidad demandada y la cual considera el actor es errada, esto es, sobre la vulneración al habeas data prohija la Sala lo expuesto por el Tribunal de instancia por lo siguiente: En la sentencia T-129 de 2010, en la que la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de aplicar el artículo 16 de la Ley 1266 de 2008, sostuvo que antes de acudir a la acción de tutela para la corrección de un dato que reposa en una entidad, debe el eventual perjudicado solicitar corregir el mismo. Como en el caso objeto de estudio, no se encuentra probado que el actor haya cumplido dicha carga no es procedente pronunciarse sobre dicha vulneración.

NOTA DE RELATORIA: Sobre la corrección de datos que reposan en una entidad: Corte Constitucional, sentencia T-129 de 2010.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de mayo de dos mil once (2011).

Radicación número: 25000-23-15-000-2011-00548-00(AC)

Actor: CONSORCIO PROSPERO PINZÓN

Demandado: NACION, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EJERCITO NACIONAL, JEFATURA DE INGENIEROS

Se decide la impugnación oportunamente interpuesta por el actor, contra el fallo de 6 de abril de 2011, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca que negó las pretensiones de la tutela impetrada.

I.- LA SOLICITUD DE TUTELA

I.1.- El Consorcio Prospero Pinzón, por intermedio de apoderado, interpuso acción de tutela en contra del Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional- Jefatura de Ingenieros, por considerar vulnerados los siguientes derechos fundamentales: petición, debido proceso y habeas data.

I.2- Las violaciones antes enunciadas las infiere la parte actora, en síntesis de los siguientes hechos:

1º) Explica que el 8 de febrero de 2011, la parte actora presentó derecho de petición ante el Ejército Nacional, con el fin que se le expidiera una certificación, en relación con el contrato de obra pública núm. 1248 de 2009, suscrito entre la Jefatura de Ingenieros del Ejército Nacional y el Consorcio Prospero Pinzón.

2º) Sostiene que en dicha petición se requirió y precisó el contenido de la certificación, de la siguiente forma:

“Esta certificación debe contener los siguientes datos:

- Contrato número
- Contratista
- En caso de que el contrato hubiere sido ejecutado por un consorcio, citar a sus integrantes y participación consorcial.
- Área construida
- Fecha de inicio
- Fecha de terminación
- Valor ejecutado del contrato”

2º) Agrega que a través de oficio con radicado núm. 20117300200971 MDN-CGFM-CE-JEM-JEING-AUDITORIA, las Fuerzas Militares de Colombia- Ejército Nacional-Jefatura de Ingenieros, procedieron a dar respuesta a los solicitado, pero no obstante a ello, de manera insidiosa incluyó dos ítems en la certificación que no fueron solicitados por el contratista y los cuales tampoco debían ser incluidos dentro de la certificación para los fines solicitados.

3º) Alega que los dos ítems que se certifican de manera inconsulta e inapropiada para sus fines, fueron los siguientes:

“Cumplimiento: A la fecha de expedición de la presente certificación el contratista se encuentra denunciado penalmente por presunta falsedad en documento privado y hay reclamaciones por no pago de prestaciones sociales.

Calidad: A la fecha de expedición de la presente certificación el contratista se encuentra citado a audiencia de descargos para afectar la garantía única de calidad.”

4º) Considera que se trata a todas luces de un certificación tendenciosa, la cual no satisface la petición estricta del contratista, y de igual modo se afecta de manera indebida y grave la imagen y el buen nombre del contratista a partir de actos que no trascienden jurídicamente y que no son considerados relevantes para cualquier propósito contractual.

5º) Aduce que 1) en cuanto al tema penal, en los términos del artículo 248 de la Constitución Política, únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los ordenes legales; 2) En cuanto a las reclamaciones laborales, no existe un acto administrativo en firme o una sentencia en firme que determine una responsabilidad en contra del contratista, 3) el simple hecho de haber reclamaciones o citarse a descargos al contratista no da mérito alguno para que tal aspecto sea incluido dentro de la certificación, pues de acuerdo con el artículo 22.1 y 31 de la Ley 80 de 1993, sólo los actos ejecutoriados y sentencias definitivas tienen la virtud de ser publicados e informadas de acuerdo a los medios establecidos.

6º) Con la certificación aludida, se afectan gravemente los derechos fundamentales invocados toda vez que la misma no podrá ser presentadas para efectos de acreditar mayor experiencia del contratista pues, pese que la misma certificación da cuenta del cumplimiento del 100% de lo pactado, las constancias inconsultas e inapropiadas por parte de la administración, le restan eficacia y valor a la experiencia que se pretende acreditar.

7º) Argumenta que la entidad demandada vulneró su derecho fundamental de petición, habida cuenta que so pretexto de dar una respuesta de fondo y acorde con la solicitud del contratista, se excedió en la misma, suministrando una certificación a todas luces inconveniente y tendenciosa, pues se dejan constancias y manifestaciones respecto de los cuales no solicitó certificarse, y de considerarse relevantes, debió la entidad pública respetar el debido proceso y derecho de defensa.

8°) Manifiesta sobre el habeas data y el debido proceso que la entidad demandada no es competente para menoscabar la imagen del contratista manifestando de manera inconsulta e inapropiada que en contra del contratista existen denuncias penales, pues de ser ciertas, las mismas no tienen relevancia legal, toda vez que por virtud del artículo 248 de la Constitución Política, únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales.

De igual modo, explica que materia penal, sus consecuencias y efectos, solo las puede certificar una entidad pública legalmente establecida para el caso, esto es, el DAS, pero no cualquier entidad a su antojo y acomodo.

9°) Sobre la reclamación en la que se cuestiona el no pago de prestaciones sociales y la cita a descargos sobre este asunto, reitera que como las mismas no están amparadas en un acto administrativo debidamente motivado y ejecutoriado, que hagan loable su comunicación y publicidad en términos del artículo 22.1 y 31 de la Ley 80 de 1992, no era posible incluirla en la citada certificación.

I.3 – Mediante escrito radicado el 31 de marzo de 2011, **El Jefe de Ingenieros del Ejercito** contestó la demanda de tutela oponiéndose a las pretensiones de la misma, manifestando lo siguiente:

Explica que es cierto que se incluyeron los ítems relacionados con el cumplimiento y la calidad de la obra. Sin embargo advierte que no fueron incluidos de forma inconsulta e inapropiada, pues la certificación expedida contiene toda la información sobre la ejecución del contrato.

Aduce que de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional (T-312 de 2006), el derecho de petición invocado por el actor fue resuelto de fondo y de manera oportuna, desapareciendo de esas forma las causas que puedan sustentar la vulneración del mismo por parte de la entidad demandada.

Estima que no puede el actor considerar vulnerado su derecho de petición porque la respuesta al mismo fue adversa y no satisface sus intereses.

Sostiene que las certificaciones que allí se expiden obedecen a un mismo formato para todos los contratistas, razón por la cual expedirle al actor algo diferente sería desconocer el derecho a la igualdad de los demás contratistas.

Ahora, sobre el debido proceso y el habeas data, el cual considera la parte actora vulnerado por consignar en la certificación lo referente a la denuncia penal y los problemas de calidad que está presentando la obra desarrollada en virtud del contrato 1248 de 2009, considera conveniente resaltar que en ningún momento se esta prejuzgando la conducta asumida por el Representante Legal del Consorcio y que precisamente se instauró el denuncia para que sea la autoridad penal la que determine si existió o no alguna irregularidad.

Relata que sobre esta situación el actor ha tenido distintas oportunidades para que controvierta dichas afirmación durante la liquidación del citado contrato.

Explica que con ocasión a estas explicaciones se allegaron documentos que daban cuenta de que el contratista se encontraba a paz y salvo, los cuales a juicio de los afectados con las reclamaciones, pueden ser falsos y por ello se procedió a realizar la denuncia penal según lo ordenado en el artículo 27 de la Constitución Política.

Considera que tampoco se ha vulnerado el buen nombre del actor pues la entidad no está emitiendo información falsa o tendenciosa contra el actor, pues como se ha expresado, la información contenida en la certificación es verdadera y tiene su fundamental en lo ocurrido en desarrollo de la relación contractual.

II.-EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal de primera instancia negó al amparo solicitado, argumentando para el efecto, en síntesis, lo siguiente:

Explica que el problema jurídico planteado gira en torno a determinar si la respuesta ofrecida por la entidad demandada vulneró el derecho de petición, el debido proceso y al habeas data al consignarse información adicional a la solicitada.

Advierte que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23 de la Constitución Política y la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional sobre el derecho de petición, no se puede entender su vulneración en el caso concreto pues la respuesta fue suministrada en tiempo, de acuerdo con el formato utilizado por la Jefatura de Ingenieros del Ejercito Nacional, la cual incluyó no solo los puntos

frente a los cuales solicitó la certificación, sino también los relativos al objeto del contrato, lugar de ejecución, porcentaje ejecutado, cumplimiento, calidad y actividades ejecutadas.

Explica que para el Tribunal la anterior situación no evidencian que la entidad accionada haya dado respuesta inadecuada a la petición elevada por el actor, pues la información adicional suministrada está estrechamente relacionada con la ejecución del contrato de obra, cuya certificación se solicitó y por tanto no existe violación al derecho de petición.

Consideró el Tribunal que no se presentó vulneración al debido proceso pues la información sobre la denuncia penal existente, la citación a descargos y las reclamaciones por prestaciones sociales adeudadas, en modo alguno implica concluir la existencia de una condena por responsabilidad penal o laboral de parte de la actora.

Por su parte, estimó que la inclusión en la certificación de dichas situaciones no tienen ninguna implicación jurídica y sólo tiene como objeto dar garantía de su trabajo.

Por último, sobre la vulneración al habeas data, advirtió que la Corte Constitucional en sentencia T-129 de 2010, precisó claramente que la procedibilidad de la tutela para la protección del derecho fundamental al habeas data, está sujeta a que el afectado solicite previamente la corrección del dato que considera errado.

En el caso concreto, encontró que esta carga no fue cumplida a cabalidad por el actor pues no obra prueba que haya solicitado la corrección del dato que presuntamente es falso o erróneo.

III.- IMPUGNACIÓN DEL FALLO

La parte actora impugnó el fallo de instancia sin aportar argumentos adicionales.

IV.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

Al respecto, advierte la Sala que las vulneraciones alegadas por la parte actora se fundan en que (I) la información adicional ofrecida en la respuesta a la solicitud de

certificación del actor violan su derecho de petición, (II) La información adicional consigna datos que el actor considera tendenciosas y afectan su debido proceso y (III) la información consignada es errada.

(I) En primer término resalta la Sala que respecto al Derecho de petición asiste razón al Tribunal de primera instancia en cuanto se resolvió la petición interpuesta por el actor de forma oportuna y de fondo.

Según jurisprudencia de la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T-1089 de 2001, el derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

El núcleo esencial de dicho derecho reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

Por ello, la respuesta debe cumplir con estos requisitos: debe ser oportuna; debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado; **ser puesta en conocimiento del peticionario**. Si la misma no cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

Atendiendo lo anterior, considera la Sala que en el caso sub examine la entidad demandada no vulneró el derecho de petición del actor pues resolvió de forma oportuna y de fondo la petición del actor, y la misma fue puesta en conocimiento del actor.

De acuerdo con lo anterior, estima la Sala que no se vulneró el derecho fundamental de petición, y por ello respecto a dicho derecho, confirmará la sentencia de primera instancia.

Sin embargo, advierte la Sala que lo que censura la parte actora es (II) que la información adicional suministrada por la parte demandada genera la vulneración al debido proceso y con ello, (iii) sus derechos fundamentales a la privacidad del dato pues se publicó información que no constituye un antecedente definitivo que

se ajuste al artículo 248 de la Constitución Política y el habeas data pues la información que allí reposa es falsa.

El artículo 15 de la Constitución Política dispone:

“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.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables.

Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.”

Al respecto, advierte la Sala que del citado enunciado constitucional no se desprende un sólo derecho fundamental, sino que de él se proyectan al menos tres perspectivas diferentes, esto es, el derecho a la intimidad, el derecho al buen nombre y el derecho al habeas data, lo cual influye en el ámbito de protección que conlleva cada uno.

En este sentido, la Corte Constitucional ha manifestado que *“...A partir de la sentencia T-552/97, la jurisprudencia de la Corte deslindó como dos derechos autónomos estos dos conceptos, para concluir entonces que el artículo 15 de la Carta consagra en su texto tres derechos constitucionales diferenciados: el derecho a la intimidad, el derecho al buen nombre, y el derecho al habeas data”*

En consecuencia, ha estimado que la vulneración de uno de ellos no implica necesariamente la vulneración del otro, por esto sostuvo en la sentencia C -640 de 2010 que *“...En el caso de las centrales informáticas a cargo de las entidades financieras, la Corte Constitucional ha sentado la tesis de que, por estar destinadas a llevar un control directo sobre las actividades de este sector - que tiene como fin preservar los intereses económicos de la comunidad - los datos incluidos en ellas, referidos exclusivamente al manejo que hacen los individuos de sus créditos, no vulneran el derecho a la intimidad, pero sí pueden vulnerar el derecho a la autodeterminación informativa, cuando los mismos no son correctos, completos o actuales.”*

De acuerdo con lo anterior, la protección de cada uno de los derechos difiere notablemente y por ello el estudio constitucional sobre su vulneración guarda características diferentes.

Por ello en las providencias SU-082/95 y T-176/95 se estableció lo siguiente **sobre el habeas data**:

“El contenido del **habeas data** se manifiesta por tres facultades concretas (...):

- a) El derecho a conocer las informaciones que a [las personas] se refieren;
- b) El derecho a actualizar tales informaciones, es decir, a ponerlas al día, agregándoles los hechos nuevos;
- c) El derecho a rectificar las informaciones que no correspondan a la verdad.” (Sentencia SU-082/95 M.P. Dr. Jorge Arango Mejía)

Para que exista una vulneración del derecho al habeas data, la información contenida en el archivo debe haber sido recogida de manera ilegal, sin el consentimiento del titular del dato (i), ser errónea (ii) o recaer sobre aspectos íntimos de la vida de su titular no susceptibles de ser conocidos públicamente (iii).” (Sentencia T-176/95 M.P.Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz)

El derecho al habeas data es, entonces, un derecho claramente diferenciado del derecho a la intimidad, cuyo núcleo esencial está integrado por el derecho a la autodeterminación informativa que implica, como lo reconoce el artículo 15 de la Carta Fundamental, la facultad que tienen todas las personas de “*conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.*”

Siguiendo con la citada línea jurisprudencial la Corte reiteró en la sentencia la citada sentencia T-787/04, sobre **el derecho a la intimidad** que al ser diferente al Habeas Data este contiene cinco principios que lo sustentan:

“...Son cinco los principios que sustentan la protección del derecho a la intimidad, y sin los cuales, se perdería la correspondiente intangibilidad del contenido garantista de la inmunidad del individuo frente a la innecesaria injerencia de los demás. Ellos se clasifican y explican en los siguientes términos:

El *principio de libertad*, según el cual, los datos personales de un individuo, **sólo pueden ser registrados o divulgados con el consentimiento libre, previo, expreso o tácito del titular, a menos que el ordenamiento jurídico le imponga la obligación de relevar dicha información**, en aras de cumplir un objetivo constitucionalmente legítimo. En este contexto, la obtención y divulgación de datos personales, sin la previa autorización del titular o en ausencia de un claro y preciso mandato legal, se consideran ilícitas.

El *principio de finalidad*, el cual se expresa en la exigencia de someter la recopilación y divulgación de datos, a la realización de una finalidad constitucionalmente legítima, lo que impide obligar a los ciudadanos a revelar datos íntimos su vida personal, sin un soporte en el Texto Constitucional que, por ejemplo, legitime la cesión de parte de su interioridad en beneficio de la comunidad. (...)

De conformidad con el *principio de necesidad*, la información personal que deba ser objeto de divulgación, se limita estrechamente a aquella que guarda relación de conexidad con la finalidad pretendida mediante su revelación. Así, queda prohibido el registro y la divulgación de datos que excedan el fin constitucionalmente legítimo.

Adicionalmente, el *principio de veracidad*, exige que los datos personales que se puedan divulgar correspondan a situaciones reales y, por lo mismo, se encuentra prohibida la divulgación de datos falsos o erróneos.

Por último, el *principio de integridad*, según el cual, la información que sea objeto de divulgación debe suministrarse de manera completa, impidiendo que se registre y divulgue datos parciales, incompletos o fraccionados.

El conjunto integrado de los citados principios, permite no solo garantizar el acceso legítimo a la información personal, sino también la neutralidad en su divulgación y, por ende, asegurar un debido proceso de comunicación”

En este sentido, advierta la Sala que la vulneración endilgada por el actor se proyecta por una parte sobre el derecho a la intimidad y por otra, sobre el derecho al habeas data.

Sobre el derecho a la intimidad, resalta la Sala que el artículo 248 de la Constitución es del siguiente tenor:

“Únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los órdenes legales”

Observa la Sala que el problema que surge de los hechos narrados en la demanda y en la contestación de la misma, es si el Estado con el propósito de controlar la actividad de la administración y sus relación con los ciudadanos puede publicar información que pueda afectar la intimidad de la actora, pero en cierto modo pueda servir de parámetro para cumplir sus funciones.

Sobre esta situación la Corte Constitucional¹ ha sostenido que el Estado puede recopilar y archivar información sobre una persona, pero en el marco de sus funciones. Sin embargo, en cumplimiento de las mismas, debe respetar que no se divulgue ni se publicite por ningún medio, información sobre dicha persona, salvo en el evento que ella tenga antecedentes penales o contravencionales, esto es, que se ajuste a lo dispuesto en la citada norma, so pena de vulnerar el derecho a la intimidad personal.

Por ello, las entidades públicas están facultadas para que en su interior, cuenten con toda la información necesaria para el normal, adecuado, eficiente, legítimo y democrático ejercicio de su función de servicio a la sociedad civil y defensa del orden público y de las instituciones.

No obstante lo anterior, dichas instancias estatales no pueden circular al exterior la información sobre una persona, salvo en el único evento de un "antecedente" penal o contravencional, el cual permite divulgar a terceros la información oficial sobre una persona.

Por "antecedente" debe considerarse única y exclusivamente las condenas mediante sentencia judicial en firme al tenor del artículo 248 constitucional. **Esta regla se predica, entre otros efectos, para los certificados sobre conductas y antecedentes en cualquier actividad con la administración.**

Sobre lo que debe ser considerado como antecedente la Corte Constitucional precisó en su momento lo siguiente:

*“Vale la pena recordar **lo que debe entenderse por antecedentes**, cuya definición ha sido dada por la Enciclopedia Jurídica Omeba como "Los hechos y circunstancias relativos a una persona, anteriores a un momento dado, constituyen sus antecedentes. Referidos a la totalidad de la vida, representan su biografía;así es frecuente hablar de sus antecedentes sanitarios, morales, profesionales, familiares, etc. Sus antecedentes penales estarán circunscritos a los castigos que hayan*

¹ Sentencia de T-444 de 1992. Allí se sostuvo lo siguiente:

“La regla general debe ser, en consecuencia, que como el Estado tiene por misión el servicio a todas las personas, para ello debe dotarse, respetando los derechos humanos y el debido proceso, de idóneas herramientas que le permitan mantener un clima de paz y convivencia, de suerte que pueda incluso recopilar y archivar información sobre una persona, en el marco de sus legítimas y democráticas funciones, siempre y cuando no divulgue ni de a la publicidad por ningún medio la información sobre esa persona, salvo el evento que ella tenga antecedentes penales o contravencionales, esto es, que tenga una condena proferida en sentencia judicial definitiva, como lo dispone el artículo 248 constitucional, que se reproduce en el artículo 12 del código de procedimiento penal, como principio rector del nuevo ordenamiento procedimental.”

sido judicialmente impuestos a ese individuo como sanción de delitos o infracciones por él cometidos". **Entratándose de estos últimos, de los antecedentes penales, estos han sido igualmente definidos por el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales como la "Reunión de datos relativos a una persona en los que se hace constar la existencia (o también la inexistencia) de hechos delictivos atribuibles a la misma y que se aportan a los autos de un juicio criminal para determinar la mayor o la menor responsabilidad del inculgado, en caso de ser condenado en el delito que se le imputa"**.

Ya definido lo que constituye antecedentes penales, se puede colegir que son dos las características esenciales que los delinear y determinan, compuestos por los denominados condena y sentencia, estableciendo un cuerpo interdependiente, donde la falta de un elemento significa la inexistencia del conjunto como tal. El primer elemento es la presencia de un castigo o mas precisamente de una sanción producto de un delito o una infracción. Couture define la condena como la "determinación judicial de la conducta debida por un litigante, al que se impone la obligación de dar, hacer u omitir algo, bajo amenaza implícita y eventual de coacción". Se requiere así, que la conducta del sujeto tenga la capacidad suficiente para producir la reacción del Estado con el fin de imponerle una pena y que la movilización estatal sea de tal grado que genere dicha reacción y no se quede simplemente en los actos previos, v.gr. una etapa procesal con el lleno de los requisitos establecidos en las leyes procedimentales, pero sin un pronunciamiento, que fue precisamente lo acontecido en el caso sub-exámene.

Sin necesidad de elaborar una reseña histórica minuciosa, podemos afirmar categóricamente, que ha sido el Poder Judicial el instituido por casi todos los ordenamientos jurídicos modernos para llevar a cabo las etapas de un proceso penal e imponer las respectivas sanciones, hecho no gratuito que obedece a un lento y fructífero desarrollo socio-político, que estableció un orden mas justo y sobre todo con una firmeza y seguridad jurídica antes desconocida, basándose específicamente y como consecuencia de una realidad política, en la consecución de derechos, garantías e instrumentos de primer orden para la defensa y protección de los derechos fundamentales, dentro de los cuales cobran especial importancia los denominados judiciales fundamentales (debido proceso, legalidad, etc.), los cuales, para perfeccionarse, necesitan de la instrumentación y desarrollo de la Rama Judicial pues es a ella a quien el ordenamiento jurídico otorga esta primordial función dotándola de una estructura, funcionamiento, herramientas y finalidades especiales que la diferencian de las otras ramas, por su labor autónoma y singular, encargándola exclusivamente del trámite y decisión de los delitos y su posterior sanción, siendo, por lo tanto, la única posibilidad de existencia de antecedentes penales. Se desecha así, la idea de que las otras ramas del poder público, como la legislativa (aunque presenta algunas excepciones), puedan sancionar penalmente a un individuo, produciendo los tantas veces citados antecedentes penales, en razón a que iría frontalmente contra los principios antes enunciados, desvirtuando no solo la función especial del poder judicial, sino violando los derechos fundamentales y resquebrajando el orden jurídico que consagra la separación de poderes y su especificidad de funciones. Llegamos así, al segundo integrante de la descripción de la figura

analizada, que la sentencia, mediante la cual se dá por concluida la relación procesal y que ha sido definida por Ramírez Gronda como "Decisión Judicial que en la instancia pone fin al pleito civil o causa criminal, resolviendo respectivamente los derechos de cada litigante y la condena o absolución del procesado".

*El artículo 248 de la Carta Magna exige además que las condenas proferidas en sentencia judicial sean definitivas, **lo que quiere decir que se hayan agotado todas las instancias legalmente establecidas para que se pueda hablar de antecedentes, pues la sola sindicación y vinculación de un sujeto no los constituye per sé y significaría no solo el desconocimiento de la norma citada, la cual ha sido reproducida como principio rector en el artículo 12 del C.P.P., sino del derecho en virtud del cual "toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable". (art. 29 inc. 4 C.N.).***

En consecuencia, cualquier sistema de archivos y bancos de datos oficiales de una rama u órgano del Estado, que contengan información sobre una persona, pueden ser eventualmente conocidos por las demás instancias oficiales, si está previamente autorizada por el ordenamiento jurídico.

No obstante, si por el intercambio de información ésta podría ser conocida por terceras personas –como ocurre en el caso objeto de estudio–, la información en estos casos no podrá contener datos perjudiciales de la persona, distintos de los "antecedentes" de que trata el artículo 248 de la Constitución. De lo contrario se violaría el derecho a la intimidad de las personas y el debido proceso al consignar información que no fue producto de un proceso judicial o administrativo que haya concluido definitivamente.

En este sentido, concluye la Sala las siguientes reglas jurídicas sobre la protección del derecho a la intimidad:

1. El Estado tiene la facultad y el deber de recopilar la información relevante para el correcto cumplimiento de sus funciones públicas. Todo ello dentro del respeto del núcleo esencial de los derechos contenidos en la Constitución.
2. Sin embargo, respetar el núcleo esencial de este derecho implica que la facultad de recopilar y administrar dicha información, no permita que la misma sea publicitada o divulgada salvo en los casos expresamente señalados en el artículo 248 de la Constitución Política.

De acuerdo con lo anterior, estima la Sala que al divulgarse la información sobre las reclamaciones sobre el pago de prestaciones sociales, la denuncia penal por

la presunta existencia de falsedad en documentos privado y la citación a descargos constituye una transgresión del derecho a la intimidad del dato de la parte actora y al debido proceso.

En consecuencia, se concederá la tutela interpuesta en el sentido de que la parte demanda no podrá en la certificaciones divulgar información que no reúna las características previstas en el artículo 248 constitucional. Por ello, se ordenará que expida una nueva certificación sin las señaladas anotaciones.

Advierte la Sala, que lo anterior no significa que las entidades públicas no puedan recopilar dicha información, sino que simplemente no la pueden divulgar sin el lleno de los requisitos legales.

Por último, sobre la precitada información que reposa en la base de datos de la entidad demandada y la cual considera el actor es errada, esto es, **sobre la vulneración al habeas data** prohíja la Sala lo expuesto por el Tribunal de instancia por lo siguiente:

En la sentencia T-129 de 2010², en la que la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de aplicar el artículo 16 de la Ley 1266 de 2008, sostuvo que antes de acudir a la acción de tutela para la corrección de un dato que reposa en una entidad, debe el eventual perjudicado solicitar corregir el mismo. Como en el caso objeto de estudio, no se encuentra probado que el actor haya cumplido dicha carga no es procedente pronunciarse sobre dicha vulneración.

Lo anterior impone a la Sala negar respecto a este cargo la tutela interpuesta.

En tales condiciones, se revocará la sentencia impugnada en el sentido de declarar la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y con ello el de la intimidad de la información de la parte actora.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

² Corte Constitucional, Magistrado Ponente: Doctor Juan Carlos Henao Pérez.

1. CONFÍRMASE la sentencia impugnada respecto la vulneración al derecho de petición y el habeas data.

2. REVOCASE la sentencia impugnada respecto de la vulneración del debido proceso y el derecho a la intimidad de la parte actora. En su lugar se dispone:

AMPÁRANSE los derechos fundamentales al debido proceso y a intimidad de la parte actora.

ORDÉNASE a la parte demandada que en el término de 48 horas contados a partir de la notificación de la presente providencia, expida una nueva certificación en la que no podrá reposar información sobre reclamaciones administrativas, denuncias penales o citación a descargos, pues no reúnen los requisitos previstos del artículo 248 de la Constitución Política.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 26 de mayo de 2011.

MARCO ANTONIO VELLILLA MORENO RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA
Presidente

MARIA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO