

DERECHO FUNDAMENTAL AL HABEAS DATA Y PRINCIPIOS QUE GOBIERNAN LA ADMINISTRACION DE LOS DATOS SOBRE ANTECEDENTES PENALES Y REQUERIMIENTOS JUDICIALES

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-No establece diferencia entre persona nacional o extranjera

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA DE EXTRANJEROS-Requisitos

APODERAMIENTO JUDICIAL EN TUTELA-Requisitos

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION DEL DERECHO AL HABEAS DATA-Procedencia

DERECHO AL HABEAS DATA-Concepto

DERECHO AL HABEAS DATA-Dimensiones normativas

1) es claro que existe un nexo inquebrantable entre el titular de la información y el dato personal, y que de tal vínculo se deriva la posibilidad de que el sujeto pueda solicitar al administrador de la base de datos el acceso, rectificación, actualización, exclusión y certificación de la información; 2) es evidente que el titular del dato puede limitar las posibilidades de divulgación y publicación del mismo; y, 3) en ejercicio de la autodeterminación informática, es patente que el titular también está facultado para exigir que el administrador de las bases de datos personales efectúe su labor con sujeción a estrictos límites constitucionales.

HABEAS DATA-Características del dato personal

La Corte ha sostenido que el dato personal se caracteriza por: “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.”

DERECHO AL HABEAS DATA-Fundamental autónomo/DERECHO AL HABEAS DATA-Alcance y contenido

El habeas data es un derecho fundamental autónomo, que busca proteger el dato personal, en tanto información que tiene la posibilidad de asociar un determinado contenido a una persona natural en concreto, cuyo ámbito de acción es el proceso en virtud del cual un particular o una entidad adquiere la potestad de captar, administrar y divulgar tales datos. Igualmente, debe destacar que estas dos dimensiones están íntimamente relacionadas con el núcleo esencial del derecho, el cual, a la luz de la Sentencia C-540 de 2012, se compone de los siguientes contenidos mínimos: 1) el derecho de las personas a conocer (acceder) a la información que sobre ellas está recogida en las bases de datos; 2) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de que se provea una imagen completa del titular; 3) el derecho a actualizar la información; 4) el derecho a que la información contenida en las bases de datos sea corregida; y, 5) el derecho a excluir información de una base de datos (salvo las excepciones previstas en las normas).

INFORMACION PUBLICA O DE DOMINIO PUBLICO-Concepto

INFORMACION SEMIPRIVADA-Definición

INFORMACION PRIVADA-Concepto

INFORMACION RESERVADA-Concepto

DATOS SENSIBLES-Contenido/DATO SENSIBLE-Definición

DATOS PERSONALES-Clasificación

La clasificación de los datos personales tiene un sentido práctico fundamental, pues, en rigor, constituye un criterio sumamente relevante para definir los límites a su divulgación y para tener certeza sobre su estándar de protección. Así las cosas, el sujeto u entidad que tiene a su cargo la administración de los datos debe valerse de tales elementos para el correcto tratamiento de la información y para la debida aplicación de los principios que gobiernan la administración de los datos personales, ya que la garantía efectiva del derecho fundamental

al habeas data está asociada al cumplimiento de estos últimos.

ADMINISTRACION DE DATOS PERSONALES-Principios de libertad, veracidad o calidad, transparencia, finalidad y principio de acceso y circulación restringida

DERECHOS A LA LIBERTAD PERSONAL Y A LA PRESUNCION DE INOCENCIA-Relación con el habeas data

Por las particularidades propias del proceso penal, el Estado puede ser receptor de información personal del procesado y, a su vez, generar información que afecta la identidad informática de este último. Por esa razón, en este campo los principios de administración de datos cobran suma relevancia, habida cuenta de que solo a partir de su efectivo cumplimiento el titular de los datos podrá acceder a la información, exigir su circulación restringida y, de ser el caso, reclamar la rectificación o corrección a la que haya lugar.

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION-Obligaciones de los administradores de bases de datos

En su faceta negativa, tiene la obligación de abstenerse de impedir o anular la posibilidad material de acceder al dato. En su faceta positiva, está llamado a facilitar los mecanismos idóneos y adecuados para el efectivo conocimiento de los datos por parte del titular.

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION-Medios razonables y proporcionales para garantizar el acceso a la información del titular

La garantía de acceso a la información está inescindiblemente ligada a los medios que dispone el administrador de la base de datos para el conocimiento de estos. Ciertamente, no basta con que estos últimos existan formalmente, pues, en la práctica, deben permitir que el titular del dato efectivamente pueda conocer su identidad informática.

ANTECEDENTES PENALES-Naturaleza

Los antecedentes penales son datos personales de carácter o naturaleza negativa. De un lado, son datos personales en tanto tienen la virtualidad de asociar una situación, circunstancia o característica determinada con una persona natural en concreto. De otro lado, tienen carácter o naturaleza negativa dado que las circunstancias asociadas a una

persona natural, por regla general, tienen la potencialidad de ser perjudiciales, socialmente reprobadas o simplemente desfavorables.

ANTECEDENTES JUDICIALES O PENALES-Jurisprudencia constitucional

Aun cuando los antecedentes judiciales encuentran soporte en una providencia judicial en firme y, por ello, tienen en principio una dimensión pública, la información es, en estricto rigor, semi-privada, habida cuenta de que su acceso, incorporación a bases de datos y divulgación se encuentra limitado. Adicionalmente, un tercero solo puede tener conocimiento de la integralidad del dato siempre y cuando medie un interés constitucional y legalmente reconocido.

DATOS PERSONALES Y BASES DE DATOS PERSONALES RELACIONADOS CON ANTECEDENTES PENALES-Particularidades

Al administrar la base de datos sobre antecedentes penales, la Policía Nacional cumple una función pública que, además de estar sujeta de forma estricta al principio de legalidad, debe ceñirse a los principios y reglas que gobiernan la administración de datos personales. Igualmente, comoquiera que los antecedentes judiciales son datos personales de carácter negativo, que permiten identificar, reconocer y singularizar a un individuo, es claro que su acceso y conocimiento de parte del titular de la información es objeto de protección constitucional a través del habeas data.

CERTIFICADO DE ANTECEDENTES JUDICIALES-Evolución normativa/CERTIFICADO DE ANTECEDENTES JUDICIALES-Naturaleza y funciones

BASES DE DATOS SOBRE ANTECEDENTES PENALES Y HABEAS DATA-Utilización de formato que permite que terceros infieran la existencia de antecedentes penales

CERTIFICADO DE ANTECEDENTES JUDICIALES Y HABEAS DATA-Efectos de la sentencia SU458/12

SOLICITUD DE CERTIFICADO DE ANTECEDENTES JUDICIALES POR GOBIERNO EXTRANJERO CON FINES MIGRATORIOS-Tiene un propósito legítimo en el marco del bloque de constitucionalidad

HABEAS DATA-Núcleo esencial

Uno de los componentes mínimos del núcleo esencial del habeas data consiste en que toda persona debe estar habilitada para conocer y acceder a la información que sobre ella se encuentra recogida en una base de datos, especialmente cuando el dato es de contenido negativo y el administrador actúa en ejercicio de una función pública.

DERECHO AL HABEAS DATA-Principios por los que se rige la administración de datos personales

ANTECEDENTES PENALES Y REQUERIMIENTOS JUDICIALES-Distinción

La Corte ha destacado que los antecedentes penales se predicen de la persona en sí misma, de su identidad informática y de la existencia de sentencias judiciales condenatorias en su contra. Por su parte, los requerimientos judiciales atienden a la existencia de órdenes de captura y asuntos pendientes con las autoridades judiciales. Mientras un dato se relaciona con circunstancias del pasado (haber sido condenado), el otro se predica de una situación del presente (ser requerido por la autoridad judicial competente).

BASES DE DATOS DE ANTECEDENTES PENALES Y REQUERIMIENTOS JUDICIALES-Finalidad

La administración compartida de ambos datos permite 1) que la información tenga efectos en materia penal y contribuya a la consecución del interés general y a la protección de la moralidad pública; 2) que las autoridades competentes puedan diseñar estrategias en la persecución del delito; 3) que se pueda adoptar decisiones integrales en materia migratoria; y, 4) que se pueda lograr un equilibrio entre la consulta libre y la circulación restringida de la información de contenido negativo.

CERTIFICADO DE ANTECEDENTES JUDICIALES Y HABEAS DATA-Alcance de la Sentencia SU458/12

Las autoridades no pueden limitar al titular del dato ni a los terceros legitimados para ello el acceso al mismo, en especial cuando se trata de una información de contenido negativo, como es el caso de los antecedentes penales y los requerimientos judiciales, toda vez que ello contraviene los principios de acceso, libertad, transparencia y veracidad que gobiernan la administración de los datos personales.

DERECHO AL BUEN NOMBRE Y HABEAS DATA-Vulneración por negativa a certificar antecedentes penales de ciudadano extranjero

Referencia: Expediente T-8.004.793

Asunto: Acción de tutela instaurada por el señor James Vélez López, en calidad de apoderado judicial del ciudadano israelí Itay Senior, contra la Nación–Policía Nacional

Magistrado Ponente:

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Bogotá D.C., catorce (14) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos, respectivamente, por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín y por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro de la solicitud de amparo constitucional promovida por el abogado James Vélez López, en calidad de apoderado judicial del ciudadano israelí Itay Senior, contra la Policía Nacional de Colombia.

I. ANTECEDENTES

A. Hechos relevantes probados

1. El 14 de septiembre de 2020, el abogado James Vélez López, actuando como apoderado judicial del ciudadano israelí Itay Senior,¹ solicitó al juez constitucional la protección del derecho al habeas data de su representado, el cual habría sido presuntamente conculcado por la Nación–Policía Nacional.

1. En el mes de agosto de 2020, el abogado James Vélez López ingresó a la página web de la Policía Nacional en aras de obtener información relacionada con los antecedentes penales del ciudadano israelí Itay Senior. Luego de ingresar los datos respectivos, advirtió que en el canal de “Consulta en línea de Antecedentes Penales y Requerimientos Judiciales” no era posible obtener la información requerida, pues la página web arrojaba la siguiente respuesta: “el resultado de consulta no puede ser generado // Por favor acérquese a las instalaciones de la Policía Nacional más cercanas para que pueda adelantar su consulta”.²

1. Bajo tal panorama, el 27 de agosto de 2020, el abogado James Vélez López, en su calidad de apoderado judicial del ciudadano israelí Itay Senior, elevó una petición dirigida al comandante de la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá, con el ánimo de que se expidiera una certificación en la que constara que, para esa fecha, su representado no registraba antecedentes penales. Adicionalmente, puso de presente que su poderdante se encontraba fuera del país, por lo que no le era posible acercarse a las instalaciones de la Policía Nacional para adelantar la consulta personalmente.³

1. Con fundamento en lo anterior, el 3 de septiembre de 2020, el Administrador de Sistemas de Información de la SIJIN MEVAL (Comando de Policía del Valle de Aburrá) brindó oportuna respuesta y sostuvo que, una vez consultada la información sistematizada de antecedentes penales y/o anotaciones, así como de órdenes de captura de la Dirección de Investigación Criminal e INTERPOL (DIJIN), se pudo advertir que el ciudadano israelí se encuentra vinculado a una investigación que adelanta la Fiscalía 89 Seccional Medellín, “motivo por el cual y conforme al artículo 250 de la Constitución Política de Colombia, modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo No. 3 de 2002, es ante dicha autoridad ante la cual (...) debe solicitar el estado del proceso”.⁴

1. El 14 de septiembre de 2020 el abogado James Vélez López, actuando como apoderado judicial de Itay Senior, interpuso acción de tutela en contra de la Policía Nacional por considerar que, al negarse a expedir un certificado de antecedentes judiciales en favor del

ciudadano israelí, conculcó el derecho fundamental al habeas data de su representado.⁵

1. En sustento de lo anterior, expuso que el artículo 248 de la Constitución Política es claro en señalar que “[ú]nicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los órdenes legales”,⁶ razón por la que la postura adoptada por la Policía Nacional desconoce el citado derecho fundamental, pues aun cuando el ciudadano israelí no ha sido condenado penalmente, la institución se ha negado a proveer la información relativa a sus antecedentes penales.

1. Por otra parte, el actor recalcó que según la Sentencia SU-458 de 2012, los antecedentes penales tienen naturaleza de datos personales, pues asocian una situación determinada (haber sido condenado por la comisión de un delito) con una persona natural en concreto.⁷ De ahí que, a su juicio, resulte incompresible que la Policía establezca “una leyenda para quienes no registran sentencias condenatorias, es decir, no poseen antecedentes, y otra muy distinta para quienes a pesar de no poseer ninguna sentencia condenatoria vigente, de manera arbitraria señala que el certificado no puede ser generado y que la persona debe acercarse al comando de la Policía más cercano para realizar su consulta [sic]”.⁸

1. Adicionalmente, el actor destacó que si bien su poderdante se encuentra vinculado a una investigación penal, lo que cuestiona es que la institución se niegue a expedir la respectiva certificación de ausencia de antecedentes, a pesar de que el ciudadano israelí no ha sido condenado por una autoridad judicial. Para el demandante, “lo que no resulta ni legal ni mucho menos constitucional es que para omitir acreditar la ausencia de antecedentes penales, la autoridad competente saque a relucir la existencia de un proceso penal que aún se encuentra en fase de indagación”.⁹

1. Finalmente, y de conformidad con lo expuesto, el actor solicitó al juez de tutela que

amparara el derecho fundamental al habeas data de su representado y que, por esa vía, ordenara a la Policía Nacional de Colombia que expidiera “la respectiva certificación en la cual se señale que el señor Itay Senior (...) no registra antecedentes penales”.¹⁰

B. Trámite procesal

1. Mediante Auto del 14 de septiembre de 2020 el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín asumió el conocimiento de la acción de tutela. En consecuencia, ofició a la Policía Nacional para que, en el término previsto para el efecto, presentara el informe respectivo. En escrito presentado el 16 de septiembre de 2020, el Administrador de Sistemas de Información de la SIJIN MEVAL (Comando de Policía del Valle de Aburrá) contestó la tutela en los siguientes términos:

1. Por una parte, insistió en que la institución profirió respuesta oportuna, clara y de fondo a la petición elevada por el actor el 26 de agosto de 2020. En efecto, sostuvo que la Policía remitió un oficio el 3 de septiembre de ese mismo año, en el que informó la razón por la cual no era posible expedir una certificación de ausencia de antecedentes penales. A este respecto, reiteró una vez más que el ciudadano israelí “aparece vinculado en un proceso penal que adelanta la Fiscalía General de la Nación, en cabeza del despacho de la Fiscalía 89 Seccional Unidad de Vida de la Dirección Seccional de Fiscalías de Medellín y es necesario que acuda ante dicha entidad para indagar por el estado actual [de] dicha investigación”.¹¹

1. Por otra parte, aclaró que la Policía Nacional-Dirección de Investigación Criminal e INTERPOL es la entidad encargada de administrar la información que remiten las autoridades judiciales a nivel nacional sobre la iniciación, trámite y terminación de los procesos penales, órdenes de captura y demás medidas previstas en el Código de Procedimiento Penal, a lo que se suman las funciones propias de la administración de la base de datos de antecedentes judiciales. Sobre este último aspecto, el funcionario puso de presente que aun cuando el artículo 93 del Decreto-Ley 19 de 2012 dispuso la supresión del certificado judicial,¹² el artículo 94 del mismo estatuto normativo previó “que la consulta de los antecedentes

judiciales (...) podría realizarse a través de la consulta en línea de la página web de la Policía Nacional “www.policia.gov.co”, con tan solo insertar el cupo numérico asignado al ciudadano por la Registraduría Nacional del Estado Civil o número de cédula de extranjería”.¹³¹⁴

1. Al hilo de lo anterior, sintetizó brevemente las leyendas que son utilizadas para la consulta en línea de los antecedentes judiciales, e hizo énfasis en que si la consulta en la página web no arroja ningún resultado es porque el interesado presenta un requerimiento judicial que demanda su presencia y disposición ante la autoridad judicial competente. Al respecto, manifestó que esto último encuentra sustento en el hecho de que “la consulta de antecedentes en línea busca la comparecencia de todas aquellas personas que de alguna manera se encuentran vinculadas a procesos penales (...), de allí que con la supresión del antiguo certificado de antecedentes judiciales (...), a través de la página web de la Policía Nacional se expide es ‘Consulta en línea de Antecedentes Penales y Requerimientos Judiciales’ [sic]”.¹⁵

1. A partir de estos elementos de juicio, solicitó al juez de tutela que declarara la carencia actual de objeto, pues la Seccional de Investigación Criminal SIJIN MEVAL de la Policía Nacional formuló respuesta clara, congruente y de fondo a la petición elevada por el accionante. Finalmente, solicitó al juez constitucional que instara a Itay Senior a presentarse ante las autoridades colombianas con el fin de que pueda ejercer su derecho a la defensa.¹⁶

Sentencia de primera instancia

1. El conocimiento de la acción de tutela correspondió al Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, el cual, en sentencia del 22 de septiembre de 2020, negó la solicitud de amparo.¹⁷ Luego de hacer una referencia explícita a la Sentencia SU-458 de 2012, el juzgado resaltó que la administración de las bases de información sobre los antecedentes penales debe regirse por los mismos principios que gobiernan la administración de los datos

personales, esto es, los principios de necesidad, integridad, finalidad, utilidad y caducidad. En todo caso, aun cuando reconoció que estos criterios debían aplicarse a la hora de divulgar datos personales de contenido negativo, encontró que estos últimos no eran aplicables a la situación fáctica objeto de discusión, ya que la Policía no había expedido certificado alguno.

1. Por otro lado, el juzgado manifestó que “la solicitud de equiparar el certificado del actor con el de una persona que nunca ha tenido antecedentes judiciales y de cara al caso en particular donde el tutelante es requerido por las autoridades judiciales [sic], desde ningún punto de vista tiene sustento en un propósito legítimo ni constitucional”.¹⁸ En el caso objeto de análisis, entonces, al existir un requerimiento judicial pendiente, no es posible obtener la información pretendida, a menos que el titular de los datos se presente ante las autoridades competentes. De esta forma, la autoridad judicial concluyó: (a) que no hace parte del derecho de habeas data la facultad de exigir al administrador de la base de datos sobre antecedentes penales la exclusión total y definitiva de los mismos; y, (b) que la entidad accionada ha obrado en estricto cumplimiento del principio de legalidad.

Impugnación

1. En desacuerdo con la decisión reseñada, el 28 de septiembre de 2020 el actor impugnó el fallo de primera instancia. Por un lado, resaltó que al tenor del artículo 248 de la Constitución Política no existe sustento constitucional para que la entidad accionada se niegue a expedir el certificado de antecedentes judiciales. Al respecto, recalcó una vez más que su representado no ha sido condenado por una autoridad judicial colombiana, lo que quiere decir que no registra antecedentes penales. Igualmente, sostuvo que, si bien es evidente que el ciudadano israelí está vinculado a un proceso penal, ello no puede dar pie para que la entidad accionada se niegue a expedir la certificación aludida, es decir, a juicio del apoderado, “la postura de presentarse o no al proceso penal, de ninguna manera puede influir en la decisión de la autoridad para determinar si existen antecedentes penales o no en su contra [sic]”.¹⁹

Sentencia de segunda instancia

1. El 2 de octubre de 2020, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín resolvió confirmar la sentencia proferida en primera instancia. En sustento de su decisión, el Tribunal reconoció que, si bien en materia penal únicamente constituyen antecedentes judiciales las condenas en firme proferidas contra el titular de la información, ello no implica “que las bases de datos penales únicamente puedan registrar sentencias condenatorias en contra de los titulares de la información, en tanto dichas bases como instrumento de política criminal tienen por fin ayudar a las autoridades judiciales ‘para el cumplimiento de sus funciones relacionadas con la persecución del delito’ [sic]”.²⁰ En tal virtud, el Tribunal concluyó que la negativa de la Policía Nacional a expedir el certificado de antecedentes del ciudadano israelí, responde al cumplimiento de los deberes de persecución criminal, habida cuenta de que con ello se busca lograr la comparecencia del ciudadano extranjero al proceso penal. Finalmente, la autoridad judicial señaló que en el caso concreto no se evidenció que la entidad accionada haya quebrantado las libertades del actor, máxime si se tiene en cuenta que, como se infiere del expediente, el ciudadano israelí no reside en Colombia.²¹

Selección del caso

1. Remitido el expediente de la referencia a la Corte Constitucional, la Sala de Selección de Tutelas Número Siete, por Auto del 15 de diciembre de 2020, notificado el 21 de enero de 2021, asignó su estudio a la Sala Tercera de Revisión.

Decreto de pruebas

1. Por medio del Auto del 29 de enero de 2021, el Magistrado sustanciador estimó pertinente recabar pruebas adicionales a fin de resolver el caso. En ese sentido, se ofició a la Ministra de Relaciones Exteriores para que informara si el señor Itay Senior, o su apoderado judicial, habían adelantado algún trámite ante los agentes diplomáticos o consulares de la República

de Colombia, con el fin de legalizar el documento mediante el cual el citado ciudadano israelí confirió “poder amplio y suficiente” al abogado James Vélez López.

1. Por otra parte, se ofició al Director de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia para que: 1) allegara la información pertinente a efectos de determinar la situación migratoria del señor Itay Senior, y 2) confirmara si el ciudadano israelí efectivamente era portador de la cédula de extranjería No. 423010. Igualmente, ofició al Director General de la Policía Nacional para que, entre otras cosas, informara si se había expedido algún certificado o constancia de antecedentes judiciales en favor del señor Itay Senior, y, a la par, allegara un informe relativo al funcionamiento y sustento normativo de la consulta en línea de los antecedentes penales y requerimientos judiciales.

1. Finalmente, se ofició a la Fiscalía General de la Nación para que comunicara si el ciudadano israelí se encuentra vinculado a un proceso penal y si, a la fecha, tiene requerimientos judiciales pendientes. Así mismo, se ofició al apoderado judicial del actor, para que informara 1) si su poderdante residía en Colombia y 2) si la ausencia del certificado o constancia de antecedentes judiciales ha obstaculizado el desarrollo de algún trámite o procedimiento a su favor.

Informe de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia

1. Mediante escrito del 8 de febrero de 2021, la Jefe de la Oficina Jurídica de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia expuso que, de conformidad con Decreto-Ley 4062 de 2011, la entidad tiene entre sus funciones la de “expedir los documentos relacionados con cédulas de extranjería, salvoconductos y prórrogas de permanencia y salida del país, certificado de movimientos migratorios, permiso de ingreso, registro de extranjeros (...)”,²² entre otros. Dentro de este ámbito competencial, la entidad pudo establecer que Itay Senior: “Tiene historial extranjero No. 423010. // Tiene último Movimiento Migratorio (Inmigración) el día 02 de junio de 2016 por el PUESTO MIGRATORIO AEROPUERTO RAFAEL

NÚÑEZ DE CARTAGENA. (...) // Tiene alerta de deportación/expulsión vigente. // Tiene Resolución con medida de expulsión No. 20167030140856 de fecha 25 de noviembre de 2016. // Tiene Auto de cancelación de visas de extranjeros No. 20167030225445 de fecha 25 de noviembre de 2016”.²³

1. Asimismo, la entidad confirmó que el ciudadano israelí “[r]egistra Cedula de Extranjería bajo el cupo numérico 423010 con fecha de Expedición 08/09/2014 y fecha de Vencimiento 07/09/2017 [sic]”. En tal virtud, la funcionaria concluyó que “el ciudadano extranjero Itay Senior tiene una medida de expulsión vigente y, por lo tanto, no tiene autorización para permanecer en el territorio”. A lo que se suma que “el ciudadano de nacionalidad israelí a la fecha tiene cancelada Visa. Y la cédula de Extranjería no se encuentra vigente”.²⁴

Informe de la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia

1. En escrito del 9 de febrero de 2021,²⁵ la Directora de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano del Ministerio de Relaciones Exteriores puso de presente que en el sistema del Grupo de Trabajo de Apostilla y Legalizaciones no obraba ningún trámite de legalización de poderes a nombre de James Vélez López o de Itay Senior. Adicionalmente, señaló que dado que Colombia e Israel son dos Estados parte de la Convención de la Apostilla, si el poder fue apostillado por el Estado de Israel “el documento reuniría las formalidades requeridas para considerar su reconocimiento en Colombia”. Finalmente, la funcionaria expuso que una vez consultada la oficina consular de Colombia en Israel se pudo establecer que no existen “escrituras públicas ni trámite alguno a nombre del señor Itay Senior”.

Informe del apoderado del actor

1. Mediante escrito del 8 de febrero de 2021, el apoderado del actor informó lo siguiente: 1) que la Policía Nacional de Colombia solo ha expedido los documentos que obran en el

expediente, a través de los cuales se le exige a su representado que debe tramitar personalmente su certificado de antecedentes judiciales, ante una de las sedes de la institución; 2) que el ciudadano israelí se encuentra residiendo fuera del país (sin que se detalle información adicional sobre su paradero); y, 3) que la ausencia del certificado de antecedentes judiciales ha impedido que su poderdante “pueda obtener documentación en embajadas de otros países, como quiera que se le ha exigido el certificado de ausencia de antecedentes penales en nuestro país, teniendo en cuenta que posee cédula de extranjería de Colombia y estuvo radicado por largo tiempo en este país”.²⁶ Adicionalmente, allegó copia del pasaporte y de la cédula de extranjería No. 423010, la cual cuenta con fecha de expedición “2014/09/08” y con fecha de vencimiento “2017/09/07”.²⁷

Informe de la Fiscalía General de la Nación

1. En escrito del 10 de febrero de 2021, el Director de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación precisó que, una vez consultados los sistemas de información de la entidad, se encontró que el ciudadano israelí “está vinculado como indiciado por el delito de homicidio (artículo 103 Código Penal)”.²⁸ En paralelo, el funcionario puso de presente que la última actuación registrada fue la “autorización de declaratoria de persona ausente”.²⁹

Informe de la Policía Nacional

1. En escrito del 11 de febrero de 2021, el Jefe del Área Jurídica de la Policía Nacional sostuvo que, de conformidad con la estructura orgánica de la institución, era la Dirección de Investigación Criminal e INTERPOL la dependencia llamada a dar respuesta a cada uno de los requerimientos realizados por el abogado James Vélez López, y solventar los interrogantes formulados por el magistrado sustanciador en Auto del 29 de enero de 2021.³⁰ En sujeción a lo anterior, la Jefe de Asuntos Jurídicos de la DIJIN resolvió las preguntas formuladas en el auto de pruebas, en los siguientes términos:

1. En primer lugar, advirtió que una vez consultado el sistema operativo de información de la

Dirección, “se encontró registro de un derecho de petición radicado con número 20200361097 de fecha 03/09/2020, en el que se brindó respuesta al ciudadano israelí, a quien se informó del registro de una sentencia condenatoria vigente”.³¹ En todo caso, es importante destacar que la funcionaria no allegó los soportes y/o documentos que respaldaran la afirmación reseñada (en particular, el hecho de que la entidad hubiese informado sobre el registro de una sentencia condenatoria vigente), motivo por el cual la Sala no puede tenerla por cierta.³²

1. En segundo lugar, expuso que no existe ninguna diferencia en la consulta de antecedentes penales y la consulta en línea de los requerimientos judiciales. Aun cuando, a su consideración, de la Constitución Política y de la ley anti-trámites se podría derivar una diferencia conceptual entre tales figuras (pues tanto la norma superior como el estatuto legal hacen referencia exclusiva a los antecedentes penales judiciales), en la práctica la Policía Nacional dispuso la consulta en línea de antecedentes y requerimientos judiciales a través de la página web de la institución.

1. En tercer lugar, señaló que las leyendas que se utilizan para la consulta en línea de los antecedentes judiciales dependen de si la solicitud se hace con fines migratorios o domésticos. En este último caso el sistema arroja dos resultados. El primero fue desarrollado jurisprudencialmente por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-458 de 2012 y comprende la leyenda: “No tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales”.³³ El segundo fue establecido por la Policía Nacional e involucra la leyenda: “Actualmente no es requerido por autoridad judicial”.³⁴ Ahora bien, en el evento en que el sistema no arroje ninguna leyenda y le indique al ciudadano que debe acercarse a las instalaciones de la DIJIN o de la SIJIN, “es porque presenta un requerimiento judicial consistente en una orden de captura vigente que demanda su presencia y disposición ante la autoridad judicial competente (...)”.³⁵ Cuando la solicitud de información de los antecedentes responde a fines migratorios, tal como lo sintetizó la Sentencia T-058 de 2015, el sistema se vale de tres leyendas en particular: 1) “No registra antecedentes”: para quienes no registran antecedentes; 2) “No tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales”: para quienes

la autoridad judicial competente haya decretado la extinción de la condena o la prescripción de la pena; y, 3) “Actualmente no es requerido por autoridad judicial”: para aquellas personas que están en ejecución de una condena vigente. Sobre este último escenario, la funcionaria señaló que el sistema del Ministerio de Relaciones Exteriores reconoce la leyenda “No registra antecedentes” en razón a que estos datos, además de resultar “valiosos para los países extranjeros, quienes se reservan el derecho de admisión de estas personas”, permiten a los Estados conocer o solicitar “más información sobre una persona que se encuentra en su territorio o está realizando trámites para la permanencia, otorgamiento de visas, permiso de trabajo, estudio (entre otros)”.³⁶

1. En cuarto lugar, la Jefe de Asuntos Jurídicos de la DIJIN puso de presente que la administración de la información sobre los antecedentes judiciales se ejerce en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 0233 de 2012. Esta base de datos se alimenta a partir de la información que, para tal efecto, remiten las autoridades judiciales sobre la “iniciación, tramitación y terminación de procesos penales, así como también de órdenes de captura y su cancelación”.³⁷ Por tal motivo, el acceso a esta información se garantiza, bien a través de la consulta en línea de antecedentes o requerimientos judiciales, o bien en ejercicio del derecho fundamental de petición.³⁸

Traslado de las pruebas

1. De las anteriores pruebas se dio traslado a las partes y a los terceros con interés. No se recibió ninguna intervención.

Conocimiento del caso por la Sala Plena

1. De conformidad con lo consignado en el artículo 61 del Acuerdo 02 de 2015³⁹, el magistrado sustanciador puso la causa en conocimiento de la Sala Plena. En el respectivo informe se puso de presente que este caso, por sus particulares características y por la situación que plantea, ameritaba ser estudiado y decidido por todos los magistrados en una

sentencia de unificación. En sesión del 18 de febrero de 2021, la Sala Plena decidió asumir el conocimiento del caso y, en consecuencia, el magistrado sustanciador, por medio de Auto del 23 de febrero de 2021, puso a disposición de la Sala el expediente.

II. CONSIDERACIONES

A. Competencia

1. Esta Sala es competente para revisar los fallos proferidos dentro del expediente de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política⁴⁰.

B. Planteamiento del caso, problema jurídico y esquema de resolución y planteamiento del problema jurídico

1. El actor, por medio de su apoderado, adelantó un conjunto de gestiones con el fin de obtener un certificado de antecedentes penales. En primer lugar, intentó obtener la información por conducto de la página web de la Policía Nacional, en particular, a través del mecanismo de consulta en línea de antecedentes penales y requerimientos judiciales. No obstante, por esta vía no le fue posible acceder al dato requerido, habida cuenta de que el sistema arrojó la respuesta: “el resultado de consulta no puede ser generado // Por favor acérquese a las instalaciones de la Policía Nacional más cercanas para que pueda adelantar su consulta”.⁴¹

1. En segundo lugar, elevó una petición a la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá con el fin de que la institución expidiera la certificación en comento. Sin embargo, por esta otra vía tampoco le fue posible acceder a la información, pues la Policía argumentó que, tratándose de un individuo vinculado a un proceso penal en curso, la información solamente podría proveerse en la medida en que el interesado se acercara a alguna de las instalaciones de la Policía Nacional.

1. En razón de lo anterior, el actor presentó, por medio de apoderado, una demanda de tutela, con la pretensión de que se amparase su derecho fundamental al habeas data. En la demanda de tutela cuestionó que la entidad se negara a proveer la información sobre ausencia de antecedentes penales, con el argumento de que el titular del dato se encuentra vinculado a un proceso penal. A este respecto, sostuvo que el artículo 248 de la Constitución Política de Colombia es claro al prescribir que “únicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales”, por lo que no existe una razón normativa para que la institución se niegue a proveer la información con fundamento en la existencia de un proceso penal. Por otro lado, alegó que resulta arbitrario que las personas que no han sido condenadas por la comisión de un delito, pero están vinculadas a un proceso penal, deban acercarse al comando de la Policía más cercano para consultar sus antecedentes penales. Es decir, controvirtió el hecho de que estos sujetos no puedan acceder a la información por conducto de los canales virtuales.

1. En vista de las anteriores circunstancias, la Sala observa que en este caso confluyen dos escenarios disímiles, que resulta oportuno poner en perspectiva, de suerte que el planteamiento del problema jurídico se concentre en la dimensión constitucional de la controversia sub examine. A partir de los informes allegados, se pudo establecer que el actor tiene: 1) una alerta de deportación/expulsión vigente; 2) un auto de cancelación de visa de extranjero;⁴² y, 3) un proceso penal en curso por el delito de homicidio.⁴³

1. Esto quiere decir que sobre el ciudadano israelí recaen controversias migratorias y penales que, valga señalar, el juez constitucional no está llamado a dirimir, ya que estos procesos, como se advierte en los informes recibidos en el trámite de la revisión, están a cargo de las autoridades competentes y deberán seguir su curso de conformidad con las normas sustantivas y procesales aplicables a ellos.

1. Ahora bien, en paralelo, la Sala advierte que, en el marco de las controversias aludidas, el actor planteó una discusión de índole estrictamente constitucional, que gira en torno a la

protección de su derecho fundamental al habeas data. Sobre el particular, el actor aduce que, sin haber sido condenado por un juez penal, la entidad accionada se ha negado a certificar sus antecedentes penales. En ese orden de ideas, la Sala está llamada a determinar si, en efecto, la Policía Nacional vulneró el derecho fundamental al habeas data del actor, al negarle el acceso a la información sobre sus antecedentes judiciales en razón a que se encuentra vinculado a un proceso penal y existen requerimientos judiciales en su contra.

1. Antes de resolver el anterior problema, la Sala 1) verificará si se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela. Sólo si se supera el análisis de procedibilidad, la Sala se pronunciará de fondo sobre la controversia formulada. De ser este el caso, 2) se analizará el derecho fundamental al habeas data, los criterios para clasificar los datos, los principios para el tratamiento de los datos, la relación entre el derecho al habeas data, la presunción de inocencia y la libertad personal, y los medios de acceso a la información; 3) se estudiarán los antecedentes penales o judiciales, su naturaleza, manejo, certificación y formatos; 4) se establecerá si existe o no un vacío respecto del acceso oportuno a la información sobre antecedentes penales y judiciales; y, con fundamento en lo anterior, se procederá a 5) resolver el caso concreto.

C. Análisis de procedencia de la acción de tutela

Legitimación por activa

1. El artículo 86 de la Constitución Política, así como el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establecen que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar, por sí mismo o a través de representante, la protección inmediata de sus derechos fundamentales. De manera reiterada y pacífica⁴⁴ la Corte ha hecho énfasis en que toda persona, independientemente de si es nacional o extranjera, se encuentra legitimada para solicitar la protección de sus derechos fundamentales, en caso de que estos sean lesionados o amenazados. Así, “el amparo constitucional no está sujeto al vínculo político que medie entre el sujeto y el Estado colombiano, sino que se deriva del hecho de ser persona, con independencia de las condiciones de nacionalidad o

ciudadanía”.⁴⁵

1. Adicionalmente, esta Corporación ha sostenido que, si bien una persona puede reclamar la protección de sus derechos fundamentales mediante representante, ello no significa que en sede de tutela cualquier persona pueda asumir, de manera indeterminada y sin límite, la representación de otra. Por el contrario, quien tenga la intención de actuar como representante judicial debe allegar el correspondiente poder, el cual, a la luz del precitado artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, se presume auténtico.⁴⁶ A este respecto, la Corte ha insistido en que el apoderamiento judicial: 1) es un acto jurídico formal, por lo que se debe realizar por escrito; 2) el “poder”, se presume auténtico; 3) el conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, de ahí que deba ser especial; y, 4) el apoderado sólo puede ser un profesional en derecho, habilitado con tarjeta profesional.⁴⁷

1. El Decreto 2591 de 1991 no contiene reglas específicas respecto de poderes conferidos en el exterior, sea por nacionales o por extranjeros. Por tanto, en esta materia es necesario aplicar el Código General del Proceso, en adelante CGP, pues se satisface el supuesto descrito en el artículo 1 de este estatuto. Por esta vía, se encuentra que el artículo 74 del CGP, prevé la siguiente regla: “los poderes podrán extenderse⁴⁸ en el exterior, ante cónsul colombiano o el funcionario que la ley local autorice para ello; en ese último caso, su autenticación se hará en la forma establecida en el artículo 251”. A su turno, el artículo 251 del CGP prescribe que “los documentos públicos otorgados en país extranjero por funcionario de este o con su intervención, se aportarán apostillados de conformidad con lo establecido en los tratados internacionales ratificados por Colombia.”

1. En ese sentido, vale recordar que los artículos 1º y 2º de la “Convención sobre la abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros”, tratado internacional ratificado por Colombia aplicable a la materia, disponen que cada Estado contratante eximirá de legalización ciertos documentos públicos (v.gr. los notariales) que hayan sido autorizados

en el territorio de un Estado contratante y que deban ser presentados en el territorio de otro Estado contratante. Para este caso, según lo dispone el artículo 3º de la Convención, “el único trámite que podrá exigirse para certificar la autenticidad de la firma, a qué título ha actuado la persona que firma el documento y, cuando proceda, la indicación de sello o estampilla que llevaré, es la adición del certificado descrito en el artículo 4º”, el cual, por su parte, hace referencia a la “Apostilla”.

1. Frente a este punto es importante insistir una vez más que, tal como lo ha dispuesto esta Corporación, la “supresión del trámite de legalización diplomática y consular de ciertos documentos públicos expedidos en el exterior permite la realización de principios esenciales para la buena marcha de las relaciones entre los países y los particulares (...), [al] tiempo que viabiliza la eficacia, economía y celeridad que el mundo moderno exige [en el devenir de las relaciones jurídicas] (...), principios que nuestro ordenamiento jurídico superior consagra como rectores de la administración pública.”⁴⁹

1. Ahora bien, las reglas previamente descritas deben analizarse a la luz de los principios que rigen la acción de tutela,⁵⁰ especialmente porque la exigencia estricta de los presupuestos formales en materia de apoderamiento no puede ser óbice para el ejercicio efectivo de la acción constitucional. No se puede perder de vista que el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone expresamente que los poderes se presumen auténticos y que, por su parte, el artículo 74 del CGP prevé que el trámite de apostilla es, justamente, un trámite de autenticación del poder conferido en el exterior.

1. Por otra parte, conviene destacar que, en la actual coyuntura, debe considerarse en el análisis lo previsto en el artículo 5º del Decreto Legislativo 806 de 2020, en el cual se prevé que “[l]os poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento”. Esta regla, que tiene una vigencia transitoria⁵¹, como lo puso de presente la Sala al momento de juzgar

la constitucionalidad del Decreto en comento,⁵² flexibilizó las disposiciones contenidas en el artículo 74 del Código General del Proceso, dentro de las cuales se encuentran las aplicables a la autenticación de los poderes conferidos en el exterior.

1. Así pues, a la luz de los criterios anteriormente definidos, está claro para la Sala que el 18 de agosto de 2020, el señor Itay Senior, identificado con el pasaporte israelí No. 23858347, otorgó “poder amplio y suficiente” al abogado James Vélez López con el fin de que interpusiera una acción de tutela en contra de la Policía Nacional de Colombia, por la presunta vulneración de sus derechos y garantías fundamentales.⁵³ De igual forma, se advierte que la firma consignada en el poder fue verificada ante una autoridad notarial israelí y que, a su vez, el documento fue apostillado en Israel, en atención a lo dispuesto en la Convención de La Haya de 1961.⁵⁴ Adicionalmente, se pudo constatar que el señor James Vélez López efectivamente se desempeña como abogado habilitado con tarjeta profesional.

1. En vista de las anteriores circunstancias se debe concluir lo siguiente: 1) el señor Itay Senior, al margen de su nacionalidad, puede acudir (mediante apoderado judicial) ante un juez constitucional para exigir la protección de su derecho fundamental al habeas data; 2) el señor Itay Senior cumplió con los trámites pertinentes a fin de autenticar el acto de apoderamiento en Israel, pues este último cumple con los requisitos formales exigidos en la “Convención sobre la abolición del requisito de legalización” para que un documento público expedido en el exterior tenga validez en el territorio nacional; y, 3) el abogado James Vélez López se encuentra legitimado para actuar en esta causa judicial, ya que el poder fue conferido con el objeto de que el profesional del derecho diera curso al proceso de la referencia. Por tanto, se cumple el requisito de legitimación por activa.

Legitimación por pasiva

1. Como lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela tiene por

objeto la protección efectiva de los derechos fundamentales “cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”. En este contexto, conforme lo ha reiterado la Corte, dicho presupuesto de procedencia exige acreditar dos requisitos. Por una parte, que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo y, por la otra, que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión.

1. En el asunto sub examine se encuentra acreditado el presupuesto de legitimación en la causa por pasiva. Por un lado, la acción de tutela se dirige contra una autoridad pública, a saber, la Policía Nacional de Colombia, la cual, por no tener personería jurídica, forma parte de la Nación–Ministerio de Defensa Nacional y allí goza de autonomía administrativa, de manera que deberá entenderse como legitimada para actuar la Nación–Ministerio de Defensa Nacional–Policía Nacional. Por otro lado, la actuación que se considera como vulneradora del derecho fundamental al habeas data es atribuible al ejercicio de competencia que corresponde a dicha autoridad. En efecto, el Decreto 233 de 2012 prevé que la Policía Nacional, en concreto su Dirección de Investigación Criminal e Interpol, tiene a su cargo la tarea de “[o]rganizar, actualizar y conservar los registros delictivos nacionales, de acuerdo con los informes, reportes o avisos que para el efecto deban remitirle las autoridades judiciales competentes”; y de “[i]mplementar y gestionar los mecanismos de consulta en línea que permitan el acceso a la información sobre los antecedentes judiciales que reposen en los registros delictivos”.

Inmediatez

1. Tanto el artículo 86 de la Constitución Política como el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 prevén que toda persona puede reclamar ante los jueces de la República, “en todo momento y lugar”, la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En todo caso, esta Corporación, de manera reiterada, ha advertido que, en aras de materializar el objetivo de la acción constitucional, a saber, ser un instrumento judicial de aplicación inmediata en defensa de los derechos fundamentales (art. 86 CP), es indispensable que la solicitud de

amparo se presente dentro de un plazo razonable, contado a partir del momento en el que se generó la vulneración o amenaza del derecho que se invoca como comprometido.⁵⁵

1. La Sala considera que este requisito se cumple en el asunto sub judice, dado que entre la negativa de la Policía Nacional de proveer la información atinente a los antecedentes judiciales del ciudadano israelí⁵⁶ y la presentación de la acción de tutela⁵⁷ medió un lapso de 11 días.

Subsidiariedad

1. La Constitución Política de 1991 dispuso, en su artículo 86, que la acción de tutela “solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. En sujeción a lo anterior, la Corte ha expuesto que los mecanismos judiciales de defensa contemplados en la ley son medios que tienen un carácter preferente, a los que debe acudir la persona en búsqueda de la protección efectiva de sus derechos, de suerte que la solicitud de amparo sea un mecanismo residual.⁵⁸

1. En todo caso, la Corporación también ha clarificado que la idoneidad y eficacia de las acciones ordinarias sólo pueden contemplarse en concreto.⁵⁹ Es decir, no es aceptable una valoración genérica de los medios ordinarios de defensa judicial, pues se considera que, en abstracto, cualquier mecanismo puede considerarse eficaz, ya que la garantía mínima de todo proceso es el respeto y la protección de los derechos constitucionales. Por esta razón, la idoneidad y eficacia de la acción ordinaria sólo puede establecerse en atención a las características y exigencias propias del caso concreto.

1. En el asunto sub judice se tiene que la Policía Nacional le ha negado al actor la posibilidad de acceder a la información relativa a sus antecedentes penales, con el argumento de que

existen requerimientos judiciales en su contra. Por su parte, el actor, por medio de su apoderado judicial, considera que el proceder de la institución vulnera su derecho fundamental al habeas data, en tanto que los antecedentes penales tienen naturaleza de dato personal de contenido negativo, cuyo acceso no puede ser restringido a su titular.

1. En la Sentencia T-632 de 2010, por ejemplo, la Sala Primera de Revisión conoció el caso de un ciudadano que alegó que el extinto DAS había vulnerado sus derechos fundamentales, al expedirle una certificación judicial en la que figuraba una información no solicitada, referida a sus antecedentes penales. En esta ocasión, aun cuando la Sala de Revisión reconoció que el actor podía controvertir tal actuación ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, determinó que la acción de tutela debía decidirse de fondo por la “naturaleza iusfundamental del problema jurídico” y por la “eficacia superior del medio de defensa constitucional.”

1. A su turno, en la Sentencia T-020 de 2014, la Sala Tercera de Revisión decidió el caso de un ciudadano que alegó la vulneración de su derecho fundamental al habeas data, en razón al manejo de la información que, en materia de antecedentes judiciales, realizaba la Corte Suprema de Justicia. En esta oportunidad, la Corporación dejó claro que la Ley 1581 de 2012, en su artículo 19, puso en cabeza de la Delegatura para la Protección de Datos Personales de la Superintendencia de Industria y Comercio la “vigilancia (...) de los principios, garantías y procedimientos previstos para la defensa del habeas data”.⁶¹ No obstante, en esta sentencia, conforme a lo dispuesto en la Sentencia C-748 de 2011, la Sala de Revisión concluyó que la posibilidad de elevar una queja ante la Superintendencia de Industria y Comercio no impedía que el interesado acudiera directamente a la acción de tutela, como mecanismo de protección del derecho fundamental al habeas data⁶², sobre todo cuando el interesado, previamente, había solicitado al responsable de la administración de los datos personales el cumplimiento de las normas aplicables a la materia y, a pesar de ello, no había obtenido una respuesta satisfactoria.

1. Las referidas sentencias dan cuenta de la regla fijada por la Corte y, a partir de ella, puede concluirse que en el caso sub judice se supera el requisito de procedibilidad de la subsidiariedad. Con todo, además de reiterar dicha regla en la presente sentencia de unificación, la Sala considera necesario dar cuenta de las particularidades del caso, de cara a su aplicación.

1. Por una parte, es claro que el actor alega la presunta vulneración de su derecho fundamental al habeas data, pues la entidad accionada se ha negado a proveer la información requerida. Ahora bien, sobre este punto, la Sala advierte que en este caso podría estar en juego la garantía de uno de los contenidos mínimos del derecho fundamental invocado. En efecto, como lo ha señalado la Corporación, “el derecho de las personas a conocer la información que sobre ellas está recogida en bases de datos” y, por esa vía, “acceder a las bases de datos donde se encuentra dicha información”, hace parte del núcleo esencial del derecho.⁶³ Por lo tanto, comoquiera que en esta oportunidad se reclama la protección del derecho al habeas data, en su faceta de acceso al dato negativo, existe una dimensión iusfundamental de la controversia que debe ser dirimida por el juez constitucional y cuyo cauce más efectivo es la acción de tutela, máxime cuando quedó demostrado que el interesado acudió previamente al administrador de la base de datos con el fin de exigir la garantía de su derecho fundamental, sin obtener una solución satisfactoria.

1. Por otra parte, es evidente que la controversia sub examine involucra diferentes interpretaciones del artículo 248 de la Constitución Política y del precedente de la Corte Constitucional, aplicable a la protección del derecho fundamental al habeas data. Mientras el actor sugiere que de la Carta Política se desprende una distinción radical entre los antecedentes penales y los requerimientos judiciales, la institución accionada expone que el acceso conjunto a tal información fue avalado por la jurisprudencia constitucional. Así, pues, la solicitud de amparo resulta ser el único mecanismo idóneo para desatar esta disputa interpretativa, pues refiere a la aplicación práctica del precedente constitucional en materia de acceso a los datos personales consignados en las bases de datos estatales.

1. Así las cosas, por la dimensión constitucional de la discusión reseñada y por la eventual necesidad de proteger uno de los contenidos mínimos del derecho fundamental al habeas data, la Sala encuentra que en este caso la acción de tutela es procedente. En rigor, la solicitud de amparo es el único mecanismo judicial que posee un nivel adecuado de eficacia para solucionar el problema jurídico previamente formulado.

E. El derecho fundamental al habeas data. Los criterios para clasificar los datos y los principios para el tratamiento de los datos.

Concepto de habeas data

1. El artículo 15 de la Constitución Política dispone, en su primer inciso, que “[t]odas las personas (...) 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 el segundo inciso, este artículo advierte que “[e]n la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución”.

1. Esta Corporación ha reconocido que la disposición en cita consagra un derecho fundamental autónomo a la autodeterminación informática o habeas data.⁶⁴ En efecto, desde sus primeros análisis sobre la materia, la Corte resaltó que en las sociedades contemporáneas, en las que prevalece el desarrollo tecnológico e impera la transmisión acelerada de una “ingente masa de información”, quienes tienen la posibilidad de obtener, acopiar y difundir datos adquieren un “poder informático” que debe ser controlado y limitado en beneficio de la ciudadanía.⁶⁵

1. Como sostienen varios autores, el origen conceptual del habeas data se encuentra estrechamente vinculado al concepto de habeas corpus [que tengas el cuerpo], institución jurídica emanada del párrafo 39 de la Carta Magna de 1215, cuyo sentido práctico principal consistía en devolverle la libertad corporal a una persona detenida en condiciones ilegítimas. Así pues, de trazar una analogía entre el habeas corpus y el habeas data [que tengas el

dato], se podría inferir que esta último alude, en su acepción primigenia, a la facultad de un individuo de tomar conocimiento de los datos propios que se encuentran en poder de otro.⁶⁶ Es decir, el derecho al habeas data, en su acepción inicial, hace referencia al poder que tiene un sujeto sobre sus propios datos personales, o sea, está íntimamente ligado al acceso a la información propia en poder de otro individuo.

1. Es importante resaltar que, desde un principio, la Corporación acogió integralmente este enfoque, al punto que, en sus sentencias iniciales, equiparó las nociones jurídicas de autodeterminación informática y habeas data y, por esa vía, hizo énfasis en que la función primordial de este derecho era “lograr un justo equilibrio en la distribución del poder de la información”⁶⁷, y “entre el sujeto concernido por el dato y aquel que tiene la capacidad de recolectarlo, almacenarlo, usarlo y transmitirlo.”⁶⁸ Posteriormente, a partir de los progresos en la información y en el tratamiento de datos, la Corte fue detallando y profundizando los alcances de este derecho, de tal manera que en la Sentencia T-729 de 2002 destacó que el habeas data otorga al titular de la información la facultad de exigir al administrador de las bases de datos “el acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización, y certificación de los datos, así como la limitación en las posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, conforme a los principios que informan el proceso de administración de bases de datos personales.”⁶⁹

1. Sobre esto último, la Corte ha puntualizado que de esta aproximación conceptual del derecho se derivan tres dimensiones normativas en concreto:⁷⁰ 1) es claro que existe un nexo inquebrantable entre el titular de la información y el dato personal, y que de tal vínculo se deriva la posibilidad de que el sujeto pueda solicitar al administrador de la base de datos el acceso, rectificación, actualización, exclusión y certificación de la información; 2) es evidente que el titular del dato puede limitar las posibilidades de divulgación y publicación del mismo; y, 3) en ejercicio de la autodeterminación informática, es patente que el titular también está facultado para exigir que el administrador de las bases de datos personales efectúe su labor con sujeción a estrictos límites constitucionales.

1. Ahora bien, vale la pena anotar que mientras el ámbito de acción del derecho al habeas data es el proceso de administración de las bases de datos personales, tanto públicas como privadas, su objeto de protección es el dato personal.⁷¹ A este respecto, la Ley Estatutaria 1581 de 2012 definió que este concepto alude a “[c]ualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables.”⁷² De manera reiterada, la Corte ha sostenido que el dato personal se caracteriza por: “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.”⁷³

1. Con fundamento en lo dicho, la Sala advierte que el habeas data es un derecho fundamental autónomo, que busca proteger el dato personal, en tanto información que tiene la posibilidad de asociar un determinado contenido a una persona natural en concreto, cuyo ámbito de acción es el proceso en virtud del cual un particular o una entidad adquiere la potestad de captar, administrar y divulgar tales datos. Igualmente, debe destacar que estas dos dimensiones están íntimamente relacionadas con el núcleo esencial del derecho, el cual, a la luz de la Sentencia C-540 de 2012, se compone de los siguientes contenidos mínimos: 1) el derecho de las personas a conocer (acceder) a la información que sobre ellas está recogida en las bases de datos; 2) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de que se provea una imagen completa del titular; 3) el derecho a actualizar la información; 4) el derecho a que la información contenida en las bases de datos sea corregida; y, 5) el derecho a excluir información de una base de datos (salvo las excepciones previstas en las normas).⁷⁴

Criterios de clasificación de los datos

1. A partir de lo anterior, las normas sobre la materia y esta Corte, además de ocuparse sobre el concepto de dato personal, también se han referido muy especialmente a su clasificación. Aun cuando existen diferentes criterios para clasificar los datos personales,

para los fines de esta sentencia, es necesario considerar dos criterios de manera específica. El primero hace referencia al interés que recae sobre un dato y a los límites que tiene su acceso. El segundo atiende a la sensibilidad del mismo o al riesgo que representa para su titular.

1. En lo que toca al primer criterio, a partir de la Sentencia T-729 de 2002, reiterada en las Sentencias C-1011 de 2008 y C-540 de 2012, la Corte identificó los siguientes grandes grupos⁷⁵, a saber:

1. Información pública o de dominio público: alude a la información que puede ser obtenida sin reserva alguna, como por ejemplo los documentos públicos, las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas, los datos sobre el estado civil, entre otros.

1. Información semi-privada: refiere a aquellos datos personales o impersonales que requieren de algún grado de limitación para su acceso, incorporación a bases de datos y divulgación; en estos casos, la información sólo puede ser obtenida mediante orden de autoridad judicial o administrativa y para los fines propios de sus funciones.⁷⁶

1. Información privada: atiende a la información que se encuentra en el ámbito propio del sujeto concernido y a la que, por ende, solo puede accederse mediante orden de autoridad judicial competente. Entre esta información se encuentran los documentos privados, las historias clínicas, los datos obtenidos en razón a la inspección del domicilio o luego de la práctica de pruebas en procesos penales sujetos a reserva, entre otros.

1. Información reservada o secreta: este universo de información está relacionado con los datos que solo interesan a su titular, en razón a que están íntimamente vinculados con la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la intimidad y a la libertad. Entre estos datos se encuentran los asociados a la preferencia sexual de las

personas, a su credo ideológico o político, a su información genética, a sus hábitos, entre otros. Cabe anotar que esta información, por lo demás, no es susceptible de acceso por parte de terceros, “salvo que se trate de una situación excepcional, en la que el dato reservado constituya un elemento probatorio pertinente y conducente dentro de una investigación penal y que, a su vez, esté directamente relacionado con el objeto de la investigación”.⁷⁷

1. Como puede advertirse, este último grupo del primer criterio de clasificación tiene plena conexión con el segundo criterio, el cual alude a la sensibilidad del dato y al riesgo que representa para su titular. Así, el artículo 5 de la Ley 1581 de 2012⁷⁸ dispuso que los datos sensibles son aquellos “que afectan la intimidad del titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos”.

1. En este punto, vale destacar que la clasificación de los datos personales tiene un sentido práctico fundamental, pues, en rigor, constituye un criterio sumamente relevante para definir los límites a su divulgación y para tener certeza sobre su estándar de protección. Así las cosas, el sujeto u entidad que tiene a su cargo la administración de los datos debe valerse de tales elementos para el correcto tratamiento de la información y para la debida aplicación de los principios que gobiernan la administración de los datos personales, ya que la garantía efectiva del derecho fundamental al habeas data está asociada al cumplimiento de estos últimos.

Principios para el tratamiento de los datos

1. La Corte ha reconocido que en el tratamiento de la información personal deben prevalecer los principios de: “libertad; necesidad; veracidad; integridad; finalidad; utilidad; acceso y

circulación restringida; incorporación; caducidad; e individualidad.”⁷⁹ Para los fines de esta sentencia, la Sala considera pertinente aludir, en términos breves, a los principios de libertad, veracidad, transparencia, finalidad y acceso y circulación restringida.

1. En cuanto al principio de libertad, la Corte ha sostenido que el tratamiento de los datos solo puede ejercerse con el consentimiento libre, previo y expreso del titular, a menos que medie un mandato legal o judicial que releve el consentimiento. A este respecto, la Corporación ha sido enfática en sostener que este principio propende por evitar que se acopie y/o divulgue información personal que haya sido adquirida de forma ilícita, al margen de la voluntad y el consentimiento del titular, o sin un fundamento legal o judicial concreto.⁸⁰ Adicionalmente, la libertad está asociada a la potestad con la que cuenta el titular de disponer de la información y conocer su propia identidad informática; es decir, este principio atiende a la posibilidad del titular de tener control sobre los datos que lo “identifican e individualizan ante los demás.”⁸¹

1. El principio de veracidad, por su parte, pretende que la información sujeta a tratamiento obedezca a situaciones reales, actualizadas y comprobables, al tiempo que prohíbe que el manejo de los datos sea incompleto o induzca a error.⁸²

1. El principio de transparencia se refiere a la facultad del titular del dato de acceder, en cualquier momento, a la información que sobre él reposa en una base de datos. Sobre este punto, la Corte ha sostenido que el interesado está habilitado para exigir información relativa a: “(i) la identidad del controlador de datos; (ii) el propósito del procesamiento de los datos personales; (iii) a quién se podría revelar los datos; (iv) cómo la persona afectada puede ejercer los derechos que le otorga la legislación sobre protección de datos; y, (v) toda [la] información necesaria para el justo procesamiento de los datos.”⁸³

1. En lo que se refiere al principio de finalidad, la Corte ha entendido que en términos

generales el acopio, procesamiento y divulgación de los datos personales debe obedecer a una finalidad constitucionalmente legítima, la cual, además de ser definida de manera clara, suficiente y previa, debe ser informada oportunamente a su titular. Vale anotar que de estos aspectos se deriva una triple faceta de protección, a saber: 1) que los datos deben ser procesados con un propósito específico y explícito; 2) que la finalidad de su recolección debe ser legítima a la luz de las disposiciones constitucionales; y, 3) que la recopilación de los datos debe estar destinada a un fin exclusivo.⁸⁴

1. Por último, el principio de acceso y circulación restringida busca que la circulación de los datos esté sometida a los límites específicos determinados por el objeto de la base de datos, de ahí que exista un nexo indisoluble entre este principio y el principio de finalidad.⁸⁵ Por otra parte, y en relación directa con el principio de transparencia, este principio pretende que el titular siempre pueda tener la posibilidad de conocer la información que reposa en una base de datos, de suerte que, por esa vía, pueda solicitar la corrección, supresión o restricción de su divulgación. Por último, tal como lo sostuvo esta Corporación en la Sentencia T-058 de 2015, este principio resulta compatible con las recomendaciones que ha realizado el Comité Jurídico Interamericano de la Organización de Estados Americanos, en especial en lo que toca a la importancia de que el controlador de datos disponga de “métodos razonables para permitir que aquellas personas cuyos datos personales han sido recopilados puedan solicitar el acceso a dichos datos.”⁸⁶

1. Visto desde este panorama, el hecho de que la Corte le haya dispensado al habeas data la naturaleza de derecho fundamental autónomo presupone, entre otras cosas, que el titular de datos, en ejercicio de tal prerrogativa, tiene la potestad de acceder a la información que sobre sí mismo se encuentra almacenada en una base de datos. Por su parte, en tanto garantía instrumental, el habeas data obliga a los controladores o administradores de las bases de información a cumplir con los principios de la administración de datos, entre estos, los principios de libertad, veracidad, transparencia, finalidad, acceso y circulación restringida. Así pues, estos elementos serán el parámetro para evaluar el tratamiento de la información personal almacenada en bases de datos, lo que incluye, como se verá más adelante, la

información relativa a los antecedentes penales o judiciales.

La relación entre el derecho al habeas data, la presunción de inocencia y la libertad personal

1. A lo largo de su jurisprudencia, esta Corporación ha hecho énfasis en que la libertad personal y la presunción de inocencia son elementos medulares de nuestro Estado Social y Democrático de derecho. Por una parte, el derecho a la libertad personal (en su dimensión negativa) “supone la prohibición de todo acto de coerción física o moral, oficial o proveniente de particulares, que interfiera o suprima la autonomía de la persona, la sojuzgue, oprima o reduzca indebidamente”.⁸⁹ Por otra parte, conforme a la garantía de la presunción de inocencia “la persona deberá ser tratada como inocente mientras no se demuestre lo contrario a través de un proceso judicial adelantado con todas las garantías, en el cual se le haya declarado judicialmente culpable mediante sentencia ejecutoriada”.⁹⁰

1. A su turno, la Corte ha hecho énfasis en que tanto la garantía a la presunción de inocencia como el derecho a la libertad personal se encuentran en una unidad indisoluble, pues ambos oponen límites al poder punitivo y sancionador del Estado. De un lado, la tutela a la libertad personal implica que sus supuestos de afectación tienen estricta reserva legal, están sujetos al principio de excepcionalidad y solo pueden ser impuestos por medio de providencia judicial motivada –previo análisis y ponderación de las circunstancias concretas–. Así las cosas, aun cuando la libertad no es un derecho absoluto, su límite debe tener sustento legal y su restricción efectiva estar precedida de un escrutinio judicial autónomo e independiente.⁹¹

1. De otro lado, la garantía de la presunción de inocencia implica al menos cuatro elementos básicos,⁹² a saber: 1) que sólo se puede declarar responsable a una persona al término de un proceso con plenas garantías procesales; 2) que la carga de demostrar la culpabilidad de una persona recae en el Estado; 3) que el derecho a ser tratado como inocente solo se

enerva ante la existencia de una sentencia condenatoria en firme; y 4) que, ante la inexistencia de una condena, no es admisible la imposición de una pena, de ahí que las medidas o requerimientos que se adopten durante el proceso (cautelares o de detención) deban tener un carácter eminentemente preventivo y no sancionatorio.⁹³

1. La gestión y administración de los datos personales de contenido negativo puede afectar los derechos anteriormente aludidos. En principio, podría decirse que el ejercicio del poder punitivo del Estado implica tanto la recepción como la producción de datos personales. Por las particularidades propias del proceso penal, el Estado puede ser receptor de información personal del procesado y, a su vez, generar información que afecta la identidad informática de este último. Por esa razón, en este campo los principios de administración de datos cobran suma relevancia, habida cuenta de que solo a partir de su efectivo cumplimiento el titular de los datos podrá acceder a la información, exigir su circulación restringida y, de ser el caso, reclamar la rectificación o corrección a la que haya lugar.

1. En ese sentido, la vulneración del derecho fundamental al habeas data puede comportar la restricción indebida de los derechos a la libertad y a la presunción de inocencia. Por una parte, el ocultamiento o la indebida corrección de los datos personales de contenido negativo tiene la virtualidad de impactar la libertad personal. A guisa de ejemplo, en la Sentencia T-578 de 2010, la Corte conoció el caso de un ciudadano víctima de suplantación de identidad por parte del otrora integrante de las extintas FARC-EP que se autodenominaba “Mono Jojoy”. En tal oportunidad, la Corporación concluyó que las entidades del Estado a cuyo cargo se encontraba la administración de la información vulneraron el derecho fundamental al buen nombre, a la dignidad, a la libertad personal y al habeas data del ciudadano concernido, ya que no rectificaron de forma oportuna la información que, sobre este último, se encontraba en las bases de datos. En ese caso, por un error en la administración de los datos personales de contenido negativo, el titular del dato se vio sometido a la privación injusta de su libertad y al escarnio, lo cual le ocasionó graves perjuicios materiales y morales.

1. Por otro lado, restringir u obstaculizar el conocimiento de los datos de contenido negativo puede implicar en algunos casos la grave afectación a la garantía de la presunción de inocencia. Así, el administrador de la información podría incurrir o provocar conductas sancionatorias que no se corresponden al debido proceso. Es decir, cuando el administrador de la información, a modo de sanción punitiva, impide el acceso a los datos personales de contenido negativo, transgrede la garantía de la presunción de inocencia, pues, en la práctica, desconoce que quien se encuentra inmerso en un proceso penal se presume inocente hasta que no se demuestre su culpabilidad.

1. En tal virtud, y de conformidad con lo expuesto en precedencia, la naturaleza iusfundamental del habeas data presupone que el titular de los datos tiene derecho a acceder a la información que, sobre sí mismo, se encuentra almacenada en una base de datos, particularmente cuando se trata de datos personales de contenido negativo. Como se ha puesto de presente en esta providencia, el acceso y conocimiento oportuno de la información es una dimensión fundamental del derecho al habeas data que no puede restringirse por la existencia de un proceso penal en curso, pues ello tiene la virtualidad de atentar contra la libertad personal y la presunción de inocencia.

Los medios de acceso a la información

1. A lo largo de esta providencia se ha sostenido que, con arreglo a los principios que gobiernan la administración de los datos, el titular de la información está habilitado para 1) disponer de la información y conocer su propia identidad informática, y 2) acceder y conocer la información que sobre él reposa en las bases de datos. Ahora bien, a partir de estos elementos salta a la vista una discusión complementaria, la de los medios para acceder o conocer tal información.

1. Por lo que respecta a esta cuestión, hay que señalar que el derecho a acceder al dato impone dos deberes correlativos de parte del administrador de la base de datos. Por un lado,

suministrar oportunamente la información y que esta sea clara, completa, oportuna y cierta. Y, por otro lado, desplegar las actuaciones necesarias con el fin de que tales datos se conserven y se mantengan actualizados.⁹⁴ De igual manera, la Corte ha hecho énfasis en que el administrador de la base de datos debe garantizar la existencia de mecanismos que hagan efectivo el derecho del titular de conocer la información que sobre sí mismo se encuentra almacenada. Así, en la Sentencia C-1011 de 2008, se recalcó que el alcance del principio de acceso a la información está en íntima relación con el principio 3 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, el cual prescribe que “toda persona tiene el derecho a acceder a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita y no onerosa, ya esté en bases de datos, registros públicos o privados.”

1. A propósito de los alcances y la interpretación de este principio, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha puesto de presente que con el avance de las tecnologías de la información y del internet, tanto el Estado como los particulares cuentan con mayores recursos digitales para almacenar una gran cantidad de datos e información sobre las personas. En ese sentido, como quiera que la revolución digital ha otorgado mayor poder a los administradores de la información –pues cada vez existen más canales de recepción de datos–, es imprescindible que el titular de estos cuente con sólidos canales de acceso y conocimiento de la información que, sobre sí mismo, reposa en tales bases. Es decir, la existencia de mayores canales de recepción de datos, por un lado, y de mejores formas de acceso a la información, por otro lado, deben ser el anverso y reverso del mismo fenómeno, pues de lo contrario la garantía del derecho fundamental al habeas data sería inerte. Sobre el particular, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión ha sido enfática en señalar que “[p]ara que la acción de habeas data sea llevada a cabo con eficiencia, se deben eliminar las trabas administrativas que obstaculizan la obtención de la información y deben implementarse sistemas de solicitud de información de fácil acceso, simples y de bajo costo para el solicitante. De lo contrario, se consagraría formalmente una acción que en la práctica no contribuye a facilitar el acceso a la información.”⁹⁵

1. De ese modo, es oportuno precisar que el derecho que tiene el titular de acceder a la

información que reposa sobre sí en una base de datos impone al administrador obligaciones de tipo negativo y positivo. En su faceta negativa, tiene la obligación de abstenerse de impedir o anular la posibilidad material de acceder al dato. En su faceta positiva, está llamado a facilitar los mecanismos idóneos y adecuados para el efectivo conocimiento de los datos por parte del titular.

1. Por tal razón, la garantía de acceso a la información está inescindiblemente ligada a los medios que dispone el administrador de la base de datos para el conocimiento de estos. Ciertamente, no basta con que estos últimos existan formalmente, pues, en la práctica, deben permitir que el titular del dato efectivamente pueda conocer su identidad informática. A este respecto, el inciso primero del artículo 11 de la Ley 1581 de 2012 dispone que “[l]a información solicitada podrá ser suministrada por cualquier medio, incluyendo los electrónicos, según lo requiera el Titular. La información deberá ser de fácil lectura, sin barreras técnicas que impidan su acceso y deberá corresponder en un todo a aquella que repose en la base de datos.”⁹⁶

1. En tal virtud, es importante señalar que si bien la garantía de acceso a la información de parte del titular del dato es una prerrogativa inquebrantable, lo cierto es que los medios para acceder a la misma pueden ser variados. Nótese que la Ley 1581 de 2012 permite el suministro de la información por cualquier medio siempre y cuando se respeten las condiciones mínimas de acceso al dato. Esto último cobra relevancia si se tiene en cuenta que existe información cuyo suministro presupone la existencia de deberes correlativos de parte del titular del dato. Piénsese en el evento en que, por seguridad informática, es necesario cumplir con ciertas exigencias en materia de confidencialidad; o en el caso en que, por la naturaleza de la información o por su repercusión en los derechos y garantías de terceros, es indispensable, verbigracia, la presentación personal del interesado ante el administrador de la información.

1. En ese orden de ideas, aun cuando el goce efectivo del derecho fundamental al habeas

data puede verse sujeto al cumplimiento de cargas o deberes por su titular, en la práctica, estas no pueden anular su ejercicio. De ahí que los medios para el acceso al dato deban ser razonables y proporcionales y, por esa vía, puedan ser objeto de escrutinio constitucional por parte del juez de tutela.

F. Los antecedentes penales o judiciales, su naturaleza, manejo, certificación y formatos

Naturaleza de los antecedentes penales o judiciales

1. La Carta Política de 1991, en su artículo 248, prescribe expresamente que “[ú]nicamente las condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva tienen la calidad de antecedentes penales y contravencionales en todos los órdenes legales”. Desde sus primeros años de actividad judicial la Corte se vio en la necesidad de pronunciarse sobre la naturaleza y alcance de esta disposición constitucional. En la Sentencia C-319 de 1996, por ejemplo, estableció una distinción rotunda entre la actividad delictiva y los antecedentes penales. Así, mientras la primera atiende al comportamiento típico y antijurídico, los segundos se predicán de la persona en sí misma y de las sentencias judiciales condenatorias –en firme– que sobre ella recaigan. Por esta vía, la Corte concluyó que el artículo 248 está íntimamente relacionado “con los derechos fundamentales al honor, al buen nombre o al habeas data”,⁹⁷ pues, en realidad, los antecedentes dan cuenta de una información en concreto, esto es, las sentencias judiciales condenatorias en firme.

1. La Corporación ha reiterado repetidas veces que los antecedentes penales son datos personales de carácter o naturaleza negativa.⁹⁸ De un lado, son datos personales en tanto tienen la virtualidad de asociar una situación, circunstancia o característica determinada con una persona natural en concreto. De otro lado, tienen carácter o naturaleza negativa dado que las circunstancias asociadas a una persona natural, por regla general, tienen la potencialidad de ser perjudiciales, socialmente reprobadas o simplemente desfavorables.⁹⁹

1. Por otro lado, además de insistir en que los antecedentes penales son datos personales, esta Corte se ha preocupado por definir su naturaleza. Desde el punto de vista de su fuente u origen, es claro que los antecedentes, prima facie, tienen el carácter de información pública, ya que los datos que reflejan están soportados en una providencia judicial en firme que tiene tal característica.¹⁰⁰ En todo caso, a la luz del precedente constitucional sobre la materia, se podría concluir que esta información también puede ser calificada como semi-privada, por dos razones. La primera, porque esta Sala ha sido enfática en sostener que “[e]l carácter público de las sentencias no inhibe la fuerza normativa de las reglas y principios que ordenan jurídicamente el tratamiento de información personal contenida en bases de datos”.¹⁰¹ O sea, en el tratamiento de esta información, además de respetarse, entre otros, los principios de finalidad, utilidad y circulación restringida, se debe excluir de su acceso a terceros que no estén expresamente autorizados por el titular del dato o que no tengan un interés constitucional o legalmente reconocido.¹⁰² La segunda, porque en la práctica, cuando una persona ingresa a la página web de la Policía Nacional, digita su número de cédula (o el de un tercero) y consulta los antecedentes judiciales, el sistema no divulga ni hace público el historial judicial asociado al titular del documento.

1. Por tanto, aun cuando los antecedentes judiciales encuentran soporte en una providencia judicial en firme y, por ello, tienen en principio una dimensión pública, la información es, en estricto rigor, semi-privada, habida cuenta de que su acceso, incorporación a bases de datos y divulgación se encuentra limitado. Adicionalmente, un tercero solo puede tener conocimiento de la integralidad del dato siempre y cuando medie un interés constitucional y legalmente reconocido.

Bases de datos sobre antecedentes judiciales o penales

1. El hecho de que la información relativa a los antecedentes judiciales tenga naturaleza semi-privada, afecta la administración de las bases de datos en donde reposa tal información. En íntima conexidad con el artículo 248 de la Constitución Política, el artículo 166 del Código de Procedimiento Penal prescribe que: “[e]jecutoriada la sentencia que imponga una pena o medida de seguridad, el funcionario judicial informará de dicha decisión

a la Dirección General de Prisiones [entiéndase INPEC], la Registraduría Nacional del Estado Civil, la Procuraduría General de la Nación y demás organismos que tengan funciones de policía judicial y archivos sistematizados, en el entendido que solo en estos casos se considerará que la persona tiene antecedentes judiciales”.

1. Al tenor de la disposición en cita, mediante el numeral 12 del artículo 2 del Decreto 643 de 2004,¹⁰³ el presidente de la República facultó al otrora Departamento Administrativo de Seguridad, en adelante DAS, para que llevara los registros delictivos y de identificación nacionales, y expidiera los certificados judiciales con base en los informes rendidos por las autoridades judiciales. No obstante, tras la expedición del Decreto Ley 4057 de 2011,¹⁰⁴ el Presidente de la República suprimió el DAS y, en el numeral 3.3. del artículo 3 del decreto en mención, puso en cabeza del Ministerio de Defensa-Policía Nacional tanto la labor de mantener actualizados los registros delictivos y de identificaciones nacionales como la tarea de expedir los certificados judiciales.

1. En línea con lo anterior, por medio del artículo 94 del Decreto 19 de 2012,¹⁰⁵ y en ejercicio de facultades extraordinarias, el presidente de la República dispuso que el Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional sería el responsable de custodiar la información judicial de los ciudadanos e implementar “un mecanismo de consulta en línea que garantice el derecho al acceso a la información sobre los antecedentes judiciales que allí reposen, en las condiciones y con las seguridades requeridas que establezca el reglamento.” El artículo 95 ibídem, prescribió que el citado Ministerio de Defensa-Policía Nacional, también es el encargado de mantener y actualizar “los registros delictivos de acuerdo con los informes y avisos que para el efecto deberán remitirle las autoridades judiciales y de policía, conforme a la Constitución Política y a la ley.”

1. Con arreglo a las citadas disposiciones, mediante el artículo 2 del Decreto 233 de 2012,¹⁰⁶ el presidente facultó a la Dirección de Investigación Criminal e Interpol para “[o]rganizar, actualizar y conservar los registros delictivos nacionales, de acuerdo con los

informes, reportes o avisos que para el efecto deberán remitirle las autoridades judiciales competentes”, y para “[i]mplementar y gestionar los mecanismos de consulta en línea que permitan el acceso a la información sobre los antecedentes judiciales que reposen en los registros delictivos”. Dirección que, hasta la fecha, es quien ejerce las competencias anteriormente descritas.

1. Igualmente, vale la pena anotar que aun cuando la Policía Nacional tiene a su cargo las funciones anteriormente reseñadas, no es la única institución que administra bases de datos sobre antecedentes judiciales. En efecto, como se advierte de una lectura atenta del artículo 166 del Código de Procedimiento Penal, la Fiscalía y la Procuraduría General de la Nación administran datos relativos a los antecedentes judiciales. Por su parte, en el marco de los trámites de apostilla y legalización, la Cancillería también se encuentra habilitada para expedir constancias de antecedentes judiciales. En todo caso, y a diferencia del sistema de consulta en línea de la Policía Nacional, estas constancias solamente son proferidas en beneficio de connacionales que necesiten adelantar trámites migratorios ante autoridades extranjeras.¹⁰⁷ Para el efecto, el interesado debe identificar un propósito específico (v.gr. obtener una visa, nacionalidad o residencia) y realizar la solicitud virtual correspondiente, de suerte que la Cancillería pueda solicitar la información sobre los antecedentes a la Policía Nacional y, sobre esa base, expedir la certificación a que haya lugar.¹⁰⁸

1. Dicho lo anterior, es crucial reiterar que las bases de datos sobre antecedentes judiciales y registros delictivos cumplen un conjunto de funciones sumamente relevantes para el ordenamiento jurídico. Sobre el particular, en el fundamento jurídico 4.3.2. de la Sentencia T-058 de 2015, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional resaltó las que se esbozan a continuación:

“En materia penal, sirven para constatar la procedencia de algunos subrogados penales, para determinar la punibilidad, y para establecer si las personas privadas de la libertad que solicitan un beneficio administrativo, tienen o no requerimientos pendientes con otras autoridades judiciales.¹⁰⁹ Adicionalmente, los antecedentes penales permiten establecer la existencia de inhabilidades; sirven entonces a la protección de los intereses generales y de la

moralidad pública.¹¹⁰ Asimismo, el registro de antecedentes penales es empleado por autoridades judiciales y con funciones de policía judicial, para el cumplimiento de sus funciones relacionadas con la persecución del delito y con labores de inteligencia asociadas a la seguridad nacional.¹¹¹ En el mismo sentido, esta Corporación mediante providencia C-536 de 2006, agregó otra serie de asuntos para los que se requería el certificado de antecedentes judiciales, tales como la tenencia o porte de armas de fuego;¹¹² para recuperar la nacionalidad colombiana de quienes hubieren sido nacionales por adopción;¹¹³ para la adopción de menores de edad;¹¹⁴ o para el trámite de visa siempre y cuando fuera solicitado por la respectiva embajada, entre otros.”

1. Por tanto, se puede concluir que, al administrar la base de datos sobre antecedentes penales, la Policía Nacional cumple una función pública que, además de estar sujeta de forma estricta al principio de legalidad, debe ceñirse a los principios y reglas que gobiernan la administración de datos personales. Igualmente, comoquiera que los antecedentes judiciales son datos personales de carácter negativo, que permiten identificar, reconocer y singularizar a un individuo, es claro que su acceso y conocimiento de parte del titular de la información es objeto de protección constitucional a través del habeas data.

Certificación de los antecedentes judiciales o penales

1. Como lo sostuvo la Sala en la Sentencia C-243 de 2005, el certificado de antecedentes judiciales tiene su origen en los Decretos 1697 de 1936 y 884 de 1944. El primero disponía que los extranjeros que pretendían ingresar al país debían refrendar su pasaporte ante las autoridades consulares de Colombia. Para estos efectos, era indispensable que el interesado allegara un certificado de conducta en el que constara que no tenía ni había tenido cuentas pendientes con la justicia. El segundo prescribía que, para tomar posesión de cualquier empleo nacional, departamental o municipal, el interesado debía presentar un certificado de identidad personal, expedido por la Policía Nacional, en el que constara que no había cometido actos delictivos contra el tesoro público ni contra la propiedad particular.

1. A la postre, tras la creación del Departamento Administrativo de Seguridad DAS en 1960,¹¹⁵ que reemplazó al Departamento Administrativo del Servicio de Inteligencia Colombiano que había sido creado en 1953,¹¹⁶ el Presidente de la República puso en cabeza de la División de Técnica Criminalística e Identificación la función de reseñar, expedir y refrendar los certificados de conducta. Esta última potestad fue reforzada mediante la Ley 15 de 1968, en virtud de la cual se autorizó “al Gobierno Nacional para determinar por intermedio del Departamento Administrativo de Seguridad “DAS” nuevos modelos de cédulas de extranjería y de certificados de conducta de cual tratan los Decretos números 1697 y 884 de 16 de julio de 1936 y 14 de abril de 1944, respectivamente [sic]”.¹¹⁷

1. Posteriormente, el Gobierno Nacional fue precisando las funciones y competencias del DAS mediante los Decretos 2110 de 1992, 218 de 2000 y 643 de 2004, reglamentos por los cuales se siguió confiando a este departamento administrativo la competencia para expedir las certificaciones judiciales. No obstante, con ocasión a la supresión de tal entidad, la función en comento fue transferida a la Policía Nacional de Colombia.¹¹⁸ Así las cosas, en el marco de la reestructuración de funciones de esta última entidad y bajo la idea de suprimir trámites innecesarios existentes en la administración, mediante el Decreto 19 de 2012, el presidente de la República: 1) dispuso la supresión “del documento certificado judicial”,¹¹⁹ y 2) definió que la Policía Nacional era la institución responsable de implementar “un mecanismo de consulta en línea que garantice el derecho al acceso a la información sobre los antecedentes judiciales”.¹²⁰ Esta responsabilidad fue reiterada en el Decreto 233 de 2012, en el que se precisó que la Dirección de Investigación Criminal e Interpol tendría a su cargo la implementación y gestión de tal mecanismo de consulta en línea.¹²¹

Formatos y leyendas mediante los cuales se certifican de los antecedentes judiciales

1. Hasta este punto, la Sala ha reseñado brevemente los cambios normativos ocurridos en materia de la administración y certificación de los datos sobre antecedentes judiciales, haciendo hincapié en el controlador o administrador de tal información. Sin embargo, queda por revisar las modificaciones normativas y jurisprudenciales relativas al formato que han utilizado las autoridades para certificar tales datos. A este respecto, y con el ánimo de no

extender demasiado la exposición, puede decirse que, en vigencia de la Constitución Política de 1991, ha habido importantes cambios en el modelo de certificación en línea de los antecedentes judiciales.

1. En lo relevante para este caso, merece la pena destacar que este asunto fue inicialmente regulado en la Resolución 1157 de 2008.¹²² Esta regulación se caracterizaba, principalmente, por reflejar de manera abierta si una persona tenía o no antecedentes judiciales. Así, si un individuo había sido condenado penalmente el certificado reflejaba tal circunstancia a partir de la leyenda: “Registra antecedentes, pero no es requerido por autoridad judicial”. Es decir, en aplicación de la antedicha resolución, el DAS hacía efectivo un formato de certificación que tenía la capacidad de divulgar con exactitud la información sobre si una persona, en algún momento de su vida, había sido condenada penalmente por la comisión de un delito.¹²³

1. En estricta sujeción a tal decisión, el DAS expidió la Resolución 750 de 2010, modificada por la Resolución 1161 de ese mismo año. Por medio de estas resoluciones, se modificó lo relativo a las leyendas contenidas en los certificados, a fin de cumplir con lo dispuesto en la precitada sentencia de tutela. De esta forma, si el interesado no tenía antecedentes, se expedía un documento con la siguiente leyenda: “El Departamento Administrativo de Seguridad certifica: Que en sus archivos a la fecha (día, mes, año), Nombre, con cédula de ciudadanía número, de, No Registra Antecedentes de acuerdo con el artículo 248 de la Constitución Política de Colombia (...).”¹²⁵ Y, si el interesado sí tenía antecedentes penales, se expedía un documento con la leyenda: “El Departamento Administrativo de Seguridad certifica: Que en sus archivos a la fecha (día, mes, año), nombre, con cédula de ciudadanía número, de, no es requerido por autoridad judicial, de acuerdo con el artículo 248 de la Constitución Política de Colombia (...).”¹²⁶

1. No obstante, la modificación siguió suscitando controversias de índole iusfundamental, las cuales empezaron a ser conocidas por esta Corte, a partir de la Sentencia T-632 de 2010. En esta sentencia se estudió el caso de una persona que consideraba vulnerados sus derechos fundamentales en razón a que el DAS incluyó, en su certificado judicial, información relativa a una condena que había sido cumplida hacía más de 20 años.¹²⁷ Para resolver el caso, la Sala Primera de Revisión sostuvo que una autoridad “no podía expedir un documento público, a solicitud de un particular, con un formato que permitiera a un tercero inferir información relacionada con sus antecedentes penales (aunque la pena esté cumplida o prescrita), sin justificarlos suficientemente, cuando el titular no ha consentido en la divulgación de esa información.” Sobre este último aspecto, se recalcó que, aun cuando la Resolución 750 de 2010 suprimió cualquier alusión explícita a la existencia de antecedentes penales, en rigor, la manera en la que las leyendas estaban redactadas permitía inferir si el titular de la información tenía antecedentes. Por esta razón, la sala de revisión concluyó que, bajo ese estado de cosas, la expedición de un documento público, como el certificado judicial, con una configuración que revelara información semiprivada del titular, contra su voluntad, tenía la capacidad de interferir en los derechos fundamentales al buen nombre y al habeas data. Por ello, resolvió ordenar al DAS que expidiera un nuevo certificado judicial, del cual no se pudiera inferir la existencia de antecedentes penales.¹²⁸

1. Ulteriormente, en la Sentencia SU-458 de 2012, la Corte acogió y reforzó el antedicho precedente. En esta ocasión, la Sala Plena analizó si la entidad encargada de administrar las bases de datos sobre antecedentes penales vulneraba el derecho al habeas data, en el caso en que, al dar constancia de la información personal que reposa en la base de datos, utiliza un formato que permite que terceros infieran la existencia de antecedentes penales. Luego de exponer un conjunto de consideraciones referidas a la naturaleza de los antecedentes penales, a las bases de datos sobre antecedentes y a la dimensión subjetiva del derecho fundamental al habeas data, la Corte concluyó que “la publicidad indiscriminada de la información sobre antecedentes penales no cumple una finalidad legal o constitucional, no es útil ni necesaria. Por el contrario, (...) dicha información facilita el ejercicio incontrolado del poder informático, constituye una barrera de facto para el acceso o la conservación del empleo y facilita prácticas de exclusión social y discriminación prohibidas por la Constitución.”¹²⁹

1. En tal virtud, al encontrar que en el caso en particular la entidad encargada de administrar las bases de datos sobre antecedentes penales “vulneró y vulnera aún el derecho al habeas data de los demandantes, al permitir que terceros no autorizados conozcan la existencia de antecedentes penales asociados a su nombre”,¹³⁰ la Sala Plena propuso un remedio judicial con el ánimo de superar del todo el problema aludido. Así, ordenó al administrador de la base de datos que: “para los casos de acceso a dicha información por parte de particulares, en especial, mediante el acceso a la base de datos en línea a través de las plataformas respectivas de la Internet, omita emplear cualquier fórmula que permita inferir la existencia de antecedentes penales en cabeza de los peticionarios, si efectivamente estos no son requeridos por, ni tienen cuentas pendientes con, las autoridades judiciales.”¹³¹

1. De forma análoga, para efectos de garantizar la vigencia de los principios de finalidad, utilidad, necesidad y circulación restringida, la Sala Plena previno a la Policía Nacional para que modificara el sistema de consulta de los antecedentes judiciales, “de manera que toda vez que terceros sin un interés legítimo, al ingresar el número de cédula de cualquier persona, registre o no antecedentes y siempre que no sea requerida por autoridad judicial, aparezca en la pantalla la leyenda: ‘no tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales’”.¹³²

1. Una lectura atenta al remedio judicial propuesto en la providencia en mención, permite advertir que, en aras de proteger el derecho fundamental al habeas data, la Sala Plena estimó oportuno que el administrador de la base de datos, a la hora de definir las leyendas de certificación, enlazara la información sobre los antecedentes penales y la información relativa a los requerimientos judiciales, de suerte que del certificado no se pudiera inferir la existencia de los primeros. Esta solución fue directamente extraída de la manera como el DAS proveía la información respectiva antes de la implementación de la consulta en línea de antecedentes. En efecto, la Sala Plena se percató de que antes de la vigencia de la Resolución 1157 de 2008, y en aplicación de la Resolución 1041 de 2004, el DAS utilizaba dos leyendas que, a diferencia de las posteriores, sí garantizaban los límites a la divulgación

de los datos personales de contenido negativo. Las leyendas rezaban así: “No tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales” o “No es solicitado por autoridad judicial”. Por ende, a partir de la solución propuesta por la Corte se llegó a la conclusión de que, si bien los antecedentes penales y los requerimientos judiciales son datos de naturaleza disímil, al aludir exclusivamente a la inexistencia de asuntos pendientes con las autoridades judiciales, los formatos de certificación protegían los derechos fundamentales de los titulares del dato negativo, pues restringían la divulgación de la información e impedían que cualquier individuo pudiese inferir el contenido de la misma, esto es, la existencia de sentencias condenatorias en firme.

1. Con fundamento en la sentencia de unificación aludida, la Policía Nacional de Colombia resolvió ajustar las leyendas existentes a partir de las consideraciones expuestas en dicha providencia. De este modo, a la fecha, si el titular de la información desea consultar sus datos sobre antecedentes penales a través del mecanismo de consulta en línea, prima facie, el sistema debe arrojar alguna de las dos leyendas que se esbozan a continuación:

Cuadro N° 1. Leyendas aplicables a la consulta en línea de antecedentes judiciales a través de la página web de la Policía Nacional de Colombia.

Ámbito de aplicación

Leyenda

i) Aquellas personas que no registran antecedentes y que no cuentan con requerimientos judiciales pendientes.

ii) Aquellas personas a quienes se les decretó la extinción de la condena o la prescripción de la pena y no cuentan con requerimientos judiciales pendientes.

“No tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales”.

iii) Aquellas personas que se encuentran en ejecución de una sentencia condenatoria o no han realizado la actualización de la información judicial de antecedentes judiciales.

“Actualmente no es requerido por autoridad judicial”.

1. Nótese que ninguna de las leyendas transcritas alude expresamente o permite inferir la existencia de antecedentes penales. En contraste, las leyendas solamente proveen información relativa a la inexistencia de requerimientos judiciales, lo cual garantiza los derechos fundamentales del titular del dato negativo, que es administrado en bases de datos estatales. Como lo reiteró la Corte en providencias posteriores,¹³³ si la divulgación de los antecedentes penales no responde a un objetivo claro y preciso (v.gr. existencia de inhabilidades, ejecución de la condena, dosimetría penal), el administrador o controlador de la información estaría transgrediendo los principios de finalidad, necesidad y circulación restringida, indispensables para la protección del derecho fundamental al habeas data.

1. Justamente, en la Sentencia T-058 de 2015 la Corporación tuvo la posibilidad de profundizar en este último aspecto, al estudiar la certificación de los antecedentes penales cuando la información era solicitada con fines migratorios. En esta providencia, la Sala Tercera de Revisión resolvió el caso de una persona que cuestionaba el certificado de antecedentes judiciales expedido por la Cancillería, en el trámite de apostilla o legalización, por no seguir los parámetros fijados en la Sentencia SU-458 de 2012. En particular, sostenía el actor que en dicho certificado sí se distinguía entre quienes “no registran antecedentes de acuerdo con el artículo 248 de la Constitución Política” y quienes “no tienen asuntos pendientes con las autoridades judiciales.”¹³⁴ A partir del trámite de revisión se pudo corroborar que, en materia migratoria, la Cancillería se valía de las siguientes leyendas para proveer la información:

Cuadro N°2. Leyendas aplicables a la consulta de los antecedentes judiciales con fines migratorios ante la Cancillería de Colombia.

Ámbito de aplicación

Leyenda

i) Aquellas personas que no registran antecedentes.

“No registra antecedentes”.

“No tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales”.

iii) Aquellas personas que se encuentran en ejecución de una sentencia condenatoria vigente.

“Actualmente no es requerido por autoridad judicial”.

1. Como quedó demostrado en la Sentencia T-058 de 2015, entre la consulta en línea de los antecedentes judiciales con fines no migratorios y la consulta con fines migratorios existen cuatro diferencias relevantes. La primera de ellas atiende al uso de las leyendas. En efecto, en el segundo caso la autoridad competente se vale de la expresión: “no registra antecedentes”, para proveer la información respectiva en el evento en que el interesado no ha sido condenado penalmente por una autoridad judicial. Por su parte, si la persona interesada sí ha sido condenada penalmente y, por ende, presenta antecedentes, pero no cuenta con requerimientos judiciales pendientes, el sistema arroja la leyenda: “no tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales”. Lo cual lleva a concluir que, a diferencia de lo dispuesto por la Sentencia SU-458 de 2012, cuando la información se provee con fines migratorios las leyendas sí permiten inferir la existencia o no de los antecedentes judiciales.

1. La segunda diferencia es que el sistema de consulta con fines migratorios, en su uso, está restringido a fines migratorios. Como puso de presente la Sentencia T-058 de 2015, la base de datos de la Cancillería esta exclusivamente diseñada para “la expedición del (i) certificado de antecedentes judiciales; (ii) en un trámite de apostilla o legalización; con un fin (iii) exclusivamente migratorio; (iv) con destino a un país o gobierno extranjero que, a su vez, constituye la autoridad competente y (v) frente a la cual deben adelantarse una serie de trámites específicos y con un propósito identificable (visa, nacionalidad o residencia).”¹³⁵

1. La tercera diferencia consiste en que el sistema de consulta con fines migratorios, en contraste con el general, requiere previa verificación del solicitante. Esto significa que la información provista por el sistema sólo puede ser obtenida siempre y cuando se demuestre ser el titular de la información o un tercero legitimado para el efecto.¹³⁶ Por último, la cuarta diferencia radica en que mientras la consulta en línea de antecedentes con fines no migratorios (es decir, por conducto del sistema de consulta de la Policía Nacional), se encuentra habilitada tanto para nacionales como para extranjeros; el certificado que expide la Cancillería mediante el sistema de consulta en línea es un aplicativo que está previsto para el uso exclusivo de los nacionales colombianos (que se sirve de la información proveniente de las bases de datos de la Policía Nacional) y que, por lo demás, no exime del trámite de apostilla cuando este sea requerido por una autoridad extranjera.

1. Así las cosas, la Corte ha concluido que si bien las leyendas aplicables a la consulta de los antecedentes judiciales con fines migratorios revelan la información sobre los antecedentes penales de los nacionales colombianos, esto se ajusta tanto a los parámetros constitucionales y legales como a la jurisprudencia constitucional sobre la materia, habida cuenta de que la información: 1) es solicitada por el titular del dato; 2) solo puede ser conocida por terceros legitimados; 3) requiere de una finalidad migratoria precisa; y, 4) su uso es constitucionalmente legítimo.

1. Finalmente, vale la pena señalar que, con posterioridad a las providencias reseñadas, la Corporación ha reiterado las subreglas anteriormente expuestas. Por tal motivo, a la fecha, la Policía Nacional se vale del remedio judicial propuesto en la Sentencia SU-458 de 2012 para proveer la información sobre antecedentes penales y requerimientos judiciales. Como se puso de presente en el cuadro N° 1 supra, las leyendas que arroja el sistema enlazan la información sobre antecedentes y requerimientos judiciales e impiden que un tercero pueda inferir cualquier tipo de dato relativo a la existencia de antecedentes penales. Por su parte, como se advierte en el cuadro N° 2 supra, sólo cuando la información es solicitada por nacionales colombianos, y con fines migratorios, es posible que la Cancillería provea

certificados a partir de los cuales sí se pueda inferir la existencia o no de antecedentes. Sin embargo, la Corte ha reconocido que tal circunstancia resulta constitucionalmente admisible en tanto que el acceso a la información responde a una finalidad precisa: la migratoria, la información es solicitada por su titular y sólo puede ser conocida por terceros debidamente legitimados.

1. Es así como en este contexto el actor alegó la eventual existencia de un vacío en la provisión de la información relativa a los antecedentes penales, la cual ameritaba ser analizada por esta Corporación. En lo que sigue la Sala abordará la discusión planteada.

G. La posible existencia de un vacío en el acceso oportuno a la información sobre antecedentes penales y requerimientos judiciales

1. Merece la pena señalar, como presupuesto inicial del análisis, que hoy en día la Policía Nacional de Colombia omite emplear cualquier leyenda que permita inferir la existencia de antecedentes penales en cabeza de una persona, incluidos los casos en que se haya decretado la extinción de la condena o la prescripción de la pena. En este último escenario, el administrador de los datos utiliza la leyenda: “no tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales”. Por su parte, en el evento en que una persona se encuentra en ejecución de una sentencia condenatoria el sistema tampoco arroja alguna leyenda que permita inferir la existencia de antecedentes, pues utiliza la expresión: “actualmente no es requerido por autoridad judicial”.

1. Esto último encuentra sustento en el remedio judicial propuesto en la Sentencia SU-458 de 2012, a partir de la cual se ordenó enlazar los datos asociados a los antecedentes penales y a los requerimientos judiciales, con el fin de evitar que, en la práctica, terceros sin interés legítimo pudieran tener acceso a la información sobre los antecedentes penales de cualquier individuo. Es decir, en aras de restringir el acceso al dato negativo y dar cumplimiento a los principios de circulación restringida, finalidad y necesidad, la Corte determinó que las

leyendas del sistema de consulta debían aludir a la inexistencia de requerimientos judiciales y omitir cualquier formulación explícita relativa a los antecedentes penales, de suerte que el resultado arrojado por la consulta en línea no afectara el derecho fundamental al habeas data.

1. Sin embargo, aun cuando la solución adoptada es coherente con la finalidad propuesta, involucra al mismo tiempo dos controversias: una de tipo teórico y otra de tipo práctico. En términos conceptuales, es claro que al tenor del artículo 248 de la Constitución Política los antecedentes penales no pueden ser equiparados a los requerimientos judiciales, pues ambos datos tienen una naturaleza disímil. Mientras los antecedentes penales, como se detalló antes, se refieren a la existencia de sentencias condenatorias en firme, los requerimientos judiciales aluden, entre otras cosas, a la existencia de órdenes de captura. Por otro lado, el hecho de que la consulta en línea asocie los antecedentes penales y los requerimientos judiciales genera una controversia práctica concreta: que el acceso a un tipo de dato dependa, en últimas, de la inexistencia de otro dato. En otras palabras, el problema fundamental que puso de presente el actor y que debe ser valorado por la Sala es si, en el actual estado de cosas, la Policía Nacional restringe efectivamente la consulta de los antecedentes penales por la existencia de requerimientos judiciales. Para efectos de precisar el argumento se presenta el siguiente cuadro:

Cuadro Nº 3. Leyendas aplicables a la consulta en línea de antecedentes judiciales vía página web de la Policía Nacional de Colombia y la existencia de un posible vacío

Ámbito de aplicación

Leyenda

Quien nunca ha sido condenado por la comisión de un delito y tampoco tiene requerimientos judiciales.

No tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales.

Quien, teniendo antecedentes, se le ha decretado la extinción de la condena o la prescripción de la pena.

No tiene asuntos pendientes con las autoridades judiciales.

Quien se encuentra en ejecución de una sentencia condenatoria.

Actualmente no es requerido por autoridad judicial.

Quien nunca ha sido condenado por la comisión de un delito, pero tiene requerimientos judiciales pendientes.

(No existe)

1. Como se advierte en el cuadro anterior, en el evento en que una persona no ha sido condenada penalmente por la comisión de un delito, pero cuenta con requerimientos judiciales pendientes, el sistema de consulta en línea no permite el acceso a ningún tipo de información sobre la existencia o no de antecedentes judiciales. Por el contrario, en estos casos el sistema arroja lo siguiente: el resultado de consulta no puede ser generado // Por favor acérquese a las instalaciones de la Policía Nacional más cercanas para que pueda adelantar su consulta.¹³⁷ Dicho de otro modo, si el interesado en conocer sus antecedentes penales se encuentra requerido por alguna autoridad judicial, automáticamente pierde la posibilidad de acceder a tal información por medio de los canales virtuales. En estos casos la consulta solo podría hacerse de manera presencial en las instalaciones de la Policía Nacional.

1. A este respecto, es oportuno recordar que a lo largo del proceso de tutela la Policía Nacional puso de presente que en el evento en que el sistema de consulta en línea no arroja ningún resultado, sino que le indica al interesado que debe acercarse a las instalaciones de la institución para obtener el dato, “es porque presenta un requerimiento judicial (orden de captura) que demanda su presencia y disposición ante la autoridad judicial competente”.¹³⁸ Sobre este punto, la entidad accionada enfatizó en que la consulta de antecedentes en línea tiene entre sus propósitos “la comparecencia de todas aquellas personas que de alguna manera se encuentran vinculadas a procesos penales para que comparezcan ante las autoridades judiciales colombianas”.¹³⁹ Así, en el evento en que una persona cuenta con un

requerimiento judicial pendiente, solo podrá acceder a la información sobre sus antecedentes penales siempre y cuando se presente personalmente ante las autoridades y realice allí la consulta respectiva.

1. Como lo sugirió la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín (juez de segunda instancia), la negativa de proveer la información por medio de canales virtuales o remotos tiene relación con los deberes de persecución criminal en cabeza de la Policía Nacional. Obligar al titular del dato a que realice la consulta de forma presencial es, a juicio de dicha Sala, un medio efectivo para lograr que aquel se presente ante las autoridades competentes, particularmente cuando existen requerimientos judiciales en su contra. De ese modo, aun cuando en el sistema de consulta en línea existe un vacío a la hora de proveer la información, tal situación no es gratuita ni mucho menos caprichosa, toda vez que, a juicio de la Policía Nacional, persigue una finalidad que es constitucionalmente admisible. Por lo anterior, la Corte está llamada a determinar si la práctica descrita definitivamente impone o no cargas desproporcionadas al ejercicio efectivo del derecho fundamental al habeas data.

1. Para tal propósito, hay que insistir una vez más que uno de los componentes mínimos del núcleo esencial del habeas data consiste en que toda persona debe estar habilitada para conocer y acceder a la información que sobre ella se encuentra recogida en una base de datos, especialmente cuando el dato es de contenido negativo y el administrador actúa en ejercicio de una función pública. Adicionalmente, a esto se suma que la administración de los datos personales está gobernada, entre otros, por 1) el principio de libertad, relativo a la potestad con la que cuenta el titular de disponer de la información y conocer su propia identidad informática; 2) el principio de transparencia, que refiere a la facultad del titular del dato de acceder, en cualquier momento, a la información que sobre él reposa en una base de datos; y, 3) el principio de acceso, el cual, como su nombre lo indica, apunta a que el titular siempre pueda conocer la información que reposa en una base de datos para, por esa vía, solicitar la corrección, supresión o restricción de su divulgación.

1. De igual manera, a lo largo de esta providencia la Corporación resaltó que la garantía de acceso a la información está inescindiblemente ligada a los medios que dispone el administrador de la base de datos para el conocimiento de estos. Al respecto, la Sala señaló que aun cuando los medios pueden ser variados y, en ciertos casos, exigir deberes correlativos de parte del titular del dato, lo importante es que materialmente habiliten el ejercicio pleno del derecho. Es decir, en la práctica, los medios de acceso deben permitir que la persona concernida logre conocer la información negativa que sobre sí misma reposa en las bases de datos estatales. La imposición de cargas desproporcionadas o la existencia de límites irrazonables está proscrita por el ordenamiento constitucional.

1. En ese orden de ideas, en lo que respecta a la presente causa, la Sala debe pronunciarse en los siguientes términos. Por una parte, está claro que el sistema de consulta en línea de antecedentes penales no provee ningún tipo de información en el evento en que una persona cuenta con requerimientos judiciales pendientes. En este evento, si el interesado ingresa el número de su documento de identificación en el canal de consulta virtual, automáticamente el sistema lo conminará a que se acerque a las instalaciones de la Policía Nacional más cercanas para adelantar la consulta correspondiente. De ese modo, la Sala encuentra que, prima facie, la conducta de la entidad accionada no afecta el núcleo esencial del derecho, pues, aun cuando no es posible acceder al dato por medios virtuales, lo cierto es que la institución tiene habilitado un mecanismo de consulta -de tipo presencial- que permite el ejercicio del derecho en su faceta de acceso a la información. Así, pese a que la consulta no puede realizarse por conducto de canales remotos, en garantía del derecho a conocer la información, sí puede llevarse a cabo en las instalaciones de la Policía Nacional.

1. Por otra parte, la Corporación reconoce que esta práctica subyace a una distinción clara en los medios para acceder al dato personal. Mientras unas personas pueden conocer la información a través del sistema de consulta virtual, otras deben hacerlo de manera presencial. Ahora bien, como fue expuesto por la entidad accionada, esto obedece a una finalidad constitucionalmente relevante, a saber, garantizar la comparecencia de los procesados ante las autoridades competentes. Sobre este específico punto, la Corte

encuentra que a la hora de perseguir la materialización de tal objetivo la Policía no pone en entredicho el derecho a acceder al dato, pero sí impone una carga particular: realizar la consulta de forma presencial y ante las autoridades de policía.

1. Sobre este específico punto, la Sala Plena encuentra que la carga de realizar la consulta de forma presencial, prima facie, no resulta desproporcionada. Esto, al menos, por dos razones fundamentales:

i. En segundo lugar, el deber de presentarse ante dicha autoridad busca lograr un equilibrio entre la efectiva ejecución de la política criminal, judicial y penitenciaria y la garantía de los derechos a la libertad personal, a la presunción de inocencia y al habeas data. Por un lado, el conocimiento de la información permite que el titular pueda solicitar la actualización, corrección o supresión del dato, todo lo cual va en favor de sus derechos constitucionales. Por otro lado, la exigencia de presentarse ante las autoridades no tiene la entidad de ser una sanción punitiva, no enerva la presunción de inocencia ni limita el derecho al debido proceso, pero sí materializa el deber de toda persona de “[c]olaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia” (art. 95.7 de la Constitución Política).

1. En suma, es claro que a partir de los remedios judiciales adoptados por esta Corporación, la Policía Nacional ha adoptado una práctica híbrida. De un lado, en lo que toca al sistema de consulta virtual, ha enlazado la información sobre antecedentes y requerimientos judiciales a fin de restringir la circulación de los datos de contenido negativo y proteger, por esa vía, los derechos fundamentales al habeas data, al buen nombre y al trabajo. De otro lado, y como se ha puesto de presente en esta providencia, en garantía del derecho al habeas data y en aras del efectivo cumplimiento de la política criminal, judicial y penitenciaria, en el evento en que una persona cuente con requerimientos judiciales pendientes y desee obtener información sobre sus antecedentes penales, la institución exige la presentación personal del titular de la

información. En este caso, la imposibilidad de acceder al dato mediante canales remotos (v.gr. consulta virtual o petición) y la carga de realizar la consulta de forma presencial, es coherente con el deber de toda persona de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia.

1. Ahora, a propósito de la práctica aludida, el actor sugirió que esta última desconocía la distinción conceptual entre los antecedentes penales y los requerimientos judiciales. Sobre esta cuestión, es verdad que el artículo 248 de la Constitución Política dispone que los antecedentes judiciales o penales aluden a la existencia de “condenas proferidas en sentencias judiciales en forma definitiva.” De hecho, al interpretar esta norma, entre otras, en la Sentencia C-319 de 1996, la Corte ha destacado que los antecedentes penales se predicen de la persona en sí misma, de su identidad informática y de la existencia de sentencias judiciales condenatorias en su contra. Por su parte, los requerimientos judiciales atienden a la existencia de órdenes de captura y asuntos pendientes con las autoridades judiciales. Mientras un dato se relaciona con circunstancias del pasado (haber sido condenado), el otro se predica de una situación del presente (ser requerido por la autoridad judicial competente).

1. Al margen de sus distinciones conceptuales, ambos datos, por su esencia, son datos personales de contenido negativo administrados en bases de datos estatales. Por ello, tienen un nexo indisoluble con el derecho fundamental al habeas data. Igualmente, en atención a lo expuesto supra, es la administración compartida de ambos datos la que permite 1) que la información tenga efectos en materia penal y contribuya a la consecución del interés general y a la protección de la moralidad pública; 2) que las autoridades competentes puedan diseñar estrategias en la persecución del delito; 3) que se pueda adoptar decisiones integrales en materia migratoria; y, 4) que se pueda lograr un equilibrio entre la consulta libre y la circulación restringida de la información de contenido negativo. Por lo tanto, aunque estas finalidades no pueden justificar en ningún momento que las autoridades impidan al titular del dato el acceso al mismo (pues tal prerrogativa hace parte del núcleo esencial del derecho al habeas data), sí demuestran que la gestión y certificación compartida de estos

datos no es incompatible con la Constitución Política ni con lo prescrito en el artículo 248 superior.

1. A partir de lo expuesto, y a modo de unificación jurisprudencial, la Sala debe concluir con lo siguiente:

1. Podría decirse que, hasta el momento, la jurisprudencia constitucional centró su ámbito de análisis en la circulación restringida de los datos sobre antecedentes penales. Es decir, por la particularidad de los asuntos conocidos por la Corporación, se enfatizó en que estos datos no podían ser divulgados al público ni conocidos por terceros no legitimados para el efecto. A partir de tal fundamento, el Tribunal estimó que el administrador de estos datos, que es la Policía Nacional de Colombia, no estaba habilitado para adoptar una plataforma de libre acceso a esta información, pues ello iba en contra de los principios de finalidad y circulación restringida.¹⁴⁰ De ese modo, la Corte estableció en su precedente la regla de que la información sobre los antecedentes penales, que reposan en las bases de datos estatales, debe someterse a un riguroso tratamiento, que respete los principios de finalidad, necesidad, utilidad y circulación restringida. En aplicación de esta regla, el acceso a los datos puede estar limitado, atendiendo a las reglas que rigen el tratamiento de datos en el contexto del derecho fundamental al habeas data.¹⁴¹

1. Un ejemplo paradigmático de lo anterior es la certificación de los antecedentes judiciales con fines migratorios. En este caso, existe un certificado especial, al que le son aplicables un conjunto de leyendas que sí revelan la información sobre los antecedentes penales, con la salvedad de que su acceso está restringido al titular del dato y a los terceros legitimados.¹⁴² Esto último es posible en tanto que el conocimiento de la información está sujeto a un sistema de validación previo, en el que la entidad acredita la finalidad de la solicitud y la identidad de quien la eleva.¹⁴³ Por consiguiente, los principios de administración de datos se cumplen en tanto que, primero, la información se encuentra restringida al público y, segundo, se permite su consulta al titular de los datos y a terceros legitimados para su

conocimiento.

1. Bajo tal panorama, en esta ocasión la Corte debe profundizar los alcances del precedente y resaltar que las autoridades no pueden limitar al titular del dato ni a los terceros legitimados para ello el acceso al mismo, en especial cuando se trata de una información de contenido negativo, como es el caso de los antecedentes penales y los requerimientos judiciales, toda vez que ello contraviene los principios de acceso, libertad, transparencia y veracidad que gobiernan la administración de los datos personales. En todo caso, los canales de acceso a la información de contenido negativo no siempre –ni necesariamente– deben ser de tipo electrónico o remoto; también es admisible que el titular del dato acceda a ellos por conducto de otros medios, como la consulta personal ante las autoridades de policía. Lo importante en estas circunstancias es que, por un lado, el administrador de la información no imponga cargas desproporcionadas que anulen el derecho que tiene el titular de conocer la información que sobre sí mismo reposa en las bases de datos, y, que, por otro lado, los medios para acceder al dato respeten la efectiva ejecución de la política criminal, judicial y penitenciaria y preserven la seguridad de la información penal reservada. Todo lo cual podrá ser escrutado por el juez de tutela en ejercicio del control concreto de constitucionalidad.

1. Adicionalmente, a partir de las subreglas jurisprudenciales aquí reiteradas es importante anotar que como quiera que esta información puede tener incidencia en materia penal y disciplinaria, está relacionada con el buen desempeño de la función pública y puede ser requerida en el marco de diversos trámites judiciales o administrativos (v.gr. tenencia o porte de armas de fuego, solicitudes migratorias, recuperación de la nacionalidad, proceso de adopción, entre otros), el administrador de los datos, esto es, la Policía Nacional de Colombia, no puede perder de vista que los medios de acceso deben permitir que los terceros legal y constitucionalmente legitimados puedan tener conocimiento de la información. Igualmente, hay que destacar que, de manera excepcional, los particulares también pueden tener un interés legítimo en acceder a la información integral sobre los antecedentes penales y requerimientos judiciales de una persona. En estos casos, en línea con el precedente contenido en la Sentencia SU-458 de 2012, la información debe ser completa en interés de

las víctimas y en interés de terceros que requieran la información negativa para fines oficiales, laborales, escolares, etc.,¹⁴⁴ con mayor razón si en el ordenamiento existen varias normas sobre inhabilidades que se refieren a la ausencia de antecedentes y requerimientos.

1. Al respecto, la Sala debe precisar que el acceso de los particulares a la información integral en ningún caso puede darse por medios virtuales, sino que siempre debe realizarse por medio del ejercicio del derecho de petición. En la petición, quien pretende el acceso debe señalar los hechos y las pruebas correspondientes, para demostrar que tiene un interés legítimo en acceder a dicha información. Esta petición debe ser conocida por la autoridad responsable de la administración de la base de datos y debe resolverse por medio de un acto administrativo. Quien solicita la información deberá indicar de manera suficiente, sustentada y razonada 1) con qué finalidad la solicita y 2) por qué esta información le resulta necesaria. Quien conoce de la petición y la resuelve, deberá verificar si la solicitud: 1) tiene un sustento normativo suficiente y adecuado; 2) está asociada a la protección de derechos fundamentales o de bienes o intereses constitucionalmente relevantes; de encontrar satisfechos estos dos presupuestos, 3) deberá exigir al particular la suscripción de un acuerdo de confidencialidad, en el que debe establecerse de manera explícita un compromiso expreso del particular de guardar reserva de la información suministrada, so pena de incurrir en el delito de violación de datos personales.¹⁴⁵

H. Solución del caso concreto

1. Con el fin de realizar un pronunciamiento sobre el caso concreto, es indispensable, en primer lugar, reiterar las circunstancias fácticas que dieron lugar a la presente controversia y, por consiguiente, a los fallos de tutela que aquí se revisan. Así, pues, está claro que el 14 de septiembre de 2020 el abogado James Vélez López, actuando como apoderado judicial del señor Itay Senior, presentó una demanda de tutela en contra de la Policía Nacional de Colombia por considerar que, al negarse a expedir el certificado de antecedentes judiciales de su poderdante, le conculcó el derecho fundamental al habeas data.

1. Según quedó probado en el expediente, al apoderado del actor le fue imposible acceder a la información aludida, tanto por los canales virtuales como por conducto de una petición elevada el 27 de agosto de 2020. Por un lado, el sistema de consulta en línea no le arrojó ningún resultado satisfactorio. Por otro lado, a pesar de que en respuesta del 3 de septiembre de 2020 la Policía Nacional informó que el ciudadano israelí se encontraba vinculado a un proceso penal, no proveyó los datos requeridos por el abogado. A su turno, en el marco del proceso de tutela, la institución accionada recalcó que si el ciudadano israelí pretendía obtener la información que sobre él reposaba en las bases de datos de antecedentes judiciales, debía presentarse personalmente ante las autoridades competentes.

1. Con fundamento en lo anterior, los jueces de tutela de primera y de segunda instancia concluyeron, a tono con lo expuesto por la Policía Nacional, que la entidad demandada sujetó su conducta a las normas legales y constitucionales aplicables a la materia, en particular a lo previsto en la Sentencia SU-458 de 2012.

1. En este contexto, le corresponde a la Sala determinar si la Policía Nacional de Colombia efectivamente vulneró el derecho fundamental al habeas data del actor, al negarle el acceso a la información sobre sus antecedentes judiciales, por vía virtual en la consulta en línea o por medio del derecho de petición, en razón a que se encuentra vinculado a un proceso penal y existen requerimientos judiciales en su contra. Para estos fines, es oportuno recalcar que, en sede de revisión, la Sala constató lo siguiente:

1. Primero: a partir de los informes presentados a esta Corporación, está probado que la Policía Nacional de Colombia no accedió en ningún momento a la solicitud elevada por el actor, encaminada a que la institución certificara sus antecedentes judiciales. Segundo: está probado que el actor no se encuentra en el país y tiene: 1) una alerta de

deportación/expulsión vigente; 2) un auto de cancelación de visa de extranjero; 3) un proceso penal en curso por el delito de homicidio; y, 4) requerimientos judiciales en su contra. Tercero: está probado que, al existir requerimientos judiciales vigentes, el actor no pudo acceder, ni por medios virtuales ni por medio del ejercicio del derecho de petición, a la información que, sobre antecedentes penales, reposa en las bases de datos de la Policía Nacional. El único modo de acceder a esta información, según lo manifiesta de manera enfática la accionada, es que el actor comparezca personalmente a las instalaciones de la institución.

1. Igualmente, la Sala pudo verificar que la conducta de la Policía Nacional está íntimamente relacionada con la manera en que, a la fecha, se provee la información sobre antecedentes y requerimientos judiciales. Según reconoció esta entidad, si bien de la Constitución Política de Colombia se desprende una distinción conceptual entre uno y otro dato, en la práctica, y con fundamento en la jurisprudencia constitucional en vigor, la institución desarrolló un sistema de consulta que provee información relativa a los antecedentes y a los requerimientos judiciales. Las leyendas del sistema están diseñadas para que, a partir de la divulgación de la inexistencia de requerimientos judiciales, se restrinja la divulgación al público de los datos sobre antecedentes penales. Así mismo, al analizar con mayor detenimiento las leyendas que utiliza la Policía Nacional para proveer la información, la Corte encontró que el sistema de consulta en línea impide el acceso al dato sobre antecedentes penales de aquellas personas que, al momento de realizar la consulta en línea, cuentan con requerimientos judiciales pendientes. En este último escenario la entidad exige que el titular del dato se presente ante las autoridades y realice la consulta de forma presencial.

1. A lo largo de esta providencia la Sala tuvo la oportunidad de reiterar su jurisprudencia en materia de habeas data. Sobre el particular, se enfatizó en que este es un derecho fundamental autónomo que busca proteger el dato personal, en tanto información que tiene la posibilidad de asociar un determinado contenido a una persona natural en concreto, y cuyo ámbito de acción es el proceso en virtud del cual un particular o una entidad adquiere la potestad de captar, administrar y divulgar tales datos. Adicionalmente, la Sala recalcó que

estas dos dimensiones están íntimamente relacionadas con el núcleo esencial del derecho, el cual, entre otras cosas, permite a las personas conocer y acceder a la información que sobre ellas está recogida en las bases de datos.

1. Además, la Sala hizo hincapié en que el administrador de la información está en la obligación de conocer la naturaleza de los datos que administra y, con base en ello, definir su estándar de protección y los límites a su divulgación. En sintonía con lo anterior, el controlador de la base de datos está llamado a aplicar en debida forma los principios que gobiernan la administración de los datos personales (entre los que destacan, para efectos de este caso, los principios de libertad, transparencia y acceso), pues la garantía efectiva del derecho fundamental al habeas data está asociada, entre otras, a su cumplimiento. Del mismo modo, la Sala determinó que desde su acepción primigenia hasta su elaboración conceptual más reciente, el habeas data otorga al titular del dato el derecho a acceder a la información que sobre sí mismo se encuentra almacenada en una base de datos, pues solo a partir del acceso efectivo a estas bases de datos, es posible que el titular pueda ejercer las demás prerrogativas que el ordenamiento jurídico le reconoce en materia de corrección, modificación, supresión y restricción a la circulación de la información personal.

1. Finalmente, la Sala estipuló que aun cuando el acceso al dato puede lograrse por conducto de medios variados, los canales de acceso a la información de contenido negativo no siempre –ni necesariamente– deben ser de tipo electrónico o remoto. En el caso que nos ocupa la Corte encontró que, por las particularidades de la información sobre antecedentes y requerimientos judiciales, exigir al titular del dato que se presente ante la Policía Nacional para realizar la consulta de forma presencial –cuando este cuenta con asuntos pendientes con las autoridades judiciales competentes–, prima facie, no afecta el núcleo esencial del derecho fundamental al habeas data, persigue una finalidad constitucionalmente relevante y no impone al interesado una carga irrazonable ni desproporcionada. Sin embargo, también se pudo establecer que si el juez constitucional advierte que, por las especificidades del caso en concreto, las cargas para acceder al dato resultan desproporcionadas y, por esa vía, anulan la posibilidad de acceder a la información, se debe adoptar el remedio correspondiente a fin

de salvaguardar el derecho fundamental en juego.

1. Con fundamento en lo expuesto, y a partir de las circunstancias propias de este asunto, la Sala concluye que la Policía Nacional de Colombia vulneró el derecho fundamental al habeas data del actor. A lo largo del proceso quedó establecido que la Policía Nacional le impidió al actor la posibilidad de conocer si sobre él recaían sentencias condenatorias en firme. Como se vislumbra en los antecedentes de esta sentencia, el actor no pudo tener acceso al dato requerido ni por el sistema de consulta en línea ni por conducto del derecho de petición, habida cuenta de que, al existir requerimientos judiciales en su contra, debía acercarse personalmente ante las instalaciones de la Policía para realizar allí la respectiva consulta. Ciertamente la conducta de la institución no es, en principio, jurídicamente reprochable, pues la entidad accionada informó en todo momento que, en aras de obtener el conocimiento de los datos requeridos, el actor debía presentarse ante las autoridades respectivas. En todo caso, la Policía Nacional perdió de vista dos aspectos medulares: 1) que el interesado no se encuentra en el país, y 2) que sobre él recae una alerta de deportación/expulsión vigente que le impide ingresar al territorio nacional.

1. En tal virtud, si bien la conducta de la institución accionada se funda en las subreglas decantadas por la jurisprudencia de la Corte -tanto en materia de la certificación de antecedentes y requerimientos judiciales como en lo que refiere a la importancia de proveer mecanismos de consulta (en este caso presenciales) a fin de garantizar el acceso al dato-, la Sala no puede pasar por alto que, por su situación migratoria, el actor no podía cumplir con la carga de presentarse ante las instalaciones de la Policía Nacional, porque en la práctica ni siquiera puede ingresar de manera legal al territorio nacional. Por lo tanto, en este caso, la conducta de la institución limitó de manera insuperable el acceso del actor, titular del dato, a la información sobre sus antecedentes judiciales. Esto puso en vilo el núcleo esencial del derecho fundamental al habeas data en su dimensión de acceso a la información.

1. De ese modo, para salvaguardar el derecho fundamental transgredido y los principios que

gobiernan la administración de los datos sobre antecedentes penales y requerimientos judiciales, la Sala Plena de la Corte Constitucional revocará el fallo de segunda instancia de tutela, proferido el 2 de octubre de 2020 por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, que confirmó la sentencia dictada el 22 de septiembre de 2020 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, la cual negó la acción de tutela interpuesta por el James Vélez López, en representación de Itay Senior y, en su lugar, tutelaré el derecho fundamental al habeas data del actor. Por esa vía, la Sala ordenará a la Policía Nacional de Colombia que, en el término de (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente providencia, suministre al actor la información completa y veraz de los antecedentes penales y requerimientos judiciales que existan en su contra.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR, por las razones expuestas en esta providencia, el fallo de segunda instancia proferido el 2 de octubre de 2020 por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, que confirmó la sentencia dictada el 22 de septiembre de 2020 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín y, en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental al habeas data de Itay Senior.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Policía Nacional de Colombia que, en el término de (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente providencia, suministre al actor la información completa y veraz de los antecedentes penales y requerimientos judiciales que existan en su contra.

TERCERO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO.- Contra la presente providencia no procede ningún recurso.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Presidente

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDO LINARES CANTILLO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICHA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Como consta en el expediente digital de la referencia, el 18 de agosto de 2020, Itay Senior, identificado con el pasaporte israelí No. 23858347 y con la cédula de extranjería No. 423010, otorgó “poder amplio y suficiente” al abogado James Vélez López, identificado con la cédula de ciudadanía No. 98.763.406 y portador de la tarjeta profesional No. 287.091, con el fin de que interpusiera una acción de tutela contra la Policía Nacional de Colombia por la vulneración de sus derechos y garantías fundamentales. De igual forma, se advierte que la firma consignada en el poder fue verificada ante autoridad notarial israelí y que el documento en mención fue apostillado por el Estado de Israel en atención a lo dispuesto en la Convención de La Haya de 1961.

2 Folio 5 del archivo 03 del expediente digital.

3 Folio 4 del archivo 02 del expediente digital.

4 Folio 1 del archivo 03 del expediente digital.

5 Cfr. Archivo 01 del expediente digital.

6 Artículo 248 de la Constitución Política de Colombia.

7 Folio 3 del archivo 01 del expediente digital. A este respecto, el actor cita expresamente la Sentencia SU-458 de 2012.

8 Folios 4 y 5 del archivo 01 del expediente digital.

9 Folio 7 del archivo 01 del expediente digital.

10 Folio 8 del archivo 01 del expediente digital.

11 Folio 3 del archivo 09 del expediente digital.

12 El artículo 93 del Decreto Ley 19 de 2012 dice así: “A partir de la vigencia del presente Decreto-Ley, suprimase el documento certificado judicial. En consecuencia, ninguna persona está obligada a presentar un documento que certifique sus antecedentes judiciales para trámites con entidades de derecho público o privado”.

13 Folio 4 del archivo 09 del expediente digital.

15 Folio 5 del archivo 09 del expediente digital (subrayado y negrilla en el documento original).

16 Folio 7 del archivo 09 del expediente digital.

17 Folio 8 del archivo 10 del expediente digital.

18 Folio 6 del archivo 10 del expediente digital.

19 Folio 3 del archivo 11 del expediente digital.

20 Folio 11 del archivo 12 del expediente digital. Vale señalar que la autoridad judicial cita un apartado de la Sentencia SU-458 de 2012.

21 Folio 12 del archivo 12 del expediente digital.

22 Folio 2 del archivo 16 del expediente digital.

23 Folio 3, ibidem.

24 Folio 4, ibidem.

25 Folios 21 a 23 del archivo 25 del expediente digital.

26 Folio 1 del archivo 20 del expediente digital.

27 Folios 1 y 2 del archivo 21 del expediente digital.

28 Folio 3 del archivo 24 del expediente digital.

29 Ibidem.

30 Folio 2 del archivo 22 del expediente digital.

31 Folio 1 del archivo 23 del expediente digital.

32 En vista de que en el informe presentado el 11 de febrero de 2021 la entidad no allegó

ningún documento que sustentara la afirmación según la cual ‘la Policía brindó respuesta al ciudadano israelí y le informó que sobre él recaía una sentencia condenatoria vigente’, el magistrado sustanciador, en Auto del 23 de febrero de 2021, ofició a la funcionaria para que allegara los respectivos soportes. Posteriormente, el 10 de marzo de 2021, la Jefe de Asuntos Jurídicos de la DIJIN remitió copia de la respuesta emitida por la institución el 3 de septiembre de 2020. No obstante, en tal ocasión, la entidad se limitó a informarle al señor Vélez López que su poderdante se encontraba vinculado a un proceso penal, sin especificar información alguna relativa a sus antecedentes penales o judiciales (Folio 10 del archivo 27 del expediente digital).

33 Esta leyenda aplica “para todas aquellas personas que no registran antecedentes y para quienes la autoridad judicial competente haya decretado la extinción de la condena o la prescripción de la pena” (Folio 3 del archivo 23 del expediente digital).

34 Por su parte, esta leyenda aplica “para aquellas personas que se encuentran en ejecución de una sentencia condenatoria o no han realizado la actualización de la información judicial de antecedentes judiciales” (Ibidem).

35 Ibidem.

36 Folio 4, Ibidem.

37 Folio 5, Ibidem.

38 Folios 5 y 6, Ibidem.

39 “Por medio del cual se unifica y actualiza el Reglamento de la Corte Constitucional”.

40 Constitución política. Artículo 86. (...) El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión (...). Artículo 241. “A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones: (...) 9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales (...).”.

41 Folio 5 del archivo 03 del expediente digital.

42 Informe allegado por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia.

43 Informe allegado por la Fiscalía General de la Nación.

44 Cfr. Sentencias T-172 de 1993, T-380 de 1998, T-269 de 2008, T-1088 de 2012, SU-677 de 2017, T-210 de 2018, T-058 de 2020.

45 Sentencia SU-677 de 2017.

46 Cfr. Sentencias T-128 de 1993, T-001 de 1997 y T-088 de 1999.

47 Cfr. Sentencias T-531 de 2012, T-817 de 2014, SU-055 de 2015 y T-024 de 2019.

48 Según la RAE, la expresión “extender”, entre otras acepciones, incluye la de “Poner por escrito y en la forma acostumbrada una escritura, un auto, un despacho.”

49 Sentencia C-164 de 1999. Providencia por medio de la cual la Corte revisó la constitucionalidad de la Ley 455 de 1998, aprobatoria de la “Convención sobre la Abolición del requisito de Legalización para documentos públicos extranjeros.”

50 El artículo 3º del Decreto 2591 de 1991 dispone que “el trámite de tutela se desarrollará con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.”

51 Conforme a lo previsto en el artículo 16 del decreto, su vigencia empezó, con su publicación, el 4 de junio de 2020, y se extiende durante los dos años siguientes.

52 En la Sentencia C-420 de 2020, la Corte realizó el examen de constitucionalidad del Decreto Legislativo 806 de 2020. Respecto del artículo 5º del decreto en referencia, es oportuno remitirse al fundamento jurídico No. 294, en el que la Corporación sostuvo lo siguiente: “la Constitución no señala, de manera específica, cada una de las formalidades con las que deben cumplir los documentos procesales para tener validez. Por el contrario, el artículo 83 instituye la presunción de buena fe en ‘todas las gestiones de los particulares ante las autoridades públicas’. En el plano procesal, este principio implica que los jueces deben presumir la buena fe de quienes comparecen al proceso y que las partes e

intervinientes deben ejercer sus derechos conforme a la 'buena fe procesal'. En ese sentido, las presunciones de autenticidad en el marco de los procesos judiciales son constitucionalmente admisibles y no implican, en abstracto, un desconocimiento de los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia".

53 Folio 3 del archivo 02 del expediente digital.

54 Folios 1 y 2 del archivo 02 del expediente digital. La 'Convención sobre la abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros' contiene, como documento anexo, el modelo de apostilla que debe integrarse a los documentos públicos extranjeros. Así pues, la Sala pudo constatar que el documento notarial incorporado al expediente, el cual tiene como propósito certificar la autenticidad de la firma de Itay Senior contenida en el poder conferido al abogado James Vélez López, fue apostillado por el Estado de Israel en atención al modelo de apostilla anexado a la Convención.

55 Cfr. Sentencias SU-961 de 1999, T-1140 de 2005, T-279 de 2010, T-832 de 2012, T-719 de 2013, T-138 de 2017, T-341 de 2019 y T-329 de 2020.

56 La respuesta emitida por la Policía Nacional data del 3 de septiembre de 2020 (Folio 1 del archivo 03 del expediente digital).

57 El apoderado judicial del señor Itay Senior interpuso la acción de tutela el 14 de septiembre de 2020 (Archivo 04 del expediente digital).

58 Consultar, entre otras, las sentencias T-106 de 1993, T-1017 de 2006, T-285 de 2014 y T-341 de 2019.

59 Al respecto, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone expresamente que la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales "será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo a las circunstancias en las que se encuentra el solicitante".

61 Así mismo, la Corporación recalcó que el artículo 21 de la Ley 1581 de 2012 dispuso que la Superintendencia de Industria y Comercio tiene, entre otras, las funciones de: "a) [v]elar por el cumplimiento de la legislación en materia de protección de datos personales"; y, b) "[a]delantar 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”.

62 Cfr. Sentencia C-748 de 2011.

63 Cfr. Sentencias C-748 de 2011 y C-540 de 2012.

64 Cfr. Sentencia T-307 de 1999.

65 Cfr. Sentencias T-414 de 1992 y T-307 de 1999.

66 PIERINI, A. et. al. (1998) Habeas data, derecho a la intimidad. Buenos Aires: Editorial Universidad. Citado en: NEWMAN PONT, V. (2015) Datos personales e información pública: oscuridad en lo privado luz en lo público. Bogotá D.C.: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad.

67 Cfr. Sentencia T-414 de 1992.

68 Cfr. Sentencia T-307 de 1999.

69 Cfr. Sentencia T-729 de 2002, la cual desarrolla los fundamentos jurídicos contenidos en las sentencias T-414 de 1992 y T-307 de 1999.

70 Cfr. Sentencia T-058 de 2015.

71 Cfr. Sentencia T-058 de 2015.

72 Literal c) del artículo 3º de la Ley Estatutaria 1581 de 2012, “[p]or la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales”.

73 La caracterización aludida es propia de la Sentencia T-729 de 2002, la cual reiteró algunos aspectos esenciales de la Sentencia T-414 de 1992. A su turno, los elementos en cita han sido reiterados en las Sentencias C-1011 de 2008, C-748 de 2011, C-540 de 2012 y recientemente en la Sentencia T-509 de 2020.

74 Cfr. Sentencia C-540 de 2012, en la que se reiteran los contenidos mínimos del derecho al habeas data decantados en la Sentencia C-748 de 2011.

75 Cfr. Sentencias C-1011 de 2008, C-748 de 2011, C-540 de 2012, T-058 de 2015.

76 Un ejemplo claro de este tipo de información pueden ser ciertos datos consignados en las bases de datos del Departamento Administrativo Nacional de Estadística –DANE– a las que solamente pueden acceder las instituciones públicas en ejercicio de sus funciones y cuya divulgación se encuentra restringida al público.

77 Sentencia C-1011 de 2008.

78 “Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales.”

79 Cfr. Sentencias T-729 de 2002, C-748 de 2011, T-058 de 2015, T-207A de 2018, C-224 de 2019 y T-509 de 2020.

80 Sentencia C-748 de 2011, reiterada en este punto en la Sentencia C-150 de 2020.

81 Sentencia T-414 de 1992, reiterada en este punto en la Sentencia C-748 de 2011.

82 Cfr. Sentencias C-748 de 2011, T-207 de 2018 y T-509 de 2020.

83 Sentencia C-748 de 2011.

84 Cfr. Sentencias T-552 de 1997, T-729 de 2002, C-748 de 2011, T-058 de 2015 y C-150 de 2020.

85 Cfr. Sentencias C-748 de 2011, T-058 de 2015, T-509 de 2020.

86 Remitirse a la “Propuesta de Declaración de Principios de Privacidad y Protección de Datos Personales en las Américas” CJI/RES. 186 del 9 de marzo de 2012, y al “Informe del Comité Jurídico Interamericano sobre Privacidad y Protección de Datos Personales.” Documento disponible en el enlace que se cita a continuación: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/proteccion_datos_personales_documentos_referencia_CJI-doc_474-15_rev2.pdf

87 Cfr. Sentencias SU-458 de 2012, T-995 de 2012 y T-512 de 2016.

88 Cfr. Sentencia T-512 de 2016.

89 Cfr. Sentencia C-469 de 2016.

90 Cfr. Sentencia C-003 de 2017, en la que se reiteran las Sentencias C-205 de 2003, C-271 de 2003, T-331 de 2007 y C-720 de 2007.

91 Cfr. Sentencias C-327 de 1997, C-1001 de 2005 y C-469 de 2016.

93 Cfr. Sentencias C-003 de 2017 y C-567 de 2019.

94 Cfr. Sentencia C-274 de 2013, reiterada en la Sentencia C-401 de 2016.

95 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. “Antecedentes e Interpretación de la Declaración de Principios”. Fundamentos 17-20. (Negrilla fuera del texto original). Disponible en la web: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=132&IID=2>

96 A este respecto, el inciso segundo del literal f) del artículo 4 de la Ley 1581 de 2012 dispone que “[l]os datos personales, salvo la información pública, no podrán estar disponibles en Internet u otros medios de divulgación o comunicación masiva, salvo que el acceso sea técnicamente controlable para brindar un conocimiento restringido sólo a los Titulares o terceros autorizados conforme a la presente ley”.

97 Sentencia C-319 de 1996.

98 Cfr. Sentencias T-632 de 2010, SU-458 de 2012, T-995 de 2012, T-020 de 2014, T-058 de 2015 y T-512 de 2016.

99 Sentencia SU-458 de 2012, citando para estos efectos la Sentencia C-185 de 2003.

100 Con relación a este punto, y en lo que atañe a la información sobre antecedentes judiciales, vale la pena tener presente que en el fundamento jurídico número 3.5.5. de la Sentencia T-020 de 2014, en el cual la Sala Tercera de Revisión sostuvo lo siguiente: “En conclusión, la publicidad de las sentencias responde a precisos fines constitucionales y

legales relacionados con propósitos de pedagogía, información y control social, a través de los cuales se permite el estudio de la manera como los jueces deciden sus causas o han decidido causas pretéritas. Por lo demás, el uso de las actuales tecnologías (como la internet) para llevar a cabo dicha publicidad, conduce a una democratización de la información, ya que permite –sin ningún tipo de barrera– el acceso de toda persona a consultar las bases de datos que las contienen. No obstante lo anterior, aun cuando se entiende que las sentencias son públicas, y así deben seguir siéndolo, la información personal contenida en ellas está sometida a los principios de la administración de datos, por lo que eventualmente pueden incluir datos sensibles o semiprivados, en cuya circulación y acceso deben cumplirse los principios de finalidad, necesidad y circulación restringida que rigen el derecho al habeas data. Esta última circunstancia habilita la supresión relativa de información, con miras a proteger la intimidad, el derecho al trabajo o la reinserción de las personas en la sociedad, a través de medidas que garanticen la imposibilidad de proceder a su identificación, en concreto en las versiones que se publiquen en la Web de una providencia.” (negrilla fuera del texto original)

101 Sentencia SU-458 de 2012.

102 Cfr. Sentencia T-058 de 2015.

103 “Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de Seguridad y se dictan otras disposiciones”.

104 “Por el cual se suprime el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se reasignan unas funciones y se dictan otras disposiciones.”

105 “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”.

106 “Por el cual se modifica parcialmente la estructura del Ministerio de Defensa Nacional”.

107 Cfr. Sentencia T-058 de 2015.

108 Para estos fines, la Cancillería de Colombia tiene habilitado un portal virtual específico. Al respecto, remitirse al siguiente enlace: <https://www.cancilleria.gov.co/en/node/8629>

109 La providencia trae a colación, entre otros, el numeral 1º del artículo 55 del Código Penal (Ley 599 de 2000), que dispone: “Son circunstancias de menor punibilidad (...): // 1. La carencia de antecedentes penales (...).”

110 Al tenor de los artículos 179 numeral 1º, y 197 de la Constitución, por ejemplo, no puede ser congresista ni presidente de la República quien haya sido condenado “en cualquier época, por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.”

111 A pesar de que en la Sentencia T-058 de 2015 la Corte se vale de un conjunto de disposiciones del derogado Decreto 643 de 2004 para sustentar esta función, lo cierto es que tales objetivos fueron igualmente resaltados en la en la Sentencia SU-458 de 2012.

112 Artículo 11 de la Ley 1119 de 2006.

113 Parágrafo 2 del artículo 25 de la Ley 43 de 1993.

114 A este respecto, importa señalar que el numeral 6 del artículo 124 de la Ley 1098 de 2006, modificado por el artículo 10 de la Ley 1878 de 2018, dispone que en la etapa judicial del proceso de adopción se debe anexar a la respectiva demanda: “El certificado vigente de antecedentes penales o policivos de los adoptantes”.

115 Decreto 1717 de 1960, “[p]or el cual se organiza el Departamento Administrativo de Seguridad.”

116 Decreto 2872 del 31 de octubre de 1953.

117 Artículo 1º de la Ley 15 de 1968, “[p]or la cual se concede una autorización al Gobierno Nacional para determinar por intermedio del Departamento Administrativo de Seguridad “DAS”, nuevos modelos de cédulas de extranjería y certificados de conducta, y se establece un gravamen.”

118 Numeral 3.3. del artículo 3º del Decreto Ley 4057 de 2011.

119 El artículo 93 del Decreto Ley 19 de 2012 dispuso, además, que “ninguna persona está obligada a presentar un documento que certifique sus antecedentes judiciales para trámites

con entidades de derecho público o privado.”

120 Inciso segundo del artículo 94 del Decreto Ley 19 de 2012.

121 Numeral segundo del artículo 2 del Decreto 233 de 2012.

122 Con fundamento en los decretos 3738 de 2003 y 643 de 2004 el DAS expidió la Resolución 1157 de 2008, por la cual se reglamentó el modelo de certificado judicial expedido por esa entidad a propósito de la implementación del certificado judicial en línea, el cual entró en vigor el 7 de noviembre de ese mismo año.

123 En la Sentencia de tutela del 4 de mayo de 2010, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia reseñó que el párrafo del artículo 1º de la Resolución 1157 de 2008 disponía lo siguiente: “en caso en que el ciudadano registre antecedentes, la leyenda escrita a la que hace referencia el literal b del presente artículo, quedará de la siguiente forma: El departamento Administrativo de Seguridad certifica: Que a la fecha (día, mes, año) nombre, con cédula de ciudadanía No., de, REGISTRA ANTECEDENTES, PERO NO ES REQUERIDO POR AUTORIDAD JUDICIAL, de acuerdo con el artículo 248 de la Constitución Política de Colombia, y código de verificación. Para verificar la autenticidad del presente certificado, deberá ingresar a www.das.gov.co al servicio `Consultar Certificado Judicial`” (negrilla fuera del texto original).

124 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia de tutela del 4 de mayo de 2010 (Ref. 47546).

125 Numeral 1.2. del artículo 1º de la Resolución 750 de 2010 expedida por el DAS.

126 Párrafo 1º del artículo 1º, Ibidem.

127 En concreto, la Corte conoció el caso del señor K, quien se desempeñaba como docente en una Universidad del país, en la cual además estudiaba y era veedor de procesos administrativos, políticos y académicos. A pesar de que el actor –según sus palabras– gozaba de buen nombre y era reconocido regularmente como líder, para garantizar la continuidad de su vinculación a la Universidad debió solicitar un certificado judicial. En todo caso, en tal documento figuraba la siguiente leyenda: “[r]egistra antecedentes, pero no es requerido por autoridad judicial”. De esta manera, el actor puso de presente que aun cuando reconocía

que, en efecto, hacía 20 años había sido condenado por el delito de “invasión de tierras”, además del largo tiempo transcurrido, ya había purgado la pena correspondiente; por lo que no consideraba razonable que con tal anotación se afectara su derecho al buen nombre y al trabajo.

128 Fundamento jurídico núm. 31 de la Sentencia T-632 de 2010.

129 Fundamento jurídico núm. 31 de la Sentencia SU-458 de 2012.

130 Fundamento jurídico núm. 34, Ibidem.

131 Fundamento jurídico núm. 35, Ibidem (negrilla fuera del texto original).

133 Cfr. Sentencias T-995 de 2012 y T-020 de 2014.

134 Cfr. Literal d) del numeral 1.1. de la Sentencia T-058 de 2015.

135 Cfr. Fundamento jurídico núm. 5.4.2. de la Sentencia T-058 de 2015.

136 Sobre el particular, en el fundamento jurídico núm. 5.10. de la Sentencia T-058 de 2015 la Corte recalcó que el sistema en comento garantiza los principios de acceso y circulación restringida, “como quiera que al momento de acceder a la plataforma en línea ofrecida por la Cancillería para adelantar el trámite de apostilla o legalización de los antecedentes judiciales con fines migratorios, se solicitan una serie de datos con el propósito de asegurar que el solicitante del certificado sea el titular de los datos a consultar: (i) número de pasaporte y fecha de expedición del mismo, cuando se tiene pasaporte de lectura mecánica; (ii) último trámite realizado a través del Sistema Integrado de Trámites al Ciudadano -SITAC-, y fecha de realización del mismo y (iii) a falta de alguno de los anteriores, el sistema exige primero el registro, en el cual se deben indicar todos los datos personales y de localización del ciudadano. Adicionalmente, para la expedición exitosa del certificado debe cancelarse una tasa.”

137 Folio 5 del archivo 03 del expediente digital (núm. 2. supra).

138 Folio 3 del archivo 09 del expediente digital.

139 Ibidem.

140 Cfr. Sentencia T-058 de 2015.

141 Cfr. Sentencia T-512 de 2016.

142 Al respecto, en la Sentencia T-058 de 2015, la Sala Tercera de Revisión sostuvo que en el caso del certificado de antecedentes judiciales con fines migratorios el otorgamiento de la información del pasado judicial a un país extranjero se ajustaba a los principios de finalidad, exclusividad, especificidad, necesidad, utilidad y libertad. Esto último en tanto que la provisión de la información subyace al consentimiento proveído por el titular y dentro de las finalidades propias del tráfico migratorio.

143 Sobre el particular, en la Sentencia T-058 de 2015 la Corporación expuso que “a lo largo del trámite de apostilla o legalización de antecedentes judiciales que las personas adelantan en la plataforma destinada para ello por la Cancillería, (...) se debe seleccionar el tipo de documento que se va a apostillar o legalizar, se pregunta si el ciudadano “¿Requiere y autoriza la consulta y expedición del CERTIFICADO DE ANTECEDENTES JUDICIALES con fines migratorios?”, y se solicita, de forma obligatoria, el suministro del nombre del país de destino del documento”. Actualmente los canales de consulta habilitados para el efecto son: <https://tramites.cancilleria.gov.co/apostillalegalizacion/solicitud/inicio.aspx> (consultado el 14 de abril de 2020) & <https://tramites.cancilleria.gov.co/ApostillaLegalizacion/PolNal/solicitud.aspx> (consultado el 14 de abril de 2020).

144 En el fundamento jurídico núm. 37 de la Sentencia SU-458 de 2012 la Corte manifestó lo siguiente: “Finalmente, la Sala es consciente de la posibilidad de que existan ciertos escenarios concretos en los cuales algunos particulares precisen tener conocimiento sobre si alguien registra antecedentes penales o no. Como mera hipótesis, la Corte se plantea el caso de la contratación de profesores o profesoras para un jardín infantil. En estos eventos, el deber de protección de los y las menores aunado a su interés superior, habilitarían a los particulares para exigir información suficiente en relación con la existencia o no de antecedentes penales, sobre todo en materia de violencia intrafamiliar, delitos contra la libertad sexual, etc., en relación con posibles futuros empleados. Sin embargo, la Corte es enfática en señalar que estos no son los hechos del presente caso. Ninguno de los actores presenta antecedentes penales en relación con delitos contra la libertad sexual, o similares;

ninguno de los actores buscaba trabajar en actividades relacionadas con menores de edad.”

145 Artículo 269F de la Ley 599 de 2000 (adicionado por el artículo 1º de la Ley 1273 de 2009): “El que, sin estar facultado para ello, con provecho propio o de un tercero, obtenga, compile, sustraiga, ofrezca, venda, intercambie, envíe, compre, intercepte, divulgue, modifique o emplee códigos personales, datos personales contenidos en ficheros, archivos, bases de datos o medios semejantes, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.”