

DERECHO AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO Y A LA DEFENSA EN ACTUACIÓN DE RESPONSABILIDAD FISCAL-Vulneración por negar información a los sujetos procesales y limitar el acceso al expediente

(La Contraloría accionada) tomó medidas dirigidas a proteger de manera exclusiva el derecho al habeas data, terminó vulnerando (i) el derecho fundamental al debido proceso de la demandante por dejar de aplicar el artículo 20 de la Ley 610 de 2000 que regula de manera especial la reserva en los procesos de responsabilidad fiscal y que dispone que los sujetos procesales pueden acceder al expediente con el fin de ejercer sus derechos, así como (ii) el derecho de defensa al negar el acceso a piezas procesales contenidas en el expediente y, por esa vía, limitar su posibilidad de conocer información procesal que podría ser pertinente para su estrategia defensa o contradicción.

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS DE TRAMITE O PREPARATORIOS-
Procedencia excepcional/ACCION DE TUTELA EN PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL-
Procedencia excepcional

PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL ADELANTADO POR CONTRALORIAS-Naturaleza administrativa

PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL-Características

ACTO DE TRAMITE Y ACTO DEFINITIVO-Diferencias

PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL-Parámetros normativos

MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL-Objeto/MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL-Justificación

MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL-Oportunidad para decretarlas

DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION-Contenido y alcance/DERECHO DE PETICION-Núcleo esencial

DERECHO DE PETICION-Relación con los principios de la función pública

DERECHO DE PETICION EN ACTUACIONES JUDICIALES-Prevalencia reglas del proceso/DERECHO DE PETICION-Proceso administrativo

DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Alcance y contenido

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO Y PRINCIPIO DE LEGALIDAD-Límite jurídico al ejercicio de las potestades administrativas

DERECHO DE ACCESO AL EXPEDIENTE-Elemento constitutivo del debido proceso

DERECHO DE ACCESO AL EXPEDIENTE-Comprende cualquier tipo de actuación/DERECHO DE ACCESO AL EXPEDIENTE-Conocimiento debe ser integral

PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL-Sujeción al debido proceso

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

DERECHO AL HABEAS DATA-Contenidos mínimos

(i) el derecho a acceder a la información que se encuentra recogida en bases de datos; (ii) el derecho a incluir datos nuevos, para que exista una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información; (iv) el derecho a corregir la información contenida en una base de datos; y (v) el derecho a excluir una información que se encuentra contenida en una base de datos.

BASE DE DATOS-Definición

HABEAS DATA-Características del dato personal

CLASES DE INFORMACION-Pública, semiprivada, privada y reservada

HABEAS DATA FINANCIERO-Definición/HABEAS DATA FINANCIERO-Garantía

HABEAS DATA FINANCIERO-Administración de datos recae sobre información semiprivada

DERECHO DE HABEAS DATA FINANCIERO-Deberes, obligaciones y responsabilidades de los usuarios de la información

HABEAS DATA FINANCIERO-Administradores informáticos deben obtener autorización previa y expresa de los titulares del dato financiero que se pretende recopilar, tratar o divulgar

HABEAS DATA FINANCIERO-Principios de finalidad y veracidad

DERECHO DE HABEAS DATA FINANCIERO-Personas naturales y jurídicas como sujetos del derecho

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Segunda de Revisión

SENTENCIA T-184 DE 2023

Expediente: T-8.726.756

Acción de tutela presentada por BBVA Asset Management S.A. Sociedad Fiduciaria contra la Contraloría Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción de la Contraloría General de la República

Magistrado ponente: Jorge Enrique Ibáñez Najar

Bogotá D.C., veintinueve (29) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Segunda de Revisión de tutelas, integrada por los Magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo, y Jorge Enrique Ibáñez Najar, quien la preside, en ejercicio de sus competencias legales y constitucionales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión de la providencia del 18 de marzo de 2022 proferida por el la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia del 7 de marzo de 2022 proferida por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias al (i) negar el derecho al debido proceso y, (ii) proteger el derecho a la información de la accionante.¹

I. ANTECEDENTES

Hechos probados

1. Mediante Auto 1288 del 13 de agosto de 2021, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, que hace parte de la Contraloría General de la República, como consecuencia de un hallazgo en ejercicio de su función de control fiscal, dio apertura de oficio al proceso ordinario de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465 con el fin de investigar las presuntas irregularidades en: (i) la planeación adelantada por el Fondo Único de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -FunTIC, en el trámite de la licitación FTIC-LP-038 de 2020; (ii) el manejo del anticipo; (iii) la ejecución del Contrato 1043 del 18 de diciembre de 2020, suscrito con la Unión Temporal Centros Poblados como resultado del mencionado proceso de licitación;² y (iv) en el control y seguimiento adelantado por la interventoría del contrato. Estos hechos fueron declarados “de impacto nacional” por el Contralor General de la República mediante el Auto 0048 del 10 de agosto de 2021.³

1. Al proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465 se vinculó, entre otras entidades, a la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. como presunta responsable.⁴

1. En el curso del proceso, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción decretó medidas cautelares contra algunas de las personas vinculadas al proceso diferentes de BBVA ASSET MANAGEMENT S.A., las cuales fueron notificadas directamente a los afectados, conforme se iban perfeccionando.⁵

1. Con ocasión de lo anterior, mediante correo electrónico del 10 de noviembre de 2021, el apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. dentro del proceso de responsabilidad fiscal, solicitó a la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción “copia del auto MC 221 del 8 de Noviembre de 2021 notificado en el estado 207 del 9 de noviembre, mediante el cual SE RESUELVE SOLICITUD DE LEVANTAMIENTO DE MEDIDA CAUTELAR” y copia del “auto 222 del 9 de noviembre de 2021 notificado en el estado 208 del 10 de noviembre mediante el cual SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE CONCEDE RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO 125 DEL 17 DE AGOSTO DE 2021 QUE DECRETÓ MEDIDAS CAUTELARES”.⁶

1. El 12 de noviembre de 2021, mediante oficio identificado con el número 2021EE0196403 la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción informó al apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. que no remitiría las copias solicitadas, en tanto “la información sobre medidas cautelares se encuentra sometida a los principios constitucionales del derecho fundamental al habeas data contenido en el artículo 15 de la Carta Política”. Al respecto, explicó que las providencias solicitadas contienen “información personal de otro presunto responsable sometida a reserva”, por lo que era obligación de ese Despacho “garantizar el adecuado cumplimiento de la disposiciones contenidas en la Leyes 1266 de 2008 y 1581 de 2012 en materia de protección de datos personales y habeas data, en la medida que [la información personal en

cuestión] no puede ser suministrada a terceros distintos de su propio titular o autoridad judicial o administrativa competente".⁷

1. El 16 de noviembre de 2021, el apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. remitió a la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción un memorial en el que manifestó algunos argumentos dirigidos a controvertir la respuesta dada a su solicitud y, en consecuencia, insistir en la remisión de las copias requeridas. En concreto, señaló que la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A., por ser parte del proceso, tenía la facultad de "conocer la integridad del expediente, incluyendo todos los cuadernos, autos, folios, oficios, (...) decreto y práctica de medidas cautelares", incluso aunque "en su contra no se hayan decretado cautelas de ninguna especie". Al respecto, explicó que el habeas data "es una forma particular de acción de amparo que consiste en tomar conocimiento de los datos referidos a alguien y, en caso de falsedad o discriminación, exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de ellos". De modo, que, a su juicio, ese derecho no puede ser tomado como "una prohibición absoluta para impedir el acceso a piezas procesales de un expediente inclusive a quien sea parte, porque ello conculca el debido proceso y el derecho a la defensa".⁸

1. Además, explicó que conforme al artículo 4 del Decreto Legislativo 806 de 2020, así como el numeral 14 del artículo 78, y el artículo 123 del Código General del Proceso, las medidas cautelares "solo pueden ponerse a salvo del afectado y de los demás sujetos procesales antes de que se concreten".⁹ Conforme a lo anterior, señaló que no era posible "[i]mpedir a quien está reconocido como sujeto procesal acceder a esa información que hace parte del expediente", pues ello, en su criterio, constituye una violación al debido proceso al derecho de defensa, "no solo porque no hay norma expresa de la que se derive esta restricción", sino porque ello impide al respectivo sujeto procesal "evaluar si las cautelas decretadas son procedentes o no, si son suficientes o excesivas, y en fin apreciar el panorama que fuere menester tener en cuenta para el evento de que se ordenase una cautela también su contra".¹⁰

1. El 9 de diciembre de 2021, mediante el oficio identificado con el número 2021EE0211192 la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción respondió al apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. que su solicitud no era procedente, porque la información relacionada con los embargos decretados se encuentra sometida al derecho fundamental de habeas data. Para justificar su respuesta citó el artículo 15 de la Constitución Política y se refirió a los principios para el tratamiento de datos personales, que están dispuestos en el artículo 4 de la Ley 1581 de 2021. Conforme a lo anterior, insistió en que el Despacho no podía pasar por alto la reserva que recaía sobre los datos personales respecto de “aquellos que no cuenta (sic) con autorización legal para conocerla (sic), máxime cuando la misma norma exige de manera expresa que se requiere autorización previa de su titular para divulgarla, sin que en ningún apartado de la norma se disponga que quienes hacen parte de un proceso judicial y/o administrativo cuenten persé (sic) con una autorización legal para acceder a los datos personales como cuentas bancarias, identificación de inmueble y/o muebles, información que solo compete a su titular sobre quien recae las medidas cautelares adoptadas por el Despacho y quien está legítimamente autorizado para controvertir dichas medidas”.¹¹

1. Además, la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción solicitó al apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. “indicar razonadamente la necesidad de acceder a esa información, para efectos de sustentar la supuesta legitimidad para conocer tal información” y valorar la posibilidad de “solicitar a los presuntos responsables sobre los cuales recaigan medidas cautelares a fin de que autoricen de manera expresa a la sociedad fiduciaria para acceder a datos personales que se desprenden de las medidas adoptadas”.¹² Esto, en tanto, en criterio de la Contraloría, “no basta con ser parte dentro de la presente causa fiscal” para acceder a esa información sin autorización de los titulares.¹³

1. El 10 de diciembre de 2021, el apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. presentó un escrito de “impugnación contra el auto que denegó acceso a

piezas procesales de medidas cautelares”.¹⁴ En este, señaló que “no exist[ía] una sola norma que restrinja el acceso a los autos y piezas procesales que den cuenta del cumplimiento de medidas cautelares a quien sea parte del proceso en el que interviene”. Por el contrario, estableció que “lo que existe es la expresa autorización a quien es parte y/o apoderado para acceder a un expediente, sin restricción alguna, como se deduce el artículo 123 del CGP aplicable por extensión a este asunto”.¹⁵ Al respecto, agregó que, en su criterio no existía “motivo alguno de reserva” que le impidiera acceder a su poderdante a la información sobre “las medidas cautelares ya cumplidas”, con el propósito de “evaluar si el monto de las cautelas decretadas es o no suficiente en relación con el proceso de responsabilidad fiscal en curso, de manera que esté en condiciones de expresar reparo a futuras medidas cautelares que se llegaren a decretar y que devengan excesivas”.¹⁶ Así pues, señaló que negarle el acceso a esa información implicaba una violación de los derechos al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y de defensa de su representada, los cuales son “principios de estirpe constitucional”, cuyo ejercicio no requiere de “exigencias o condiciones previas” y que no son derogados por el habeas data. De modo que, ante cualquier contradicción entre los primeros y el segundo, se debía “realizar un juicio de ponderación para salvaguardar el derecho a la defensa y el debido proceso y por supuesto el acceso a la justicia”.¹⁷

1. Por otra parte, el apoderado llamó la atención sobre el hecho de que los medios de comunicación conocieran sobre las medidas cautelares señalando que no ponía en duda que “personalmente la Contralora Delegada no ha filtrado esa información a los medios”, pero que era “evidente que alguien de la Contraloría lo hizo”, por lo que indicó que “en aras de la igualdad y de la protección al acceso a la justicia, al debido proceso y al derecho de defensa, deb[ía] permitirse el acceso a tales documentos a quien es parte y/o su apoderado”, como en el caso de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A.¹⁸

1. Conforme a lo anterior, solicitó que se revocara la decisión impugnada y se le permitiera acceder a los autos y piezas procesales que acrediten el cumplimiento de medidas cautelares ya decretadas en contra de varios de los investigados, lo cual incluye una copia del auto

ORD-801119-226-2021 del 30 de noviembre, notificado por estado 222 el 1 de diciembre de 2021.

1. Mediante el Auto 2228 del 20 de diciembre de 2021, la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción decidió “abstenerse de resolver y tramitar los recursos interpuestos” y “negar la solicitud de nulidad impetrada por el apoderado de BBVA SOCIEDAD FIDUCIARIA”.¹⁹ Respecto del recurso interpuesto, primero, citó el artículo 24 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que, en el numeral 5, dispone que se encuentran sometidos a reserva “[l]os datos referentes a la información financiera y comercial, en los términos de la Ley Estatutaria 1266 de 2008”.²⁰ Además, señaló que en virtud de lo dispuesto en el artículo 25 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual aplicaba al proceso de responsabilidad fiscal por la remisión efectuada por el artículo 66 de la Ley 610 de 2000, el recurso interpuesto no era procedente. Al respecto, indicó que “frente a la negativa del despacho en la entrega de la información sólo proced[ía] la INSISTENCIA ante el juez ordinario quien será el competente para decidir”.²¹ Además, reiteró que dicha decisión buscaba proteger “la información conferida en virtud de la función de (sic) desempeña como órgano de control, pues si bien para el despacho no resulta oponible la reserva, si (sic) esta en la obligación de preservar la misma frente a terceros, entiéndase esto a (sic) cualquier sujeto diferente de su titular”.²²

1. Frente a la alegada vulneración de los derechos al debido proceso, de defensa y al acceso a la administración de justicia, señaló que “si bien el artículo 123 del CGP (...) consagra el derecho al examinar los expediente (sic), dicho acceso en ningún momento puede desconocer que existen ciertas piezas procesales que en virtud a normas especiales (...) solo competen al ‘afectado’ o titular de la información, como es el caso de las medidas cautelares decretadas al interior del proceso, de manera que en ningún momento [se] ha impedido o cercenado el derecho que tienen los vinculados de acceder a la información, por el contrario, se hecho (sic) entrega de todas y cada una de las piezas procesales que componen la presente causa fiscal”.²³ En ese sentido, afirmó que de ninguna manera se pretendía

“derogar los principios de acceso a la justicia, derecho al debido proceso y derecho de defensa”, sino que, se había buscado su aplicación “de manera armónica con la norma especial y demás normas supletivas”.²⁴ Conforme a lo anterior, señaló que los derechos al debido proceso, de defensa y de acceso a la administración de justicia no habían sido desconocidos, pues se había dado a las partes “la oportunidad de conocer las actuaciones desplegadas por el despacho y que pueden conllevar a una afectación a los intereses de [estas], controvertir y presentar los recursos que legalmente resulten procedentes, sin que en ningún momento el despacho haya impedido su ejercicio”.²⁵

1. Por otra parte, explicó que el proceso de responsabilidad fiscal se encontraba en etapa probatoria, de modo que, no se había proferido una decisión de fondo sobre la responsabilidad fiscal de los vinculados. En ese sentido, indicó que “mal haría el despacho en exponer información personal de los presunto (sic) responsables cuando aun (sic) se encuentra en etapa de investigación”.²⁶ Asimismo, aclaró que “el monto de las medidas decretadas obedeció al permitido (...) en el artículo 12 de la Ley 610 de 2000”.²⁷ De modo que, en su criterio, “no hace falta que el apoderado acceda al auto de cada uno de los titulares que se vieron cobijados por las medidas cautelares fijadas cuando la misma norma establece los límites (sic) del decreto”.²⁸ Adicionalmente, se refirió a la figura de la solidaridad pasiva, la cual, puede ser aplicable a los responsables del daño al erario en caso de que se profiriera un fallo con responsabilidad fiscal. Y aclaró que “es en dicha etapa que incide el decreto de las medidas frente a los demás por cuanto ya existe decisión en firme la cual resulta plenamente ejecutable y exigible, de manera que, independiente de las medidas decretadas y registradas todos responden solidariamente ante un eventual fallo el cual sólo se proferirá una vez agotadas las etapas procesales establecidas en la Ley 610 de 2000, 1474 de 2011 y decreto ley 403 de 2020”.²⁹

1. En ese sentido, concluyó que “no se han presentado irregularidades que vulneren el debido proceso, derecho de defensa o acceso (sic) a la administración de justicia, en particular, de BBVA SOCIEDAD FIDUCIARIA, así como tampoco se avizora la configuración de algunas de las causales de nulidad previstas en el artículo 36 de la ley 610 de 2000 (...), pues

como se expuso, durante el trámite surtido se ha garantizado a los sujetos procesales las oportunidades legales para que ejerzan su derecho de defensa y contradicción, garantizando así su debido proceso en el marco de la normativa y figuras procesales aplicables al proceso de responsabilidad fiscal, por lo que en la parte resolutiva se dispondrá negar la nulidad táctica impuesta y se concederá frente a esta decisión los recursos de ley a que haya lugar”.³⁰

1. Por último, respecto de “la filtración de dicha información en medios” señaló que no es de “competencia del despacho pronunciarse respecto de información dada por terceros, dado que desconoce la fuente de la que obtuvo dicha información”.³¹ Además, indicó que “revisada la información (...) es claro que en los medios no hay información detallada (...) sobre las medidas decretadas por este despacho”.³²

1. El 22 de diciembre de 2021, el apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. interpuso recurso de reposición contra el Auto 2228 del 20 de diciembre de 2021 proferido por la Contralora Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción con el fin de que se “revo[cara] la determinación de abstenerse de resolver y tramitar los recursos que interpus[o] contra la decisión del 9 de diciembre de 2021 que denegó suministrar[le] copias del cuaderno de las medidas cautelares ya decretadas y practicadas”.³³ En primer lugar, señaló que el recurso de reposición “controvierte un auto diferente al anterior, por lo cual procede el estudio y resolución de la reposición, pues con ella lo que se busca es que sí se tramite y decida esa impugnación horizontal”.³⁴

1. Luego, explicó que cuando presentó la solicitud de que se le entregaran copias de las piezas procesales relacionadas con las medidas cautelares decretadas y concretadas “no estaba ejerciendo aisladamente un derecho de petición, sino planteando un pedido que debió ser resuelto de acuerdo con las normas procesales previstas para un proceso en el CPACA y en el CGP”. Sin embargo, la solicitud se resolvió “como si fuese un simple derecho de petición de información y no como un (sic) solicitud promovida en el curso de un proceso”.³⁵ En ese sentido, en su criterio, no debió aplicarse el artículo 25 del Código de Procedimiento

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sino el artículo 242 de ese mismo Código que dispone que “[s]alvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que sean susceptibles de apelación o súplica (...).”³⁶ Conforme a lo anterior, indicó que “debe revocarse [la] decisión de abstenerse de tramitar y resolver [sus] recursos contra el auto del 9 de diciembre, y su lugar estudiarlos y decidirlos a la luz del artículo 242 del CPACA” o conforme al artículo 318 del Código General del Proceso “aun (sic) en el evento de que el Despacho considerase que el recurso interpuesto contra la providencia del 9 de diciembre no fuese procedente”.³⁷

1. Por otra parte, criticó el hecho de que la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción hubiese, primero, decidido “escuetamente que se violaba el habeas data, sin precisar el de quién o quiénes ni cómo, si se suministraban copias de las piezas procesales de medidas cautelares ya practicadas”, y, luego, en el auto impugnado hubiese extendido “su primera sustentación pues se invoca el numeral 5 del artículo 24, relacionado con ‘datos referentes a la información financiera y comercial, en los términos de la Ley Estatutaria 1266 de 2008’ aunque tampoco precisó o identificó cuál es la supuesta información financiera o comercial que se divulgaría respecto de los sujetos procesales afectados con medidas cautelares ya practicadas”.³⁸

1. Asimismo, insistió en que “mal puede la Contraloría invocar la supuesta reserva de la información relacionada con las medidas cautelares practicadas, porque estos datos sí se han filtrado a los medios de comunicación”.³⁹ Y, señaló que la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción no había desvirtuado, ni se había pronunciado sobre el argumento por este presentado, según el cual, “no se le puede negar [a su poderdante] el acceso la información relacionada con las medidas cautelares ya decretadas, pues ello riñe con lo que prevé el artículo 123 del CGP, aplicable también a este proceso por remisión del artículo 66 de la Ley 610 de 2000”, y le impide “tener criterio y bases firmes y comprobables para saber si las cautelas aquí decretadas y practicadas son suficientes para garantizar el pago de la prestación que se reclama a título de responsabilidad fiscal”.⁴⁰

1. Luego, afirmó que la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, en lugar de pronunciarse sobre sus argumentos, se “abstuvo de tramitar y decidir [su] impugnación y optó por resolver y denegar una supuesta petición de nulidad de la actuación” que no se había planteado en ninguno de sus escritos, pues “[u]na cosa es pedir que se anule una actuación procesal y otra, del todo diferente, es prevenir respetuosamente sobre el desconocimiento y vulneración de un derecho fundamental”.⁴¹

1. El 20 de enero de 2022, el apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. presentó un memorial en el que reiteró su pedido de que se expidieran a su costa las “copias de todos los documentos relacionados con el decreto y práctica de medidas cautelares que hoy hacen parte de la carpeta principal, incluidos los documentos desglosados y trasladado de los folios de la carpeta de medidas cautelares”.⁴²

1. El 20 de enero de 2022, mediante el Auto 0061, la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción revocó el numeral primero de la parte resolutiva del Auto 2228 del 20 de diciembre de 2021, el cual se reemplazó por el siguiente: “PRIMERO. RECHAZAR por improcedente el recurso de reposición interpuesto, en atención a lo consagrado en el artículo 75 del CPACA y demás normas concordantes”. Además, negó “por improcedente la insistencia en la solicitud de copias de las medidas cautelares impetrada por el apoderado”.⁴³

1. Para sustentar esas decisiones, en primer lugar, se refirió a la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal. Al respecto, explicó que ese tipo de proceso no es uno “de partes, ni es un litigio propiamente dicho”, sino que “se trata de una actuación administrativa a través de la cual se busca salvaguardar los intereses patrimoniales del Estado, de manera que no puede tratarse como erradamente lo pretende el apoderado que el Despacho acuda a las

normas consagradas en la segunda parte del CPACA relativo a lo contencioso administrativo y sus respectivos medios de control".⁴⁴ Ello, conforme al (i) artículo 1 de la Ley 610 de 2000 que define ese proceso como el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado; (ii) artículo 2 de esa misma Ley que señala que en el curso del proceso de responsabilidad fiscal se deben garantizar el debido proceso y la aplicación de los principios establecidos en los artículos 29 y 209 de la Constitución Política; y (iii) artículo 4 ibidem que señala que la responsabilidad fiscal tiene por objeto "el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurran, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción de los mismos, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio, sufrido por la respectiva entidad estatal", para lo cual se debe tener en cuenta "el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal".⁴⁵

1. Esa posición, según expuso, también la sustenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la cual ha dicho que el proceso de responsabilidad fiscal es "el conjunto de actuaciones materiales y jurídicas que adelantan las contralorías con el fin de determinar la responsabilidad que le corresponde a los servidores públicos y a los particulares, por la administración o manejo irregulares de los dineros o bienes públicos",⁴⁶ que tiene las características de ser un proceso de naturaleza administrativa, y que busca declarar una responsabilidad también de naturaleza administrativa y patrimonial, y que, por ende, no tiene carácter sancionatorio o penal, sino que es una responsabilidad independiente y autónoma.⁴⁷ Y, ha diferenciado el proceso judicial del proceso administrativo al señalar que, mientras "el primero busca la resolución de conflictos de orden jurídico, o la defensa de la supremacía constitucional o del principio de legalidad, el segundo tiene por objeto el cumplimiento de la función administrativa en beneficio del interés general. Esta dualidad de fines hace que el procedimiento administrativo sea, en general, más ágil, rápido y flexible que el judicial, habida cuenta de la necesaria intervención de la Administración en diversas esferas de la vida social que requieren de una eficaz y oportuna prestación de la función

pública".⁴⁸

1. En segundo lugar, se refirió al recurso de reposición dentro del proceso de responsabilidad fiscal. Al respecto, indicó que el artículo 242 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo cuya aplicación buscaba el apoderado, no era aplicable al proceso de responsabilidad fiscal, pues no se estaba en un proceso contencioso. Para sustentar esa posición se refirió al artículo 34 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo,⁴⁹ el cual señala que las actuaciones administrativas deben sujetarse “al procedimiento administrativo común y principal que se establece en [ese] Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales” y que en lo no previsto en esas leyes “se aplicarán las disposiciones de [la] Parte Primera del Código”.⁵⁰ A partir de allí explicó que “en concordancia con lo establecido en el artículo 66 de la ley 610 de 2000, en lo no regulado en la norma especial se acudirá al CPACA en cuando al procedimiento administrativo, esto es, primera parte de dicho cuerpo normativo y en lo no regulado por esta se acudirá al CGP”.⁵¹

1. Luego señaló que, dado que en la norma especial no había disposición alguna que regulara lo relativo a los recursos que proceden contra los actos proferidos al interior de una actuación administrativa, era necesario acudir a los artículos 7452 y 7553 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de los cuales se extrae una distinción entre los actos administrativos definitivos y los de trámite. Sobre esa base, señaló que el recurso de reposición presentado por el apoderado era improcedente, pues se había interpuesto contra un acto que no tenía el carácter de definitivo. Sin embargo, anticipó que revocaría el resolutivo primero del Auto 2228 del 20 de diciembre de 2021 porque la solicitud se había presentado en el marco de una actuación administrativa y no en ejercicio del derecho de petición.

1. Finalmente, se refirió a la solicitud de copias de las piezas procesales relacionadas con las medidas cautelares decretadas y practicadas señalando que “el Despacho se ratifica en el

análisis realizado respecto a la reserva de la información de los presuntos responsables sobre los cuales se decretaron medidas cautelares, tanto en el acto origen de las presentes actuaciones como en los considerandos del auto 2228 del 20 de diciembre de 2021 en lo pertinente página 6 a la 8, precisando igualmente que frente a las imágenes de prensa aportados como pruebas de la publicidad de las medidas el Despacho no evidencia publicación o circulación alguna de los autos que se ha proferido en esta instancia referido a medidas cautelares, como tampoco identificación plena de los productos bancarios y/o bienes muebles e inmuebles sobre los cuales presuntamente hayan recaído las medidas, por lo que, dicha manifestación en relación con la notoriedad de las medidas no tiene asidero alguno ni fundamenta razonadamente la obligación de este de control de revelar la información personal y financiera de los presuntos de manera integral".54

Solicitud de tutela

1. La sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A., mediante su apoderado, promovió acción de tutela contra la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción perteneciente a la Contraloría General de la República, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al acceso a la información y a la defensa. A su juicio, la autoridad accionada violó dichos derechos fundamentales al negar, mediante los oficios 2021EE0196403 del 12 de noviembre de 2021 y 2021EE0211192 del 9 de diciembre de 2021 y los Autos 2228 del 20 de diciembre de 2021 y 0061 del 20 de enero de 2021, la solicitud de que se le entregara una copia de las piezas procesales relacionadas con las medidas cautelares decretadas y practicadas al interior del proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465.55

1. Para sustentar esa postura, inició por referirse a la presunta vulneración del derecho a formular peticiones respetuosas previsto en el artículo 23 de la Constitución Política. Al respecto, indicó que las peticiones formuladas a las autoridades deben ser respondidas de

fondo y de forma clara, precisa y congruente dentro de los términos previstos en la ley. En consecuencia, indicó que la respuesta a su solicitud de que se le entregara una copia de las piezas procesales relacionadas con las medidas cautelares decretadas y practicadas al interior del proceso de responsabilidad fiscal “debió indicar con claridad y especificidad cuáles eran los motivos que sustentan la negatoria de acceder a la información, en lugar de citar en abstracto la aplicación de un principio constitucional como lo es el habeas data y que ha sido inadecuadamente invocado en el presente caso”, máxime si se considera que se trata de un proceso administrativo en el que la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. hace parte.⁵⁶

1. En segundo lugar, se refirió a la supuesta vulneración del derecho al acceso a la información. Afirmó que las respuestas brindadas a su solicitud por la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción perteneciente a la Contraloría General de la República, “no cumplen con los requisitos exigidos por la ley para casos en que se alega reserva o clasificación de la información”.⁵⁷ Esto, en tanto, a su juicio, “se inobservaron los criterios establecidos en el artículo 28 de la Ley 1712 de 2014, según los cuáles se debe: i. Indicar la norma de rango legal o constitucional que permite dicha reserva o clasificación de manera clara, expresa y específica; ii. Indicar el interés público o particular que se protege de acuerdo a los establecidos en los artículos 18 y 19 de dicha ley; y iii. Determinar la existencia de un daño presente, probable y específico que supera el interés público de que se conozca dicha información”.⁵⁸ Ello, dado que la entidad demandada solo adujo “de manera abstracta y general normativas que supuestamente impiden que un sujeto procesal reconocido como tal en un proceso de responsabilidad fiscal acceda a información propia del trámite al que ha sido llamado”.⁵⁹ Además, invocó el derecho el tratamiento de datos personales “sin señalar de qué tipo de información se trata y por qué sobre esta cae reserva”, dado que no especificó si se trataba de datos privados, sensibles, semiprivados o públicos.⁶⁰

1. Asimismo, señaló que no existe “un preciso mandato legal sobre la publicidad de la información referente a las medidas cautelares para quien es sujeto procesal del asunto

donde se han practicado”.⁶¹ Y que, conforme al inciso 4 del artículo 6 del Decreto Legislativo 806 de 2020 en concordancia con el numeral 14 del artículo 78 y el artículo 128 del Código General del Proceso, las medidas cautelares “solo pueden ponerse a salvo del afectado y de los demás sujetos procesales antes de que se concreten”, por lo que existe una habilitación legal a las partes del proceso de responsabilidad fiscal de “conocer la información sobre las medidas cautelares practicadas, tanto por hacer parte del expediente, como por el hecho irrefutable de que sobre las mismas solo se admite una reserva cuando no han sido aún practicadas”.⁶²

1. En tercer lugar, presentó sus argumentos dirigidos a sustentar la alegada vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa. Luego, de presentar una cita de la Sentencia T-130 de 2017 proferida por la Corte Constitucional que explica por qué conocer el expediente “es un elemento constitutivo del debido proceso, condición necesaria para el ejercicio del derecho defensa y componente del derecho de acceso efectivo a la administración de justicia”, señaló que, en el marco del proceso de responsabilidad fiscal, el acceso al expediente resultaba “igualmente trascendental para el adecuado ejercicio del derecho de defensa”, por lo que resultaba fundamental conocer “el alcance de las medidas cautelares ya practicadas”, pues la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. podía ser sometida a “futuras cautelas”.⁶³

1. Con fundamento en estos argumentos solicitó (i) “[d]ejar sin efecto las decisiones de la doctora BIBIANA CATALINA DOMÍNGUEZ VELANDIA, Contralora Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción de la Contraloría General de la República, proferidas en el proceso de responsabilidad fiscal No PRF-80011-2021- 39465, por medio de las cuales se negó a la BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA, tener acceso y conocer las medidas cautelares practicadas o hechas efectivas en ese asunto sobre los bienes de los diferentes sujetos procesales en contra de los cuales se decretaron medidas de embargo y secuestro”; y (ii) “ORDENAR a la doctora BIBIANA CATALINA DOMÍNGUEZ VELANDIA, Contralora Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción de la Contraloría General de la República permitir el acceso

al cuaderno de medidas cautelares al BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA en el proceso ordinario de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021- 39465, concretamente las decretadas y hechas efectivas".⁶⁴

1. Y, de manera subsidiaria, "ORDENAR a la doctora BIBIANA CATALINA DOMÍNGUEZ VELANDIA, Contralora delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción de la Contraloría General de la República, permitir el acceso al cuaderno de medidas cautelares al BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA en el proceso ordinario de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465, entregando la información sobre los sujetos procesales respecto de los cuales recaen las medidas, su monto y naturaleza, pero excluyendo o reservando la información referente a los números de las cuentas bancarias en las cuales se hubiesen retenido o embargado dineros como consecuencia de las medidas cautelares".⁶⁵

Respuesta de la entidad accionada

1. Al contestar la acción de tutela, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción se pronunció respecto de cada uno de los hechos referidos en el escrito de la demanda. Allí, principalmente, reiteró el iter de las solicitudes presentadas por el apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. y de las respuestas brindadas por esta, que fue reseñado en el acápite denominado "Hechos probados". Además, reiteró los argumentos presentados en los Autos y Oficios proferidos al interior del proceso de responsabilidad fiscal bajo los cuales sustentó su decisión de no entregarle a la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. copia de las piezas procesales. A continuación, se hará referencia a algunas precisiones relevantes que la entidad demandada efectuó en ese escrito.

1. La Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción aclaró que las providencias solicitadas “son decisiones que versan sobre el decreto y práctica de medidas cautelares en contra de presuntos responsables fiscales que no son poderdantes del señor RAMIRO BEJARANO, ni involucran a BBVA ASSET MANAGEMENT S.A.”.⁶⁶ Por otra parte, aclaró que en respuesta a la solicitud presentada por la demandante el 20 de enero de 2022, ordenó el traslado a la carpeta principal del proceso de responsabilidad fiscal, de la “correspondencia mantenida entre el abogado y este Despacho, la misma que no contiene reserva alguna y por lo tanto, fue trasladada a la carpeta principal del proceso para su acceso al público y cuya entrega fue autorizada mediante Auto 0061 del 20 de enero de 2022”.⁶⁷

1. También reiteró que el derecho a la información “no es un derecho absoluto y puede estar sujeto a limitaciones”. De allí que, “el acceso a la información financiera deb[a] ser razonable y no lesionar los derechos fundamentales de los titulares de la información, siendo estos los legitimados o sus causahabientes”, la cual es una restricción “expresamente consagrada en la normativa y la jurisprudencia”.⁶⁸ Conforme a lo anterior, insistió en que “el apoderado no cuenta con autorización legal para conocer los datos financieros y comerciales de vinculados diferentes a su representado, máxime cuando la norma especial que regula la protección de datos personales exige de manera expresa que se dé la autorización previa de su titular para divulgarla, sin que en ningún apartado de la norma se disponga que quienes hacen parte de un proceso judicial y/o administrativo cuenten persé (sic) con una autorización legal para acceder a datos personales como cuentas bancarias, identificación de inmueble y/o muebles, información que solo compete a su titular sobre quien recae las medidas adoptadas por el Despacho y quien está legítimamente autorizado para controvertir dichas medidas”.⁶⁹

1. Asimismo, aclaró que resultaba “necesario imponer la medida cautelar en la cuantía de la totalidad del daño respecto de cada uno de los presuntos responsables fiscales, en tanto lo que se busca es garantizar el reintegro del erario público al final del proceso, en el evento de un fallo con responsabilidad fiscal. Adicionalmente, ante un eventual fallo, la responsabilidad fiscal que se llegare a declarar sería solidaria, en los términos previstos en los artículos 2344

del Código Civil y 119 de la Ley 1474 de 2011, pudiendo perseguir la totalidad del daño patrimonial al Estado a todos, o a cualquiera de ellos, indistintamente" (énfasis y subrayado propio del texto).⁷⁰

1. Una vez hecho el pronunciamiento respecto de cada uno de los hechos del escrito de la demanda, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción presentó los argumentos de defensa contra la demanda. Así, en el primer acápite del escrito de contestación presentó razones para fundamentar la improcedencia de la acción de tutela. Al respecto, primero, señaló que, en su criterio, la sociedad demandante carecía de legitimación por activa toda vez que "las solicitudes impetradas objeto de la tutela hacen referencia no a la sociedad referida", respecto de la cual, para ese momento, no se había decretado medida cautelar alguna, sino a otros sujetos procesales. Así pues, se le negó el acceso a la información "sobre datos financieros de los cuales no es titular y que versan sobre otros vinculados al proceso", con sustento en la Ley 1266 de 2008 y en la Ley 1581 de 2012.⁷¹ Al respecto, señaló que, a su juicio, no era cierto que la legitimación se pudiera sustentar en la necesidad de ponderar el nivel de riesgo que puede derivarse del proceso de responsabilidad fiscal, pues esa ponderación se puede efectuar a partir de la cuantía estimada en el auto de apertura del proceso.

1. Segundo, señaló que la acción de tutela era improcedente porque, en su opinión, "no se está frente a una vulneración de un derecho o a portas de la consumación de un perjuicio irremediable", dado que hubo una "respuesta a cada escrito impetrado por el apoderado" y se le explicó que "teniendo en cuenta la naturaleza resarcitoria del proceso de responsabilidad fiscal y el carácter precautorio de las medidas cautelares, estas se persiguen por cada uno de los presuntos responsables fiscales conforme al artículo 119 de la Ley 1474 de 2011".⁷² En ese sentido, "cuando se demuestre la existencia de un daño fiscal responderán solidariamente las personas naturales o jurídicas que lo hayan producido o hayan contribuido en su causación hasta los montos autorizados por la ley son un accionar legítimo para asegurar el cumplimiento del objeto del proceso ordinario de responsabilidad fiscal".⁷³ Así, en el criterio de la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción se da cumplimiento a la finalidad perseguida por la demandante de "saber si tales retenciones y/o embargos permitirán recuperar o no el

dinero que supuestamente genera el proceso fiscal".⁷⁴

1. Además, porque no tener acceso a las medidas cautelares impuestas a otros presuntos responsables "no es un perjuicio irremediable por cuanto no se evidencia que ello pueda constituir un daño cierto e inminente, máxime cuando de los autos requeridos no se desprende la información que dice necesitar para establecer el nivel de riesgo, toda vez que en los mismos no se establece cuantía diferente a los límites establecidos en el artículo 128 del Decreto Ley 403 de 2020 que adicionó el artículo 12 de la Ley 610 de 2000, por tanto no queda claro un objetivo legítimo que justifique la divulgación de datos bancarios y financieros contenidos en actuaciones en las cuales no es destinatario BBVA ASSET MANAGEMENT S.A".⁷⁵

1. Por último, indicó que la tutela no es procedente porque la discusión presentada carece de relevancia constitucional en la medida que la alegada vulneración de derechos fundamentales no existió, por lo que "se observa que lo pretendido es utilizar la tutela como un recurso adicional para controvertir las decisiones tomadas por este Despacho en el marco de la actuación administrativa del proceso ordinario de responsabilidad fiscal número PRF-80011-2021-3946".⁷⁶

1. En el segundo acápite señaló que no existió la alegada vulneración al derecho fundamental a presentar peticiones, pues, "en ningún caso la Contraloría Delegada Intersectorial 5 faltó al deber de brindar una respuesta oportuna, clara, completa y de fondo frente a la solicitud incoada por el aquí accionante".⁷⁷ Además, "la garantía del derecho de petición no implica necesariamente que en la contestación deba accederse a lo solicitado, pues no se vulnera por no acceder a lo pedido".⁷⁸ Conforme a lo anterior, también aclaró que deben diferenciarse las solicitudes que se dan dentro de un proceso, de aquellas peticiones que se dan por fuera de un escenario procesal, puesto que las solicitudes de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. "fueron presentados como solicitudes de copias al interior de la actuación administrativa y no como derechos de petición".⁷⁹

1. Respecto de la supuesta vulneración al derecho al acceso a la información, señaló que “la restricción que se (...) manifestó al apoderado de BBVA FIDUCIARIA en el marco del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal PRF-80011-2021-39465, frente a otorgar información financiera de los demás investigados, diferentes a su representado, contentivos en autos y piezas procesales que se archivan y manejan en cuadernos de medidas cautelares individualizados por presunto responsable fiscal y separados del cuaderno principal del expediente, se fundamentó en la defensa de los derechos fundamentales de los vinculados titulares de dicha información financiera que puedan resultar afectados si se difunde”.⁸⁰ Además, en criterio de la demandada, en las providencias que dieron respuesta a las solicitudes de la demandante se indicaron las normas que fundamentan la decisión adoptada de no entregar las piezas procesales que se refieren a las medidas cautelares decretadas y practicadas.

1. En ese orden de ideas, afirmó que conforme al artículo 24 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo “se restringió la información solicitada respecto a los datos referentes a la información financiera y comercial de los demás vinculados, siendo motivada, en la reserva que le asiste a los datos allí contenidos”, los cuales, según indica, han sido clasificados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁸¹ como datos semiprivados,⁸² por lo que es posible acceder a su contenido “cuando medie un interés acreditado del solicitante y, generalmente, no sobre la totalidad de la información sino de la parte que le afecta”.⁸³ Sin embargo, a su juicio el solicitante “no ha acreditado un interés legítimo o el cumplimiento del finalidad (sic) del hábeas data para que resulte procedente acceder a la divulgación o entrega de la información”.⁸⁴ Así pues, en criterio de la entidad demandada “el simple hecho de que la empresa BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. se encuentre vinculado al Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal PRF-80011-2021-39465 no constituye un interés legítimo para conocer de datos financieros y bancarios de terceros sin que medie autorización de los reales titulares de esta información”.⁸⁵

1. Respecto de la aplicación del inciso 4 del artículo 6 del Decreto Legislativo 806 de 2020, en concordancia con el numeral 14 del artículo 78 y el artículo 123 del Código General del Proceso, en los términos en que fue solicitada por la demandante, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción señaló que “además de no ser norma aplicable por la naturaleza del proceso, tampoco lo es por su contenido por las siguientes razones (i) hace referencia al traslado de la demanda, figura que no opera en el proceso de responsabilidad fiscal y (i) señala que, en todos los casos, salvo cuando se decretan medidas cautelares previas deberá enviarse la totalidad de la demanda y sus anexos a los demandados”, lo cual, en su criterio, no implica que “al abrirse un proceso ordinario de responsabilidad fiscal deba trasladarse a la totalidad de los vinculados las medidas cautelares decretadas”.⁸⁶ Por el contrario, en su criterio del artículo 123 del Código General del Proceso que señala que los expedientes pueden ser examinados por las partes, sus apoderados y dependientes autorizados “pero solo en relación con los asuntos en los que ellos intervengan”,⁸⁷ se deriva que las medidas cautelares de otros presuntos responsables fiscales, así como los datos financieros que en ellas se resguardan, no deben ser entregados a la entidad demandante, pues no son asuntos en los que intervenga la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A., ni su poderdante.

1. En relación con la presunta vulneración del derecho al debido proceso y al derecho de defensa, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción indicó que en todas las actuaciones adelantadas dentro del proceso de responsabilidad fiscal “se ha respetado el debido proceso y derecho de defensa de (sic) vinculado BBVA FIDUCIARIA”, pues “ha contado con prerrogativas para ser escuchado en diligencia de exposición libre y espontánea, interponer recursos frente a las decisiones que sean objeto de impugnación y acceder al expediente de acuerdo con lo previsto en la Ley 610 de 2000, Ley 1474 de 2011 y Decreto 403 de 2020”.⁸⁸

1. Luego del citar jurisprudencia de la Corte Constitucional que se ha referido al derecho fundamental al debido proceso,⁸⁹ al debido proceso administrativo⁹⁰ y al derecho de defensa en el proceso de responsabilidad fiscal,⁹¹ explicó que a la sociedad fiduciaria BBVA

ASSET MANAGEMENT S.A. se le han dado “todas las oportunidades procesales previstas en el proceso ordinario de responsabilidad fiscal para la materialización de su derecho de defensa”.⁹² Además, expuso que el objeto de la responsabilidad fiscal es proteger el patrimonio público y que las medidas cautelares, conforme al artículo 12 de la Ley 610 de 2000 se pueden decretar “por un monto suficiente para amparar el pago del posible desmedro al erario público”, de modo que “resulta necesario imponer la medida en la cuantía de la totalidad del año respecto de cada uno de los presuntos responsables fiscales, en tanto lo que se busca es garantizar el reintegro del erario público al final del proceso, en el evento de un fallo con responsabilidad fiscal”.⁹³ Además, si la responsabilidad fiscal que se llegare a declarar fuera solidaria, en virtud de los artículos 2344 del Código Civil y 119 de la Ley 1474 de 2011, según la Contraloría demandada, es posible que persiga “la totalidad del daño patrimonial al Estado a todos, o cualquiera” de los responsables, indistintamente.⁹⁴ Esto, en tanto “la solidaridad pasiva para resarcir un daño encuentra su fundamento material en un fenómeno de concausalidad subjetiva, que debe estar probada en el respectivo proceso” y que “permite la reclamación y exigencia de la suma o monto atribuido como daño patrimonial debidamente acreditado dentro del proceso de responsabilidad fiscal, independientemente de la cuota o parte que le corresponda a cada uno por su participación en la acusación del daño”.⁹⁵

1. Conforme a lo anterior, la accionada señaló que la solicitud de la demandante de que le sean entregadas copias de las piezas procesales relacionadas con las medidas cautelares decretadas y practicadas al interior del proceso de responsabilidad fiscal PRF-80011-2021-39465 “no tiene asidero jurídico, pues [esa] Contraloría Delegada Intersectorial, se encuentra plenamente facultada para decretar y practicar medidas cautelares en contra de los presuntos responsables fiscales al interior del [proceso de responsabilidad fiscal] en la cuantía de la totalidad del daño respecto de cada uno de los presuntos responsables fiscales, en tanto lo que se busca es garantizar el resarcimiento del erario público al final del proceso, en el evento de un fallo con responsabilidad”.⁹⁶

1. De modo que, en su opinión, no resulta evidente cómo “limitar el acceso a los cuadernos

de medidas cautelares correspondientes a vinculados distintos a BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA, en garantía de la protección de los datos financieros -información semiprivada- que de los mismos se encuentran al interior de estos archivos, impide la posibilidad de 'diseñar una estrategia de defensa frente a los hechos investigados, decidir cuáles son los aspectos probatorios relevantes con el fin de afrontar una controversia, o hacer las precisiones pertinentes sobre un determinado asunto' por parte del señor RAMIRO BEJARANO GUZMÁN, en representación de BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA, máxime, cuando al mismo se le ha garantizado el acceso al expediente constituido por los cuadernos principales del proceso y de medidas cautelares correspondientes a BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA, así como todas prerrogativas para ser escuchado en diligencia de exposición libre y espontánea, presentar escritos de argumentos de defensa e interponer recursos frente a las decisiones que sean objeto de impugnación de acuerdo con lo previsto en la normativa aplicable a los procesos de responsabilidad fiscal".⁹⁷

Sentencia de tutela de primera instancia

1. Mediante la sentencia del 7 de marzo de 2022, el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias (i) negó la acción de tutela respecto del derecho al debido proceso y (ii) amparó el derecho a la información de la sociedad fiduciaria demandante. En consecuencia, (iii) ordenó a la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción de la Contraloría General de la República autorizar y entregar a costa de la parte accionante -BBVA ASSET MANAGEMENT SAS- copias de la carpeta de medidas cautelares practicadas al interior del proceso de responsabilidad fiscal con radicado No. PRF-80011-2021-39465.⁹⁸ Concretamente, resolvió:

SEGUNDO: AMPARAR, el amparo suplicado respecto al derecho de la información por lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

TERCERO. En consecuencia, se ORDENA a la Doctora, Bibiana Catalina Domínguez Zelandia, Contralora Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción de la Contraloría General de la República, para que, en el término de 48 horas contados a partir de la notificación de esta sentencia, proceda a autorizar y entregar a costa de la parte accionante -BBVA ASSET MANAGEMENT SAS.- a través de su apoderado judicial copias de la carpeta de medidas cautelares practicadas al interior del proceso de responsabilidad fiscal con radicado No. PRF-80011-2021-39465, conforme a lo solicitado el 10 de noviembre de 2021.

CUARTO. Oportunamente la accionada deberá acreditar el cumplimiento de lo acá dispuesto.

QUINTO. Notifíquese esta decisión a las partes e intervenientes por el medio más expedito, en el término perentorio de un (1) día, conforme lo normado en los artículos 19 y 20 ibídem., por ello, se ordena a la Oficina de Apoyo, proceder de conformidad con lo aquí dispuesto, realizando las notificaciones que trata el Decreto 806 de 20201, disponiendo el uso de los medios electrónicos para garantizar la notificación de las acciones constitucionales.

SEXTO. En caso de no ser impugnada, Oficina de Apoyo, remítase esta providencia a la Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991”.

1. Respecto del derecho al debido proceso, el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de

Sentencias consideró que las decisiones de la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción “no constituyan una vía de hecho”, ni eran causa de una vulneración del derecho al debido proceso “ya que no corresponden a actos caprichosos, antojadizos, o arbitrarios”, sino que se fundamentaron en un “criterio razonable y en aplicación de (...) la Ley 1437 de 2011 (...) y no como erradamente aduce el gestor del amparo, que trae a cuenta normas del Código General del proceso, que resultan improcedentes en la jurisdicción contenciosa administrativa que se continua en el proceso de Responsabilidad Fiscal PRF-80011-2021-39465, por existir norma expresa sobre la materia”.⁹⁹ Además, “de la respuesta y los anexos allegados por la accionada, en efecto, se observa que esta, ha dado trámite” a cada solicitud y recurso presentados por la demandante.¹⁰⁰ De modo que, “al apoderado de la accionante se le resolvieron las solicitudes y los recursos de reposición presentados en contra de la decisión del 12 de noviembre de 2021 que negó la entrega de copias de las medidas cautelares dentro del proceso fiscal que allí se adelanta, decisiones que se encuentran previstas en los artículos 25 del CPACA y 66 de la Ley 610 de 2000, alusivos al rechazo de las peticiones de información por motivo de reserva”.¹⁰¹ En consecuencia, negó la protección del derecho fundamental al debido proceso.

1. Y, respecto del derecho de acceso a la información concluyó que la demandada sí había vulnerado ese derecho “previsto en el artículo 20 de la CN., en razón a que el promotor del amparo no le han sido entregadas las copias de las medidas de embargo en el proceso fiscal que adelanta la accionada”.¹⁰² Esto, en tanto, la demandante está vinculada al proceso de responsabilidad fiscal y “las medidas cautelares diferentes a las que contengan información financiera y comercial de las partes, que se adelantan en el proceso fiscal No. PRF-80011-2021-39465-, no cuentan con reserva legal para conocimiento de quienes hacen parte de ese proceso”, según lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011.¹⁰³ Con fundamento en esas consideraciones, concedió el amparo reclamado respecto del derecho de acceso a la información de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. “previniéndola para que [diera] cumplimiento de los deberes y responsabilidades previstas para garantizar la protección de datos del titular de la información señalados en el artículo 9 de la Ley 1266 de 2008 y guardado decoró (sic) a cada uno de los principios de la administración de datos que se encuentran previstos en el artículo 4º de la Ley 1266 de

Impugnación

1. El 10 de marzo de 2022, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción impugnó el fallo de primera instancia, para lo cual reiteró varios de los argumentos presentados en el escrito de contestación de la acción de tutela. Así, en primer lugar, reiteró que los datos financieros pueden ser considerados datos semiprivados cuyo acceso puede ser limitado cuando no medie una orden de una autoridad judicial o administrativa y cuando no medie un interés acreditado del solicitante. A partir de allí, señaló que el juez de tutela de primera instancia había desconocido "los diferentes pronunciamientos jurisprudenciales que limitan el alcance de la no reserva de dicha clase de documentos por la connotación misma de la información", máxime si se considera que no se acreditó que la falta de acceso a esa información "le impida [a la demandante] ejercer el derecho de defensa o vea vulnerado su derecho al debido proceso, por cuanto la medidas cautelares por su naturaleza misma son de carácter preventivo y la responsabilidad en la presente actuación administrativa resulta ser solidaria, así las cosas en caso de una decisión desfavorable a los intereses de los vinculados, tendrán la obligación de responder por el daño causado (...), para lo cual el ente de control podrá requerir a todos o a uno el pago de la cuantía que se determina por el eventual daño de encontrarse probado".105

1. Asimismo, reiteró que frente a las carpetas de medidas cautelares diferentes a las del accionante, "si bien las entidades públicas, como es el caso de la Contraloría General, cuentan con la facultad de acceder a datos personales sin requerir previa autorización de su titular, ello no obsta para que se pase por alto la reserva de la misma frente a aquellos que no cuenta con autorización legal para conocerla, máxime cuando la misma norma exige de

manera expresa que se requiere autorización previa de su titular para divulgarla, sin que en ningún apartado de la norma se disponga que quienes hacen parte de un proceso judicial y/o administrativo cuenten persé (sic) con una autorización legal para acceder a datos personales como cuentas bancarias, identificación de inmueble y/o muebles, información que solo compete a su titular sobre quien recae las medidas adoptadas por el Despacho y es quien está legítimamente autorizado para controvertir las mismas".¹⁰⁶

1. Por otra parte, señaló que le resultaba incoherente que el juez de primera instancia hubiese ordenado la entrega de una copia de las medidas cautelares "diferentes a las que contengan información financiera y comercial de las partes", pues las medidas cautelares decretadas en la actuación fiscal PRF-80011-2021-39465 "fueron aquellas referidas a cuentas bancarias (información financiera), bienes muebles e inmuebles, por lo que no es comprensible lo amparado por el juez de tutela ya que dichas providencia incluyen persé (sic) información financiera y comercial de los vinculados sobre los cuales se decretó medidas cautelares".¹⁰⁷ Además, señaló que no evidenciaba "cuál [era] el fundamento del juez de tutela para considerar vulnerado [el derecho de acceso a la información], pues el apoderado, (...) a (sic) tenido acceso al expediente de forma directa, sin que la no entrega de los autos de medidas cautelares represente una vulneración a tal derecho, por cuanto su negativa obedeció a una garantía que le asiste a los demás vinculados, de manera que, el derecho a la información no es un derecho absoluto que pueda valorarse de manera aislada a la realidad fáctica y jurídica (sic) de la actuación administrativa".¹⁰⁸

1. Conforme a lo anterior, luego de citar extractos de ciertos argumentos contenidos en el escrito de contestación de la acción de tutela, los cuales, en su criterio, no fueron valorados por el juez de primera instancia, indicó que "la restricción que esta Contraloría Delegada manifestó al apoderado de BBVA FIDUCIARIA en el marco del Proceso Ordinario de Responsabilidad Fiscal PRF-80011-2021-39465, frente a otorgar información financiera de los demás investigados, diferentes a su representado, contentivos en autos y piezas procesales que se archivan y manejan en cuadernos de medidas cautelares individualizados por presunto responsable fiscal y separados del cuaderno principal del expediente, se

fundamentó en la defensa de los derechos fundamentales de los vinculados titulares de dicha información financiera que puedan resultar afectados si se difunde la misma, sumado a que la finalidad perseguida por el apoderado de BBVA SOCIEDAD FIDUCIARIA para obtener información financiera de los demás vinculados al proceso, diferentes a su representado, no encuentra fundamentación y/o proporcionalidad alguna para este Ente de Control".¹⁰⁹

1. Y, con sustento en estos argumentos, solicitó que se revocara "la decisión proferida por el Juez 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá y en consecuencia [se rechazara] por IMPROCEDENTE la acción de tutela ejercida por BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA por conducto de su apoderado o subsidiariamente NEGAR las pretensiones por ausencia de vulneración o amenaza de los derechos constitucionales invocado por el accionante, por las razones indicadas en este escrito".¹¹⁰

Sentencia de tutela de segunda instancia

1. Mediante la sentencia del 18 de marzo de 2022, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá (i) negó el amparo del derecho a la información de la sociedad fiduciaria demandante (que en primera instancia había sido amparado por lo que también revocó las órdenes relacionadas), y (ii) confirmó la decisión de negar el amparo del derecho al debido proceso.¹¹¹ Sobre lo primero consideró que los argumentos presentados por la demandada para dar respuesta a las solicitudes de la sociedad fiduciaria no contienen argumentos "desproporcionados o arbitrarios". Por el contrario, a juicio del juez de segunda instancia, presentaron "motivos suficientes y razonables para negar la entrega de las copias requeridas" por la accionante.¹¹²

1. Al respecto, indicó que, no podía pasarse por alto que "independientemente de las

cautelas ya decretadas frente a los otros investigados, la Contraloría está facultada para fijar, si a bien lo considera, otras medidas que estime pertinentes para tratar de recuperar el patrimonio público presuntamente dilapidado -se repite, a riesgo de fatigar- respecto de todos y cada uno de los involucrados en la contienda fiscal, máxime cuando, la responsabilidad de estos es de carácter solidaria, por lo que la información dejada de recibir por la inconforme, en nada trasgrede su defensa, ni tampoco, si finalmente la obtuviera, constituiría una herramienta para detener o impedir el decreto de tales gravámenes en su contra, careciendo entonces tal argumento, de trascendencia ius fundamental".¹¹³ Asimismo, consideró que no "puede la pretensión de la sociedad impugnante, perturbar a los demás investigados que sí han sido objeto de medidas cautelares, quienes, en realidad, son los que se ven afectados y tienen una repercusión directa con tales disposiciones ordenadas en el proceso blanco de las quejas, las que, de manera inequívoca, están íntima y estrechamente relacionadas con sus datos de carácter financiero y comercial".¹¹⁴

1. Por último, señaló que la acción de tutela no procedía como un mecanismo transitorio para la protección de los derechos de la demandante, porque "no se allegó elemento de convicción idóneo" para probar la existencia de un perjuicio irremediable, pues la "simple afirmación de su existencia" no resulta suficiente.¹¹⁵

La selección del caso y las actuaciones en sede de revisión

1. El 8 de junio de 2022, el apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A solicitó a la Corte Constitucional la selección del expediente de tutela, porque, en su criterio, el asunto cumplía con diferentes criterios orientadores de aquellos previstos en el artículo 52 del Reglamento Interno de la Corporación, tales como los criterios objetivos que se refieren a la posible violación o desconocimiento de un precedente de la Corte Constitucional y asunto novedoso, así como el criterio subjetivo que consiste en la urgencia

de proteger un derecho fundamental.

1. Este expediente correspondió al estudio del rango de competencia de la Sala de Selección de Tutelas Número Seis de 2022, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y el Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, la cual decidió seleccionarlo para su revisión, con fundamento en los criterios (i) objetivo por la exigencia de aclarar el contenido y alcance de un derecho fundamental, y (ii) subjetivo por la urgencia de proteger un derecho fundamental. De acuerdo con el referido auto, el expediente fue repartido y asignado para su conocimiento a la Sala Segunda de Revisión de Tutelas, en cabeza del Magistrado Jorge Enrique Ibáñez Najar. El 18 de julio de 2022, el expediente fue remitido por la Secretaría General al Despacho para su sustanciación.

1. Mediante Auto del 29 de agosto de 2022, se decretó la práctica de pruebas para un mejor proveer y verificar la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la sociedad accionante. En particular, por tratarse de una tutela que busca dejar sin efectos unas decisiones tomadas por la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción que se encuentran contenidas en el cuaderno de medidas cautelares del proceso de responsabilidad fiscal PRF-80011-2021-39465, se ordenó a esa entidad remitir una copia digital de la totalidad de los documentos contenidos en los cuadernos relativos a las medidas cautelares decretadas y practicadas en el proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011.2021-39465.

1. El 6 de septiembre de 2022, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción remitió a través del aplicativo One Drive la copia digital de la totalidad de los documentos contenidos en los cuadernos relativos a las medidas cautelares decretadas y practicadas en el proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011.2021-39465 y de algunas otras medidas que “no habían sido notificadas, por cuanto a la fecha de parte de las respectivas oficinas no se ha recibido respuesta sobre el registro de las medidas cautelares decretadas”.¹¹⁶

1. El 13 de septiembre de 2022, la Secretaría General de la Corte Constitucional, dando cumplimiento al auto de pruebas del 29 de agosto de 2022 y en virtud del inciso 1 del artículo 64 del Reglamento de la Corte Constitucional,¹¹⁷ corrió traslado de las pruebas e intervenciones allegadas hasta esa fecha, con el fin de que en un término de tres días hábiles las partes se pronunciaran sobre las mismas y, así, garantizar el derecho de contradicción.¹¹⁸

1. El 15 de septiembre de 2022, el apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. remitió un memorial cuestionando el hecho de que la entidad demandada hubiera restringido a su mandante el acceso a las pruebas remitidas a la Corte Constitucional.¹¹⁹

1. El 19 de septiembre de 2022, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción remitió un memorial mediante el cual (i) informó que en virtud del fallo de tutela de primera instancia, profirió el Auto 452 mediante el cual dispuso dar cumplimiento a la orden impartida y que, mediante el oficio 2022ee0039298 procedió a entregar al apoderado de la accionante copia de las carpetas de medidas cautelares para lo cual ocultó con una barra negra la información “sometida a reserva”. Conforme a lo anterior señaló que “el objeto que se discurre en la acción constitucional (...) se encuentra superado”. Por otra parte, la Contraloría accionada (ii) cuestionó el traslado de las pruebas efectuado en sede de revisión, en la medida que los documentos contenidos en el cuaderno de medidas cautelares “quedaron expuestos para la consulta de la otra parte pese a que dicha información en los términos del artículo 24 del CPACA solo puede ser solicitada por el titular de la información, por sus apoderados o poner persona autorizada con facultad expresa para acceder a la misma”, y (iii) reiteró sus argumentos dirigidos a sustentar que los “datos referentes a la información financiera y comercial de los demás presuntos responsables vinculados a al proceso de responsabilidad fiscal”.¹²⁰

1. El 27 de septiembre de 2022, la Secretaría de la Corte Constitucional remitió un informe al

Despacho sobre las respuestas remitidas por las partes de las que tratan los numerales anteriores.¹²¹

I. CONSIDERACIONES

A. Competencia

1. Con fundamento en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Segunda de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos en el proceso de la referencia.

A. Análisis de procedibilidad de la acción de tutela

1. Corresponde determinar si la presente acción de tutela cumple con los requisitos de procedibilidad establecidos en el artículo 86 de la Constitución Política y desarrollados por el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional. En ese sentido, debe analizar si los hechos y la pretensión versan sobre derechos fundamentales amenazados o vulnerados; si las partes cuentan con legitimación para actuar en el proceso, y si se cumplen los requisitos de inmediatez y subsidiariedad de la acción de tutela.

Legitimación en la causa

1. La legitimación en la causa por activa se refiere a que el promotor de la acción de tutela pueda ejercer dicho mecanismo judicial, porque es el titular de los derechos cuya protección reclama, o debido a que actúa a través de la figura de la agencia oficiosa, o la representación (legal o contractual). Al respecto, el artículo 86 constitucional preceptúa que “toda persona tendrá acción de tutela”. En desarrollo de lo anterior, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone que esta “podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante”.

1. Desde los primeros pronunciamientos de la jurisprudencia constitucional, se ha reiterado la posibilidad que tienen las personas jurídicas para ejercer la acción de tutela, toda vez que se les reconoce como titulares de derechos fundamentales.¹²² En concreto, derechos que por su naturaleza no sean inherentes al ser humano, sino aquellos que, por su naturaleza, puedan ser asimilables a la persona jurídica. De ahí que, “[n]o tiene el derecho a la vida, pero sí al respeto de su existencia jurídica”.¹²³ Por consiguiente, dentro de las garantías reconocidas están el debido proceso, petición, acceso a la información, igualdad, habeas data, buen nombre, acceso a la administración de justicia, entre otros.¹²⁴ Así las cosas, las personas jurídicas podrán interponer la acción de tutela cuando se trate de alguno de los derechos de los que sea titular conforme a lo expuesto, y actúe a través de su representante legal o apoderado judicial.¹²⁵

1. Conforme a lo anterior, se evidencia que BBVA Asset Management S.A. Sociedad Fiduciaria está legitimada para interponer la acción de tutela que se estudia, porque con ella se pretende que se juzgue si se vulneraron sus derechos fundamentales al acceso a la información, al debido proceso y a la defensa con ocasión de las decisiones proferidas al interior del proceso de responsabilidad fiscal PRF-80011-2021-39465 mediante las cuales se le negó acceso a las piezas relativas a las medidas cautelares decretadas y practicadas. En efecto, estos corresponden a garantías constitucionales que, de acuerdo con la jurisprudencia precitada, se asimilan a la naturaleza de las personas jurídicas.

1. De igual manera, en el expediente se demuestra que la sociedad fiduciaria actúa por medio de apoderado judicial, respecto del cual se allega el respectivo poder conferido por el representante legal de la empresa (conforme al certificado de existencia y representación legal), para formular la presente acción de tutela en contra de la Contraloría Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la sociedad fiduciaria al debido proceso, al acceso a la información y a la defensa como consecuencia de haber negado el acceso a conocer el cuaderno de medidas cautelares ya decretadas y practicadas contra los diferentes sujetos procesos en el proceso de responsabilidad fiscal No PRF-80011-2021- 39465 que se surte en esa Contraloría.¹²⁶

1. Finalmente, se tiene que el argumento presentado por la accionada que señala que la demandante carece de legitimación por activa porque no ha sido cobijada con medidas cautelares, no está llamado a prosperar. Como se anunció, la legitimación por activa busca verificar que quien interpone la acción de tutela, en efecto, sea la titular de los derechos cuya protección reclama. De ahí que, si la sociedad fiduciaria fue o no destinataria de medidas cautelares al interior del proceso de responsabilidad fiscal no determina ningún elemento para tal efecto. Como se indicó, en este acápite resultó acreditado que BBVA Asset Management S.A. Sociedad Fiduciaria puede ser titular de los derechos constitucionales que, presuntamente, fueron vulnerados por las acciones y omisiones de la demandada y, en consecuencia, está legitimada para presentar la acción de tutela para reclamar la protección de los mismos.

1. En cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, el artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela procede contra “cualquier autoridad pública”, y asigna a la ley el establecimiento de los casos en los que “procede contra particulares”, lo cual se dispone en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991. En ambos eventos, la Corte Constitucional ha señalado que, en este punto, es necesario verificar si las entidades presuntamente trasgresoras de las prerrogativas de un individuo tienen la “aptitud legal”

para responder por aquella violación, en caso de que la misma se compruebe en el desarrollo del proceso.¹²⁷

1. En el caso, se advierte que la demanda se dirige en contra de la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción perteneciente a la Contraloría General de la República, la cual se encuentra legitimada por pasiva en la medida que esta fue la entidad del Estado que profirió las decisiones al interior del mencionado proceso de responsabilidad fiscal que son cuestionadas en la acción de tutela.

Inmediatz

1. El artículo 86 constitucional establece que la acción de tutela es un mecanismo para la “protección inmediata” de los derechos fundamentales que puede ser interpuesto “en todo momento y lugar”. Al respecto, la Corte ha interpretado que, si bien no existe un término de caducidad para la interposición de la acción, esta debe ser instaurada en un tiempo razonable, atendiendo su finalidad de solucionar de manera urgente las situaciones que vulneren o amenacen los derechos fundamentales.¹²⁸

1. En este caso, la acción de tutela fue presentada en un término razonable, pues transcurrió un lapso de veintiocho días entre la fecha del último Auto proferido por la Contraloría Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción (Auto 0061 del 20 de enero de 2021) y la presentación de la acción de tutela (17 de febrero de 2021).

Subsidiariedad

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86 superior, desarrollado por los artículos 6 y 8 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene carácter subsidiario, de tal forma que solo puede ser empleada como mecanismo definitivo de protección cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando, a pesar de su existencia, no sea idóneo o eficaz para la protección de los derechos fundamentales; y como mecanismo transitorio cuando se verifique la existencia o inminencia de un perjuicio irremediable.

1. En otras palabras, la acción de tutela no es la vía preferente para solicitar el restablecimiento de los derechos, sino que tiene un carácter residual, por lo que, por regla general, se exige haber agotado los recursos ordinarios que establece el ordenamiento jurídico, con el fin de preservar el reparto de competencias atribuido a las autoridades por la Constitución y la ley.¹²⁹ En este sentido, cabe destacar que “la protección de los derechos fundamentales no es un asunto reservado al juez de tutela”,¹³⁰ sino que todas las autoridades del Estado sirven al propósito de velar por la garantía de los derechos fundamentales, de conformidad con las funciones previstas en el ordenamiento jurídico.

1. En el caso concreto, las pretensiones expuestas en el escrito de tutela buscan “[d]ejar sin efecto las decisiones de [la] Contralora Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción de la Contraloría General de la República, proferidas en el proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465, por medio de las cuales se negó a la BBVA ASSET MANAGEMENT S.A. SOCIEDAD FIDUCIARIA, tener acceso y conocer las medidas cautelares practicadas o hechas efectivas en ese asunto sobre los bienes de los diferentes sujetos procesales en contra de los cuales se decretaron medidas de embargo y secuestro”.¹³¹ En suma, la acción de tutela se dirige a dejar sin efectos unos actos administrativos proferidos al interior de un proceso de responsabilidad fiscal.¹³² Así pues,

corresponde a esta Sala de Revisión determinar la procedencia del mecanismo constitucional en contra de actos administrativos.

1. La Corte ha manifestado que la acción de tutela no es, en principio, el medio adecuado para reclamar la protección de los derechos fundamentales cuando resultan presuntamente conculcados por la expedición de un acto administrativo. Dicha postura ha dado lugar a una línea jurisprudencial pacífica y reiterada,¹³³ que tiene fundamento en que el legislador ha dispuesto los medios de control de la Ley 1437 de 2011 como los instrumentos procesales idóneos para demandar los actos administrativos.¹³⁴ Se tiene entonces que el proceso ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo es “el escenario natural para la reivindicación de los derechos fundamentales conculcados”¹³⁵ por actos administrativos, en tanto, en esos procesos los interesados pueden solicitar además del control de legalidad correspondiente, el restablecimiento de los derechos fundamentales vulnerados. Además, las medidas cautelares que ofrece la Ley 1437 de 2011, son una vía a través de la cual podría prevenirse la consumación de un daño mientras se surte el proceso, lo cual confirma la idoneidad de esos medios de control.

1. Al respecto, resulta relevante señalar que, la doctrina en materia administrativa,¹³⁶ ha distinguido los actos administrativos según el contenido de la decisión que en ellos se articula y sus efectos. Así, ha diferenciado los actos de trámite o preparatorios de los actos definitivos. Los primeros “son los que se encargan de dar impulso a la actuación o disponen organizar los elementos de juicio que se requieren para que la administración pueda adoptar la decisión de fondo sobre el asunto mediante el acto definitivo y, salvo contadas excepciones, no crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas”.¹³⁷ Los segundos son “los actos que ponen fin a la actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto”.¹³⁸

1. En este sentido, los actos de trámite son “instrumentales”, e integran el procedimiento que se surte antes de proferir la decisión que resuelve el asunto. Por ello, el ordenamiento

jurídico ha previsto que sus defectos jurídicos deben cuestionarse cuando se impugne el acto definitivo. Así, por regla general, es necesario esperar a que se produzca la resolución final del procedimiento para poder plantear la invalidez del procedimiento por haberse presentado anomalías en los actos de trámite.

1. Esta regla ha sido acogida respecto de los actos administrativos proferidos al interior de un proceso de responsabilidad fiscal. En efecto, el artículo 59 de la Ley 610 de 2000 señala que “solamente será demandable ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo el Acto Administrativo con el cual termina el proceso, una vez se encuentre en firme”. En consonancia con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha dicho que el medio judicial procedente e idóneo para resolver sobre el auto de apertura del proceso y las demás decisiones de carácter interlocutorio que se profieran, corresponde al medio de control de nulidad y restablecimiento, pues estos actos, al ser de trámite “integran el acto administrativo que en su momento pondrá fin al proceso de responsabilidad fiscal, contra el cual procede el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con el citado artículo 59 de la Ley 610 de 2000”.¹³⁹

1. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha admitido la procedencia de la acción de tutela contra los actos administrativos de trámite proferidos en el marco de un proceso de responsabilidad fiscal cuando se cumplen unos requisitos específicos. En efecto, la Sentencia C-557 de 2001, que se pronunció sobre la constitucionalidad del artículo 59 de la Ley 610 de 2000 en cita, señaló que, de manera excepcional, se admite la procedencia de acciones de tutela contra actos preparatorios o de trámite cuando (i) el proceso dentro del cual se expidió el acto de trámite o preparatorio no haya terminado;¹⁴⁰ y (ii) el acto defina una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa que se proyecte en la decisión final.¹⁴¹

1. En este caso, se evidencia que las decisiones cuestionadas corresponden a actos administrativos de trámite porque se expidieron “como parte del [proceso] administrativo con el fin de darle curso a este”,¹⁴² y no contienen la decisión definitiva sobre la situación jurídica de la accionante al interior del proceso de responsabilidad fiscal, ni una decisión que

hubiere puesto trámite o que impida su continuación, caso en el cual, serían demandables ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Conforme a lo anterior, sólo en caso de que se verifique el cumplimiento concurrente de los mencionados requisitos, la acción de tutela será procedente. En consecuencia, a continuación, se analizará si en esta oportunidad se cumplen estos requisitos.

1. En primer lugar, se evidencia que, en este caso, el primer requisito se cumple, en tanto el proceso de responsabilidad fiscal PRF-80011-2021-39465 todavía se encuentra en curso. En efecto, el proceso se encuentra en etapa probatoria, por lo que aún no se ha proferido un fallo definitivo que decida sobre la presunta responsabilidad fiscal de los vinculados.¹⁴³

1. En segundo lugar, los actos administrativos de trámite acusados definieron una situación especial y sustancial, al negar a la accionante el acceso a parte del expediente del proceso de responsabilidad fiscal, en concreto, a los documentos que contenían las medidas cautelares decretadas y practicadas. Sin embargo, según la accionante, esta requiere acceder a esas piezas procesales para el adecuado ejercicio del derecho a la defensa y, de manera particular, “saber si tales retenciones y/o embargos permitirán o no recuperar el dinero que supuestamente genera este proceso fiscal, en cuyo extravío [la accionante] no tiene ninguna responsabilidad”. En ese sentido, se evidencia que las decisiones cuestionadas pueden proyectarse en la decisión final. Las medidas cautelares tienen el propósito de garantizar la ejecución de la decisión final que define sobre la responsabilidad fiscal de los vinculados, es decir, el cumplimiento de la eventual obligación de indemnizar el daño fiscal ocasionado. En esa medida, un control limitado o insuficiente de esas decisiones podría impactar al menos prima facie, en la forma en que ejecute la eventual decisión que declare la responsabilidad fiscal.

1. Habida cuenta de lo anterior, se tiene que, en este caso cumple con los requisitos establecidos por la Sentencia C-557 de 2001 para que, de manera excepcional, la acción de tutela sea procedente, aunque, esté dirigida a cuestionar unos actos administrativos de

trámite proferidos al interior del proceso de responsabilidad fiscal. En consecuencia, se supera el examen de procedibilidad de la acción de tutela.

A. Planteamiento de la cuestión a revisar y metodología

1. De conformidad con lo anterior, corresponde determinar si la decisión de negar el acceso a las piezas procesales relativas a las medidas cautelares decretadas y practicadas respecto de otros sujetos procesales al interior del proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465 tomada por la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción mediante los oficios 2021EE0196403 del 12 de noviembre de 2021 y 2021EE0211192 del 9 de diciembre de 2021 y los Autos 2228 del 20 de diciembre de 2021 y 0061 del 20 de enero de 2021, constituye una violación a los derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la información de la sociedad fiduciaria BBVA Asset Management S.A., aun cuando esta tuvo fundamento en la protección del derecho fundamental al habeas data de los otros sujetos procesales quienes fueron los destinatarios de las medidas cautelares.

1. Para resolver este problema jurídico, la Sala Segunda de Revisión se referirá: (i) a la naturaleza y las características del proceso de responsabilidad fiscal; (ii) a las medidas cautelares al interior del proceso de responsabilidad fiscal; (iii) al alcance y contenido del derecho de petición, su relación con el derecho de acceso a la información y su diferencia con las peticiones que se presentan al interior de un proceso; (iv) al contenido y alcance del derecho al debido proceso administrativo, el cual, como se verá, comprende el derecho de defensa; (v) al derecho fundamental al habeas data, y, en particular, a la modalidad de habeas data financiero (vi) a la reserva legal como excepción del derecho fundamental de acceso a la información y a los documentos públicos a través del ejercicio del derecho de petición. Finalmente, (vii) solucionará el caso concreto.

A. La naturaleza y las características del proceso de responsabilidad fiscal

1. En el marco de las atribuciones constitucionales conferidas al Contralor General de la República y a los contralores en sus respectivos órdenes, se encuentra la de “establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de ésta”, cuyo “objetivo primordial es el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal”.¹⁴⁴

1. Es así como los artículos 268.5 y 272.6 de la Constitución Política le reconocen al Contralor General de la República y a los contralores de las entidades territoriales competencia para exigir a los servidores públicos y a los particulares que manejan y administran recursos públicos, a través del respectivo proceso, responsabilidad fiscal cuando con su proceder, doloso o culposo, afectan o lesionan el patrimonio público. En este sentido, las normas superiores mencionadas otorgan facultades específicas para (i) establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, (ii) imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, (iii) recaudar el monto de tales sanciones, (iv) ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances de dicha responsabilidad, y (v) excepcionalmente, contratar con empresas privadas colombianas el ejercicio de la vigilancia fiscal.¹⁴⁵

1. Por consiguiente, el proceso de responsabilidad fiscal constituye una “facultad complementaria a la del control y vigilancia de la gestión fiscal que le corresponde ejercer a la Contraloría General de la República y a las contralorías departamentales, municipales y distritales”, con el fin de establecer la responsabilidad por acción y omisión de los servidores públicos y de los particulares, en el manejo de fondos y bienes públicos cuando se advierte un posible daño al patrimonio estatal.¹⁴⁶

1. Este tipo de proceso ha sido analizado de manera profusa por la jurisprudencia constitucional,¹⁴⁷ la cual, ha destacado las siguientes características: (i) es de naturaleza administrativa, y no jurisdiccional,¹⁴⁸ lo que se corrobora en el hecho de que “la decisión se consigna en un acto de la misma esencia, es controvertible en la jurisdicción contencioso administrativa”;¹⁴⁹ (ii) es un proceso patrimonial y no sancionatorio, cuya finalidad es esencialmente reparatoria;¹⁵⁰ (iii) permite la exigencia de una “responsabilidad independiente y autónoma de otros tipos de responsabilidad, como la disciplinaria o la penal”;¹⁵¹ y (iv) debe tramitarse con observancia plena de las exigencias establecidas por el derecho fundamental al debido proceso¹⁵² y observando los principios de la función administrativa.¹⁵³

1. Las reglas del proceso de responsabilidad fiscal están contenidas en la Ley 610 de 2000 y las leyes que la modifican o complementan, como es el caso de la Ley 1474 de 2011 y el Decreto Ley 403 de 2020.¹⁵⁴

1. La Ley 610 de 2000, en el artículo 1 define el proceso de responsabilidad fiscal como “el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado”.¹⁵⁵ Y el artículo 2 señala que en el ejercicio de la acción de responsabilidad fiscal se garantizará el debido proceso y su trámite se adelantará con sujeción a los principios establecidos en los artículos 29¹⁵⁶ y 209¹⁵⁷ de la Constitución Política y en el Código Contencioso Administrativo.¹⁵⁸

1. Por su parte, el artículo 20 de la Ley 610 de 2000 se refiere a la reserva de la información contenida en el expediente. Este, dispone una regla general de reserva de las actuaciones que se adelanten durante la indagación preliminar y el proceso de responsabilidad fiscal. Sin

embargo, en el último inciso, excluye de esa reserva a los sujetos procesales quienes tienen el derecho a obtener copia del expediente para su uso exclusivo y el ejercicio de sus derechos, con la obligación de guardar reserva. Concretamente, el artículo dispone:

“Reserva y expedición de copias. Las actuaciones adelantadas durante la indagación preliminar y el proceso de responsabilidad fiscal son reservadas. En consecuencia, ningún funcionario podrá suministrar información, ni expedir copias de piezas procesales, salvo que las solicite autoridad competente para conocer asuntos judiciales, disciplinarios o administrativos.

El incumplimiento de esta obligación constituye falta disciplinaria, la cual será sancionada por la autoridad competente con multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos mensuales.

Los sujetos procesales tendrán derecho a obtener copia de la actuación para su uso exclusivo y el ejercicio de sus derechos, con la obligación de guardar reserva sin necesidad de diligencia especial” (énfasis añadido).

1. En la Sentencia C-447 de 2001, la Corte Constitucional analizó la constitucionalidad del artículo en cita y lo declaró exequible bajo el entendido de que la reserva deberá levantarse tan pronto se practiquen efectivamente las pruebas a que haya lugar y, en todo caso, una vez expire el término general fijado por la ley para su práctica. Además, declaró inexequibles los términos “hasta su culminación” y “hasta no terminarse el proceso de responsabilidad fiscal”.

1. Ahora bien, en cuanto a la reserva de los documentos contenidos en el expediente del proceso de responsabilidad fiscal, la jurisprudencia constitucional ha entendido que aplica respecto del público en general, es decir, frente a personas distintas de los sujetos

procesales. En la mencionada Sentencia C-447 de 2001, la Corte se remitió al análisis realizado en la Sentencia C-038 de 1996 que se pronunció sobre la reserva en los procesos disciplinarios y de responsabilidad fiscal. Dicha providencia se propuso determinar “si el Legislador, tratándose de los procesos disciplinarios y de responsabilidad fiscal, tiene libertad para consagrar un régimen de reserva que se levante sólo después de emitido el fallo respectivo o si, por el contrario, el interés público comprometido en dichas actuaciones, no es compatible constitucionalmente con otro sistema distinto al de su completa publicidad. En el fondo, se contraponen dos modelos inspirados en valores y principios propios”.

1. Según señaló la Corte en la providencia, el problema jurídico propuesto implicaba la contradicción de dos principios constitucionales, así: “[e]l primero – publicidad restringida-, se asienta sobre la eficacia de la función pública (investigadora) y la garantía de la presunción de inocencia (C.P., arts. 209 y 29), lo que lleva a desplazar el control político y social a un momento posterior a la expedición del fallo. El segundo – publicidad total - , se funda en la importancia del control del ejercicio del poder público (C.P. art. 40), lo que conduce a posibilitar su práctica desde la iniciación misma de las investigaciones disciplinarias y fiscales. En ambos se aprecia que no se descarta el control social y político, sino que éste se ubica en momentos diferentes: al culminar el proceso, en el primero; desde un comienzo, en el segundo, caso en el cual corre paralelo con el respectivo proceso”.¹⁵⁹

1. Esta aclaración dada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-038 de 1996, da cuenta de que, desde un inicio, se ha entendido que la reserva que recae sobre los documentos que integran el expediente de un proceso de responsabilidad fiscal, se da respecto de “los miembros de la comunidad”. Es decir, respecto de todas aquellas personas que no se hayan vinculado al proceso. Sin embargo, esa reserva o limitación al acceso a los documentos que integran el expediente no puede ser absoluta o desproporcionada, pues la publicidad de las funciones públicas (C.P. art. 209), “es la condición esencial del funcionamiento adecuado de la democracia y del Estado de derecho; sin ella, sus instituciones mutan de naturaleza y dejan de existir como tales”.¹⁶⁰ Por ello, la Corte encontró que establecer la reserva de la información hasta después de emitido el fallo afectada de manera desproporcionada el

principio de publicidad y, en consecuencia, limitó la duración de la reserva hasta después de que se practicaran las pruebas decretadas oportunamente “y, en todo caso, una vez expire el término señalado en la ley para la investigación”.

1. Por otra parte, el artículo 59 dispone que, en materia del proceso de responsabilidad fiscal, solamente son demandables, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el acto administrativo con el cual termina el proceso y una vez se encuentre en firme. Es decir que, en virtud de esta disposición, la jurisdicción competente para conocer de las controversias surgidas de actos administrativos proferidos en un proceso de responsabilidad fiscal es la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Además, por regla general, solamente es demandable el acto administrativo definitivo del proceso de responsabilidad fiscal. Por oposición, se tiene que, por regla general, no son demandables los actos administrativos de trámite que se profieran en el curso del proceso de responsabilidad fiscal.

1. La Sentencia C-557 de 2001 analizó la constitucionalidad de las reglas descritas, contenidas en el artículo 59 de la Ley 610 de 2000. Al desarrollar el respectivo análisis de constitucionalidad, la Corte se ocupó de explicar la diferencia existente entre los actos de trámite y los actos definitivos. Al respecto, explicó que los actos definitivos son “los actos que ponen fin a la actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto”. Por su parte, indicó que los actos de trámite “son ‘actos instrumentales’, que integran el procedimiento anterior a la decisión que finalmente resuelva el asunto” y, en ese sentido, “se encargan de dar impulso a la actuación o disponen organizar los elementos de juicio que se requieren para que la administración pueda adoptar la decisión de fondo sobre el asunto mediante acto definitivo”.

1. A partir de esa diferencia conceptual, la Corte explicó que algunos actos previos al fallo podían ser “enjuiciables” ante la jurisdicción contencioso administrativa, si se tornaban en “definitivos” por (i) poner fin a la actuación administrativa, o (ii) hacer imposible su continuación. Para sustentar esa conclusión, se refirió a la jurisprudencia del Consejo de

Estado que para ese momento se había ocupado de la materia (al interpretar el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo) y que había señalado que no procede la demanda de actos de trámite o preparatorios que no pongan fin a la actuación administrativa ni imposibiliten su continuación. En ese sentido, para el Consejo de Estado no son susceptibles de impugnación ante los tribunales contencioso administrativos por tratarse de actos de trámite o preparatorios, entre otros: las comunicaciones y oficios,¹⁶¹ los certificados que se expidan con el fin de obtener determinado permiso o autorización por parte de la administración,¹⁶² los pliegos de cargos y el auto que ordena la apertura de la investigación,¹⁶³ el auto que ordena la realización de una inspección tributaria y el acta que se extiende en dicha diligencia,¹⁶⁴ el auto de mandamiento ejecutivo expedido dentro de un juicio de jurisdicción coactiva,¹⁶⁵ y los actos dentro de los procesos electorales diferentes al declaratorio de elección.¹⁶⁶

1. Esta postura ha sido reiterada recientemente por el Consejo de Estado. Así, por ejemplo, en la Sentencia del 19 de noviembre del 2021, rechazó una demanda presentada en ejercicio del medio de control de nulidad simple en contra de un Paz y Salvo Académico proferido por la Universidad del Cauca. Al encontrar que dicho documento había tenido el objeto certificar que el accionante había cursado y aprobado las asignaturas del Plan de Estudios del Programa de Derecho, concluyó que este era un acto administrativo de trámite por no haber creado, modificado o extinguido una situación jurídica. En consecuencia, concluyó que no era susceptible de control judicial.¹⁶⁷ Así pues, si en el marco de un proceso de responsabilidad fiscal, antes del fallo, se profiere un acto administrativo que pone fin a la actuación administrativa o que imposibilita su continuación, dicho acto administrativo será susceptible de ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

1. Ahora bien, el artículo 66 de esa misma Ley indica que en los aspectos no previstos en ella se aplicarán, en su orden, las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo,¹⁶⁸ el Código General del Proceso,¹⁶⁹ y el Código de Procedimiento Penal, “en cuanto sean compatibles con la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal”.

1. En síntesis, se tiene que el proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza administrativa y tiene el fin de establecer la responsabilidad por acción y omisión de los servidores públicos y de los particulares, en el manejo de fondos y bienes públicos cuando se advierte un posible daño al patrimonio estatal. Este, se rige por las normas especiales previstas en la Ley 610 de 2000, pero, ante la ausencia de norma especial en la mencionada, se podrá acudir a otras normas procesales que sean compatibles con la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal, en el siguiente orden: primero a las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; en segundo lugar, a las del Código General del Proceso y, por último, a las del Código de Procedimiento Penal.

A. Las medidas cautelares al interior del proceso de responsabilidad fiscal

1. El artículo 12 de la Ley 610 de 2000 regula las medidas cautelares dentro del proceso de responsabilidad fiscal. Este señala, entre otras cosas, que en cualquier momento del proceso de responsabilidad fiscal se podrán decretar medidas cautelares sobre los bienes de la persona presuntamente responsable de un detrimiento al patrimonio público, por un monto suficiente para amparar el pago del posible desmedro al erario. Además, señala que para el efecto, el funcionario que las ordena no debe prestar caución, pero, en caso de obrar con temeridad o mala fe, deberá responder por los perjuicios causados.

1. Las medidas cautelares dentro del proceso de responsabilidad fiscal se justifican en la finalidad del proceso, esto es, preservar el patrimonio público mediante el resarcimiento de los perjuicios derivados del ejercicio irregular de la gestión fiscal.¹⁷⁰

1. Estas medidas tienen un carácter precautorio, es decir, “buscan prevenir o evitar que el investigado en el proceso de responsabilidad fiscal se insolvente con el fin de anular o impedir los efectos del fallo que se dicte dentro del mismo”.¹⁷¹ En este sentido, “el fallo sería ilusorio si no se proveyeran las medidas necesarias para garantizar sus resultados, impidiendo la desaparición o la distracción de los bienes del sujeto obligado”.¹⁷²

1. En ese sentido, se tiene que las medidas cautelares no dependen de la decisión de condena o de exoneración que recaiga sobre el investigado como presunto responsable del mal manejo de bienes o recursos públicos. Por ello, la ley dispone que las medidas cautelares pueden ser decretadas en cualquier momento del proceso de responsabilidad fiscal “habida consideración de las pruebas que obren sobre autoría del implicado, siendo la primera oportunidad legal para el efecto la correspondiente a la fecha de expedición del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal”.¹⁷³

1. Finalmente, se tiene que las medidas cautelares decretadas al interior de un proceso de responsabilidad fiscal son dependientes o accesorias del proceso principal en el que se busca establecer la existencia o no de la presunta responsabilidad fiscal de los vinculados. Ello es así porque la aplicación y vigencia de las medidas cautelares está condicionada a la existencia de ese proceso principal.¹⁷⁴ Dicho de otro modo, las medidas cautelares dependen de la preexistencia del proceso de responsabilidad fiscal.¹⁷⁵ Esa relación de dependencia, justifica que las reglas de reserva aplicables al proceso principal, previstas en el artículo 20 de la Ley 610 de 2000, sean aplicables también a las medidas cautelares.

1. En suma, se tiene que, las medidas cautelares pueden ser decretadas en cualquier momento del proceso de responsabilidad fiscal, siendo la primera oportunidad procesal el auto de apertura y estas tienen el propósito de garantizar el cumplimiento del eventual fallo de responsabilidad fiscal.

A. El derecho de petición, su relación con el derecho de acceso a la información y las peticiones que se presentan al interior de un proceso

1. El derecho de petición, previsto en el artículo 23 de la Constitución Política, tiene dos dimensiones: la primera implica la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas, y la segunda comprende el derecho a tener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo a las peticiones presentadas.¹⁷⁶ Este derecho fundamental “tiene nexo directo con el derecho de acceso a la información (artículo 74 CP), en la medida que los ciudadanos en ejercicio del derecho de petición, tienen la potestad de conocer la información sobre el proceder de las autoridades y/o particulares, de acuerdo a los parámetros establecidos por el legislador”.¹⁷⁷ Por ello, la Corte ha indicado que “el derecho de petición es el género y el derecho a acceder a la información pública es una manifestación específica del mismo”.¹⁷⁸

1. De otra parte, el derecho de petición tiene relación con el artículo 209 de la Constitución, que regula los principios de la función pública, como quiera que las peticiones de las personas “configuran la forma por excelencia, con la cual se inician las actuaciones de las autoridades, las cuales deben ceñirse a tales principios”.¹⁷⁹ Es así como, al recibir un derecho de petición, las entidades estatales y particulares deben actuar guiadas por la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la celeridad, la imparcialidad y la publicidad. Por esta razón, la Corte ha resaltado el nexo del derecho de petición con la función pública, al advertir que esa garantía implica el “establecimiento de una comunicación efectiva entre la Administración y los Ciudadanos, cuya fluidez y eficacia constituye una exigencia imperdible para los ordenamientos organizados bajo la insignia del Estado Democrático de Derecho”.¹⁸⁰

1. Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha diferenciado las peticiones que se presentan para obtener información de la administración pública de aquellos que se presentan al interior de un proceso. En particular, se ha referido a las peticiones que se

presentan ante las autoridades judiciales. Al respecto ha señalado que “deben diferenciarse dos tipos de solicitudes ante autoridad judicial”. Por un lado, están aquellas que “interroga[n] a una autoridad sobre información administrativa”, las cuales deben “contestarse a partir de las hipótesis y los términos de la Ley 1755 de 2015”. Por otro lado, están aquellas que se dan al interior de un proceso, que tienen el propósito de impulsarlo o solicitar la aplicación de las leyes sustantivas o procedimentales que rigen dicho proceso; dichas peticiones deben responderse “siguiendo los procedimientos fijados en las normas procesales, y no con base en la Ley 1755 de 2015”.¹⁸¹

1. De igual manera, en la Sentencia C-951 de 2014, la Corte precisó que deben diferenciarse las peticiones que se formulen ante los jueces, las cuales serán de dos clases: “(i) las referidas a actuaciones estrictamente judiciales, que por tales se encuentran reguladas en el procedimiento respectivo, debiéndose sujetar entonces la decisión a los términos y etapas procesales previstos para el efecto; y (ii) aquellas que por ser ajenas al contenido mismo de la litis e impulsos procesales, deben ser atendidas por la autoridad judicial en su condición, bajo las normas generales del derecho de petición que rigen la administración”.

1. Como corolario de lo anterior, se tiene que existe una diferencia entre las peticiones que se presentan como medio para garantizar el derecho de acceso a la información de la administración, la cual, por regla general es pública, de aquellas que se presentan al interior de un proceso.

1. Las primeras, constituyen el inicio de una actuación administrativa que debe desarrollarse conforme a las disposiciones del Título II que regula el “Derecho de petición” del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Si la misma no es contestada dentro de los términos legales previstos, la respectiva autoridad incurrirá en una vulneración del derecho de petición.

1. Las segundas, deben tramitarse conforme a los códigos de procesales o la ley especial que regula el procedimiento dentro del proceso judicial. Y, si no son contestadas dentro de los términos legales previstos en la ley, “la autoridad (...) no vulnera el derecho fundamental de petición, sino el derecho al debido proceso, en su dimensión de tener derecho a un proceso sin dilación injustificadas, y accedo a la administración de justicia”.¹⁸²

1. Estas consideraciones que se han desarrollado en la jurisprudencia constitucional principalmente respecto de los procesos judiciales, son aplicables también a los procesos administrativos que tengan reglas procesales especiales y, en particular, el proceso de responsabilidad fiscal. Como se explicará más adelante, el derecho fundamental al debido proceso aplica tanto para los procesos judiciales, como para los procesos administrativos. Este derecho comprende la garantía de que en el curso de los procesos (incluidos los administrativos) se observen, en todos los actos, las reglas procesales previamente establecidas en la ley. Ello, incluye las solicitudes o requerimientos que los sujetos procesales hagan al interior del proceso. Es decir que, en los casos que la ley prevea reglas procesales especiales que rigen un determinado proceso administrativo, esa ley deberá aplicarse a todos los actos del proceso, incluidas las solicitudes y requerimientos de los sujetos procesales. En ese sentido, la autoridad deberá responder las solicitudes o requerimientos que se den al interior del proceso, conforme a esas específicas reglas.

1. En conclusión, se tiene que las peticiones formuladas al interior de un proceso, se diferencian de aquellas presentadas ante las autoridades para efectos de acceder a la información pública. Las primeras deben resolverse conforme a las normas procesales que rigen el respectivo proceso y las segundas deben responderse conforme a las disposiciones del Título II que regula el “Derecho de petición” del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

A. El debido proceso administrativo en el proceso de responsabilidad fiscal

1. El artículo 29 de la Constitución Política establece la garantía fundamental al debido proceso, el cual es aplicable a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Esta prerrogativa ha sido definida por la jurisprudencia constitucional como un conjunto de garantías que ofrece el ordenamiento jurídico en procura de proteger al individuo frente al cual se inicia un proceso judicial o administrativo, para que se llegue a una decisión que respete sus derechos.¹⁸³

1. El respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el proceso previamente establecido en la ley o en los reglamentos, “con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incursos en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción”.¹⁸⁴ En este sentido, el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público.

1. Así pues, el debido proceso es una garantía que “se predica de todos los intervenientes de un proceso y de todas las etapas de este”.¹⁸⁵ Además, está dirigida también a promover “la correcta producción de los actos administrativos, y por ello extiende su cobertura a todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública, en la realización de sus objetivos y fines estatales, es decir, cobija a todas sus manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que realicen los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las [decisiones] administrativas, cuando crea el particular, que a través de ellas se hayan afectado sus intereses”.¹⁸⁶ En ese sentido, el debido proceso administrativo busca equilibrar la relación de la administración con el ciudadano en los trámites que ante la

primera se inicien.¹⁸⁷

1. Para tal fin, la garantía del debido proceso administrativo se encuentra, a su vez, compuesto por múltiples elementos que constituyen por sí solos un derecho exigible y que, conforme a la jurisprudencia, no son taxativos,¹⁸⁸ a saber: el derecho a la defensa y la contradicción, al juez natural, a la publicidad y comunicación del proceso, a la imparcialidad e independencia del juez y a un proceso previamente establecido.

1. El derecho a la defensa implica la garantía de que la persona frente a que se inició el trámite administrativo conozca efectivamente la actuación, sea escuchada en ella, tenga acceso a las pruebas recaudadas y la oportunidad procesal de contradecirlas, así como la posibilidad de entender el asunto, de manera que la defensa no sólo se garantice de manera formal sino también material.¹⁸⁹ Igualmente, en virtud del principio de legalidad, la jurisprudencia ha exigido que el trámite impartido debe haber sido descrito en las disposiciones normativas, de manera que el ciudadano tenga conocimiento de las etapas, términos y oportunidades procesales dentro del mismo, a efectos de ejercer efectivamente sus derechos. Este tipo de garantías implican también un límite a los poderes coercitivos de la Administración, lo que promueve que se controlen o eviten decisiones arbitrarias o abusivas.

1. En relación con el acceso al expediente de un proceso, la jurisprudencia constitucional ha señalado que “[c]onocer el expediente es un elemento constitutivo del debido proceso”, pues es una condición necesaria “para el ejercicio del derecho de defensa”.¹⁹⁰ Al respecto, ha explicado que “[e]nterarse de las razones por las cuales una persona es investigada por una autoridad pública o ha sido demandada judicialmente constituye un presupuesto para ejercer los derechos de contradicción y defensa, ya que sólo de esta forma puede diseñar una estrategia para controvertir las imputaciones en su contra, decidir cuáles son los aspectos probatorios relevantes con el fin de afrontar una controversia, o hacer las precisiones pertinentes sobre un determinado asunto”.¹⁹¹ En este sentido “es apenas natural que para

ejercer plenamente sus derechos el implicado deba conocer las razones por las cuales es llamado a un proceso y las diligencias que dentro del mismo se han adelantado".¹⁹² Y para ello, se debe poder acceder al expediente, pues es ahí donde están compilados los documentos procesales que, a su vez, contienen las razones de la controversia y las motivaciones de las decisiones tomadas por la autoridad judicial o administrativa.

1. Según la jurisprudencia constitucional, el derecho de acceder al expediente "supone que el conocimiento del mismo debe ser integral, porque de lo contrario no podría ejercerse en toda su dimensión el derecho de defensa del implicado".¹⁹³ Por supuesto, este derecho puede ser sometido a restricciones razonables y proporcionadas, fundadas en la ley. Por eso, el derecho de acceso a las diligencias judiciales o administrativas "puede ser objeto de restricciones como lo reconoce la propia Constitución para aquellos casos en los cuales el legislador así lo disponga, atendiendo objetivos constitucionalmente admisibles".¹⁹⁴

1. Naturalmente, los mencionados derechos y garantías constitutivos del debido proceso deben garantizarse plenamente en el proceso de responsabilidad fiscal. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en el trámite del proceso de responsabilidad fiscal "se deben observar las garantías sustanciales y procesales que informan el debido proceso, debidamente compatibilizadas con la naturaleza propia de las actuaciones administrativas".¹⁹⁵ Y, en relación con la garantía de acceso al expediente, ha señalado que, en tanto, el acceso al expediente hace parte del derecho al debido proceso, se trata de una garantía que "comprende cualquier tipo de actuación, sea esta judicial o administrativa, como lo prevé el artículo 29 Superior".¹⁹⁶

1. Así las cosas, las actuaciones y procesos administrativos, incluido el proceso de responsabilidad fiscal, deben sujetarse a las reglas básicas del debido proceso, esto es, a una serie de prerrogativas tendientes a proteger al individuo; especialmente habrá de tenerse en cuenta en aquellos asuntos el principio de legalidad, en el sentido de que el proceso debe adelantarse conforme a las reglas específicas que lo rigen.

A. El derecho fundamental al habeas data

Contenido general del derecho al 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. En ese sentido, el derecho al habeas data es aquel que “permite a las personas naturales y jurídicas conocer, actualizar y rectificar la información que sobre ellas se haya recogido en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas” y “señala la obligación de respetar la libertad y demás garantías constitucionales en el ejercicio de las actividades de recolección, tratamiento y circulación de datos”.¹⁹⁷ Según la jurisprudencia constitucional, el derecho fundamental al habeas data puede ser vulnerado o amenazado “cuando quiera que la información contenida en una central o banco de datos: i) es recogida de forma ilegal, es decir, sin el consentimiento del titular; ii) no es veraz, o iii) recae sobre aspectos íntimos de la vida del titular, no susceptibles de ser conocidos públicamente. Y en estos casos, el titular de la información puede acudir a la acción de tutela para solicitar la protección de su derecho fundamental”.¹⁹⁸

1. Esta Corporación ha reconocido que el habeas data implica un derecho fundamental autónomo a la autodeterminación informática o habeas data.¹⁹⁹ 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.²⁰⁰ En ese sentido, la Corte Constitucional, en un principio, señaló que la función primordial de este derecho era “lograr un justo equilibrio en la distribución del poder de la información”,²⁰¹ y “entre el sujeto concernido por el dato y aquel que tiene la capacidad de recolectarlo, almacenarlo, usarlo y transmitirlo”.²⁰²

1. En consonancia con lo anterior y, de acuerdo con lo expuesto en la jurisprudencia constitucional en la materia que fue sistematizada recientemente por la Sentencias SU-139 de 2021 y C-032 de 2021, el derecho al habeas data se encuentra conformado por los siguientes contenidos mínimos: (i) el derecho a acceder a la información que se encuentra recogida en bases de datos; (ii) el derecho a incluir datos nuevos, para que exista una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información; (iv) el derecho a corregir la información contenida en una base de datos; y (v) el derecho a excluir una información que se encuentra contenida en una base de datos.²⁰³

1. Ahora bien, vale la pena anotar que (i) el ámbito de acción del derecho al habeas data es el proceso de administración de las bases de datos personales, tanto públicas como privadas, y (ii) su objeto de protección es el dato personal.

1. Al respecto, la Corte ha indicado que el “ámbito de protección del habeas data no es cualquier tipo de información que se relacione con una persona”, sino que “su operatividad depende de un entorno específico, esto es, de un contexto vinculado con la administración de bases de datos personales”.²⁰⁴ De ahí que, “su ejercicio es imposible jurídicamente en relación con información personal que no esté contenida en una base o banco de datos, o con información que no sea de carácter personal”.²⁰⁵

1. En consonancia con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, en virtud

del literal b) del artículo 3 de la Ley Estatutaria 1581 de 2012, se entiende por bases de datos el “conjunto organizado de datos personales que sea objeto de tratamiento”. Ahora bien, conforme a la Sentencia C-748 de 2011, que analizó la constitucionalidad de esa disposición, el concepto de bases de datos debe cobijar también a los archivos, “entendidos como depósitos ordenados de datos”, a los que se refiere el artículo 1 de la ley en mención.²⁰⁶ De lo anterior se infiere que una base de datos corresponde al “conjunto sistematizado de información personal que puede ser tratada de alguna manera, como ocurre con el ejercicio de los atributos de recolección, uso, almacenamiento, circulación o supresión”.²⁰⁷

1. En lo que atañe al dato personal, la mencionada Ley Estatutaria indica que se refiere a “[c]ualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables”.²⁰⁸ 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”.²⁰⁹

1. Según la jurisprudencia constitucional,²¹⁰ los datos personales se pueden clasificar con base en un carácter cualitativo y según el mayor o menor grado en que pueden ser divulgados. En ese sentido, existe información pública, semiprivada, privada y reservada. La información pública es aquella que puede ser obtenida sin reserva alguna, entre ella los documentos públicos, habida cuenta del mandato previsto en el artículo 74 C.P. Otros ejemplos se encuentran “en las providencias judiciales, los datos sobre el estado civil de las personas o sobre la conformación de la familia”. Esta información, “puede ser adquirida por cualquier persona, sin necesidad de autorización alguna para ello”.

1. La información semiprivada “es aquel dato personal o impersonal que, al no pertenecer a la categoría de información pública, sí requiere de algún grado de limitación para su acceso, incorporación a bases de datos y divulgación”. Por ende, se trata de información que sólo puede accederse “por orden de autoridad judicial o administrativa y para los fines propios de sus funciones, o a través del cumplimiento de los principios de administración de datos personales antes analizados”. Ejemplo de estos datos son la “información relacionada con el comportamiento financiero, comercial y crediticio y los datos sobre la seguridad social distintos a aquellos que tienen que ver con las condiciones médicas de los usuarios”.²¹¹

1. Por otra parte, se tiene la información privada, que es “aquella que se encuentra en el ámbito propio del sujeto concernido y, por ende, sólo puede accederse por orden de autoridad judicial competente y en ejercicio de sus funciones”.²¹² Entre dicha información se encuentran los libros de los comerciantes, los documentos privados, las historias clínicas, los datos obtenidos en razón a la inspección de domicilio o luego de la práctica de pruebas en procesos penales sujetas a reserva, entre otros.

1. Por último, se encuentra la información reservada, eso es, “aquella que sólo interesa al titular en razón a que está estrechamente relacionada con la protección de sus derechos a la dignidad humana, la intimidad y la libertad; como es el caso de los datos sobre la preferencia sexual de las personas, su credo ideológico o político, su información genética, sus hábitos, etc”. Estos datos, que han sido agrupados por la jurisprudencia bajo la categoría de “información sensible”, no son susceptibles de acceso por parte de terceros, “salvo que se trate en 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”.²¹³ En este escenario, habida cuenta la naturaleza del dato incorporado en el proceso, “la información deberá estar sometida a la reserva propia del proceso penal”.²¹⁴

El habeas data financiero

1. Una de las manifestaciones del derecho al habeas data se refiere a la protección de datos personales de contenido financiero, al cual la Sentencia C-1011 de 2008 denominó como habeas data financiero.²¹⁵ En ese sentido, este no es un derecho fundamental distinto al previsto en el artículo 15 Superior, sino que es una modalidad en su ejercicio.²¹⁶

1. Esta manifestación del derecho al habeas data implica la garantía que “tiene todo individuo a conocer, actualizar y rectificar su información personal comercial, crediticia y financiera, contenida en centrales de información públicas o privadas, que tienen como función recopilar, tratar y circular esos datos con el fin de determinar el nivel de riesgo financiero de su titular”.²¹⁷

1. En cuanto al objeto de protección del derecho al habeas data financiero, en las Sentencias T-847 de 2010 y T-658 de 2011, la Corte expuso que recaía sobre información semiprivada entendida como “(...) aquel dato personal o impersonal que, al no pertenecer a la categoría de información pública, sí requiere de algún grado de limitación para su acceso, incorporación en base de datos y divulgación. A esa información solo puede accederse por orden judicial o administrativa y para los fines propios de sus funciones, o a través del cumplimiento de los principios de la administración de datos personales. Ejemplo de estos datos son la información relacionada con el comportamiento financiero, comercial y crediticio de las personas (...”).

1. Es decir que, en el contexto del habeas data financiero, según la jurisprudencia constitucional- el tratamiento de los datos recae sobre información considerada como semiprivada, porque aquella información puede referirse a un dato personal, que, sin embargo, tiene relevancia pública en la medida en que dichos datos le permiten a las entidades financieras y a las personas que desarrollan una actividad mercantil, conocer el

grado de cumplimiento crediticio y financiero de sus potenciales clientes.

1. Ahora bien, tal y como explicó la Sentencia C-282 de 2021, antes de que se profiriera la primera ley estatutaria que reguló el derecho al habeas data financiero, la Corte Constitucional profirió varios pronunciamientos en los que señaló que en los escenarios de la recopilación de información en bases de datos creadas para establecer perfiles de riesgo de los usuarios del sistema financiero el derecho al habeas data adquiere mayor relevancia,²¹⁸ en la medida en que los bancos de datos juegan un papel importante en la actividad financiera, que es a su vez de interés público, e incide de forma relevante en la libertad económica de los asociados.²¹⁹ También señaló que existe un término de caducidad del dato negativo (que ante el silencio del Legislador ha sido fijado por la Corte Constitucional) que se deduce de la autodeterminación informativa²²⁰ y, por ello, aunque la labor de las centrales de riesgo es especialmente importante para conservar la confianza del sector financiero y realizar las estimaciones del riesgo crediticio,²²¹ debe existir un límite temporal hacia al pasado, en la medida en que sería desproporcionado afectar de forma indefinida la vida crediticia por incumplimientos pasados.²²² Igualmente, destacó que en el marco del desarrollo de la función de las centrales de riesgo financiero, los datos que se pongan en circulación deben referirse exclusivamente al comportamiento crediticio de la persona.²²³ Y, advirtió que el dato financiero puede afectar de manera grave y en ocasiones irreversible a las personas a las que se refiere, por lo que se debe exigir límites razonables a su manejo que permitan preservar los derechos a la intimidad, honra y buen nombre de los asociados.²²⁴

1. Adicionalmente, la Corte indicó que la garantía del habeas data financiero tiene el objeto de preservar los intereses del titular de la información ante el potencial abuso del poder informático, que ejercen las centrales de información financiera destinadas al cálculo del riesgo crediticio. En todo caso, precisó que las entidades que acceden a las bases de datos en calidad de usuarios de la información deben actuar con un criterio de responsabilidad social, en virtud del cual, entre otros aspectos, tienen que “exponer minuciosamente su

decisión de no asignar el producto, de abstenerse de prestar el servicio ofrecido, o de prestarlo en condiciones determinadas, a fin de satisfacer las expectativas que el carácter público de la actividad bancaria genera en los usuarios, y las creadas por ella misma, con la presentación individual de sus productos y servicios".²²⁵

1. Asimismo, se tiene que según la Ley 1266 de 2008, los sujetos que intervienen en la esfera del habeas data financiero son (i) el titular del dato personal, que es la persona natural cuyos datos personales son objeto de tratamiento; (ii) la fuente de la información personal, que es la persona o entidad que conoce de primera mano los datos del titular, en virtud de la relación financiera, crediticia, comercial o de servicios que sostienen; (iii) el operador de la información, que es quien recibe los datos de la fuente y dispone su administración para hacerlos llegar a los usuarios del banco de datos; y (iv) los usuarios que acceden a consultar la información.

1. Finalmente, resulta relevante añadir que, como explicó recientemente la Sentencia T-360 de 2022, la garantía del derecho al habeas data en su dimensión de "habeas data financiero" está directamente relacionada con un conjunto de principios de la administración de datos, consagrados en el artículo 4 de la Ley Estatutaria 1266 de 2008 y desarrollados por la jurisprudencia constitucional, que permiten la satisfacción de los derechos de los titulares,²²⁶ las fuentes de información,²²⁷ los operadores de las bases de datos²²⁸ y los usuarios.²²⁹ Estos son: libertad, necesidad, veracidad, integridad, incorporación, finalidad, utilidad, circulación restringida, caducidad e individualidad.

1. De acuerdo con el principio de libertad, el tratamiento de los datos personales solo puede llevarse a cabo cuando exista un consentimiento libre, previo y expreso del titular, a no ser que esté de por medio una obligación legal o judicial, que no requiera de dicho consentimiento.²³⁰ Con este principio se pretende evitar que se recoja y divulgue información personal adquirida en forma ilícita, sin el consentimiento del titular, o sin una justificación legal o constitucional concreta.²³¹ Además, este principio se refiere a

“la potestad con la que cuenta el titular de disponer de la información y conocer su propia identidad informática”.²³² Lo anterior consiste, básicamente, en el conocimiento de la recopilación de los datos, estar informado acerca de la finalidad del tratamiento y contar con “herramientas efectivas para su conocimiento, actualización y rectificación”.²³³

1. Sobre el principio de veracidad, el literal a) del artículo 4 de la Ley 1266 de 2008 prevé que “la información contenida en los bancos de datos debe ser veraz, completa, exacta, actualizada, comprobable y comprensible”. Y que, por ello, “se prohíbe el registro y divulgación de datos parciales, incompletos, fraccionados o que induzcan a error”, con lo cual se pretende asegurar que los datos reflejen situaciones reales, es decir, que sean ciertos, por lo que se encuentra prohibida la administración de datos erróneos.²³⁴ En suma, la veracidad implica un deber de objetividad, esto es, que “la información no debe ser presentada en forma inductiva, sesgada o sugestiva”. Es una correspondencia entre el registro y las condiciones fácticas del sujeto cuya información personal es administrada en bases de datos, entre ellas las destinadas a la determinación del riesgo financiero.

1. Por su parte, el principio de incorporación, cuyo alcance fue abordado con amplitud en las Sentencias C-282 de 2021 y C-032 de 2021, “obliga al responsable del tratamiento a registrar en la base de datos toda la información que tenga una consecuencia favorable para el titular”. En otras palabras, “cuando la inclusión de la información personal comporte consecuencias negativas para una persona, la fuente y el operador tienen el deber de actualizar esta información con los comportamientos que incidan en la aplicación de estas consecuencias”. El cumplimiento de este principio implica, por ende, “la satisfacción de los principios de incorporación y veracidad”.²³⁵

1. Sobre el principio de finalidad, la Ley 1266 de 2008 señala que la administración de los datos personales debe obedecer a una finalidad compatible con la Constitución. En este sentido, la jurisprudencia ha advertido de manera reiterada que para satisfacer este principio: (i) los datos deben ser procesados con un propósito específico y explícito; (ii) la

finalidad de la recolección debe ser legítima de acuerdo con la Constitución y (iii) la recopilación de los datos debe tener un fin exclusivo, de tal manera que se encuentra prohibido “el uso o divulgación de datos para una finalidad diferente a la inicialmente prevista”.²³⁶ Asimismo, la Corte ha establecido que la recolección de datos debe tener una función determinada. De allí que “quede proscrita la divulgación de datos que, al carecer de función, no obedezca a una utilidad clara y suficientemente determinable”.²³⁷

1. Ahora bien, los principios de veracidad, integridad, finalidad y utilidad se encuentran reflejados en las obligaciones que le impone la Ley 1266 de 2008 a la fuente, a los operadores de la información y a los usuarios.²³⁸ De esta suerte, la referida normativa prevé que el titular puede exigirle a la fuente: (i) la rectificación de los datos contenidos en la base de datos y que ello se informe a los operadores; (ii) solicitar prueba de la autorización, cuando esta sea necesaria; y (iii) que la información que suministre a los operadores de los bancos de datos sea “veraz, completa, exacta, actualizada y comprobable”.

1. Con fundamento en lo dicho, la Sala advierte que el habeas data es un derecho fundamental autónomo, que busca proteger los datos personales de las personas naturales y jurídicas al permitirles conocer, actualizar y rectificar la información que sobre ellas se haya recogido en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas y al obligar a quienes hacen uso de esos datos a respetar la libertad y demás garantías constitucionales en el ejercicio de las actividades de recolección, tratamiento y circulación de datos. Por su parte, el habeas data financiero es entendido como una modalidad de ejercicio del derecho al habeas data que comprende la facultad que tiene todo individuo a conocer, actualizar y rectificar su información personal comercial, crediticia y financiera, contenida en centrales de información públicas o privadas, que tienen como función recopilar, tratar y circular esos datos con el fin de determinar el nivel de riesgo financiero de su titular. Esta modalidad del derecho del habeas data está regida por los principios de libertad, necesidad, veracidad, integridad, incorporación, finalidad, utilidad, circulación restringida, caducidad e individualidad.

A. Solución del caso concreto

1. En este caso, le corresponde a la Sala Segunda de Revisión determinar si la decisión de negar el acceso a las piezas procesales relativas a las medidas cautelares decretadas y practicadas respecto de otros sujetos procesales al interior del proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465 tomada por la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción mediante los oficios 2021EE0196403 del 12 de noviembre de 2021 y 2021EE0211192 del 9 de diciembre de 2021 y los Autos 2228 del 20 de diciembre de 2021 y 0061 del 20 de enero de 2021, constituye una violación a los derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la información de la sociedad fiduciaria BBVA Asset Management S.A., aun cuando esta tuvo fundamento en la protección del derecho fundamental al habeas data de los otros sujetos procesales quienes fueron los destinatarios de las medidas cautelares.

1. En efecto, esa decisión de la demandada, se fundamentó en que, a su juicio, las piezas procesales estaban sometidas a reserva y no podrían entregarse a la sociedad demandante sin la autorización de los destinatarios de las medidas procesales, puesto que estas contenían (i) datos personales de sus destinatarios presuntamente protegidos por el derecho al habeas data (artículo 15 de la Constitución y Ley 1266 de 2008) e (ii) información financiera y comercial de los destinatarios de las medidas cautelares (numeral 5 del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011-CPACA).

1. La solicitud que BBVA Asset Management S.A. presentó a la demandada para que le fueran entregadas las copias de las piezas procesales que contenían las medidas cautelares

decretadas y practicadas respecto de otros sujetos procesales, desató una tensión entre el derecho fundamental al debido proceso y de defensa de esa sociedad y el derecho fundamental al habeas data de otros sujetos procesales. En ese contexto, la demandada decidió tomar medidas para garantizar, de manera exclusiva, el derecho al habeas data de los destinatarios de las medidas cautelares en sacrificio de los que es titular la sociedad fiduciaria BBVA Asset Management S.A. Sin embargo, se evidencia que existían medidas menos gravosas para los derechos fundamentales de la sociedad demandante y que la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción debió contemplar, como por ejemplo, ocultar con una barra negra la información financiera que consideró objeto de protección. Esta conclusión encuentra sustento en las razones que se pasan a exponer.

1. En primer lugar, resulta relevante aclarar que las solicitudes presentadas por la sociedad demandante no pueden considerarse peticiones de información. Por el contrario, las solicitudes de la demandante se presentaron en el marco de un proceso administrativo. Es decir que, este caso no está relacionado con el derecho de acceso a la información pública, que como se explicó, se ejerce mediante el derecho de petición, sino que involucra el derecho fundamental al debido proceso y la garantía de defensa que de este se desprende. Sobre este asunto se ahondará en el siguiente acápite.

1. Por otra parte, resulta pertinente reiterar que el proceso de responsabilidad fiscal es definido como “el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado”.²³⁹ Así pues, se trata de un proceso de naturaleza administrativa, cuyas reglas están contenidas en la Ley 610 de 2000 y las leyes que la modifican o complementan, como es el caso de la Ley 1474 de 2011 y el Decreto Ley 403 de 2020.²⁴⁰

1. En ese sentido, el derecho al debido proceso, en el marco de un proceso de responsabilidad fiscal, exige que se rija conforme a las reglas especiales contenidas en la Ley 610 de 2000. Sólo cuando se trata de un asunto que no se encuentra específicamente regulado en esa ley puede acudirse a otras normas procesales, siempre que sean compatibles con la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal. Al respecto, el artículo 66 de la Ley 610 de 2000 señala que en los aspectos no previstos se aplicarán, en su orden, las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Código General del Proceso, y el Código de Procedimiento Penal, “en cuanto sean compatibles con la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal”.

1. En efecto, tal y como se explicó en el acápite denominado “El debido proceso administrativo”, el respeto a ese derecho fundamental le impone a quien asume la dirección de la actuación administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el proceso previamente establecido en la ley, en tanto, el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, y representa un límite al ejercicio del poder público. Así pues, el debido proceso es una garantía dirigida también a promover la correcta producción de los actos administrativos. Este derecho, como se explicó, “se predica de todos los intervenientes de un proceso y de todas las etapas de este”.²⁴¹

1. Pues bien, en este caso la Sala de Revisión advierte que la Ley 610 de 2000 contiene una regla especial conforme a la cual se debió resolver la solicitud del apoderado de BBVA Asset Management S.A. El artículo 20 se refiere a la reserva de la información contenida en el expediente de la indagación preliminar y del proceso de responsabilidad fiscal, y como el trámite de las medidas cautelares es accesorio al proceso principal, esta disposición se debe aplicar también a las medidas cautelares. Su texto establece:

“Artículo 20. Reserva y expedición de copias. Las actuaciones adelantadas durante la indagación preliminar y el proceso de responsabilidad fiscal son reservadas hasta su culminación. En consecuencia, hasta no terminarse el proceso de responsabilidad fiscal,

ningún funcionario podrá suministrar información, ni expedir copias de piezas procesales, salvo que las solicite la autoridad competente para conocer asuntos judiciales, disciplinarios o administrativos.

El incumplimiento de esta obligación constituye falta disciplinaria, la cual será sancionada por la autoridad competente con multa de cinco (5) a diez (10) salarios mínimos mensuales.

Los sujetos procesales tendrán derecho a obtener copia de la actuación para su uso exclusivo y el ejercicio de sus derechos, con la obligación de guardar reserva sin necesidad de diligencia especial" (énfasis añadido).

1. Conforme a esta disposición, los sujetos procesales, es decir, las personas vinculadas al proceso de responsabilidad fiscal tienen el derecho de acceder a la totalidad del expediente, sin excepción alguna, y sin necesidad de diligencia especial, con el fin exclusivo de hacer ejercicio de sus derechos, entre ellos, el de defensa. Para el efecto, la disposición traslada a esos sujetos procesales la obligación de guardar la reserva de la información obtenida.

1. En otras palabras, el derecho al debido proceso del que son titulares los sujetos del proceso de responsabilidad fiscal exige aplicar la regla especial que rige la reserva de la información en ese específico tipo de procesos (contenida en el artículo 20 de la Ley 610 de 2000), la cual excluye expresamente a los sujetos procesales de la reserva que recae sobre los documentos relacionados con la indagación preliminar y las actuaciones del proceso de responsabilidad fiscal hasta que se practiquen las pruebas o, en todo caso, hasta que venza el término probatorio. En ese sentido, la disposición permite a los sujetos procesales obtener copias del expediente. Y como se anunció, esta regla se debe aplicar también a las medidas cautelares, por ser accesorias al proceso principal. Ahora bien, la disposición limita el tipo de uso que estos sujetos pueden darle a las copias que se les otorguen sobre el expediente, en

el sentido que solo podrán usarlas para el ejercicio de sus derechos en el marco del proceso, lo cual debe entenderse como el ejercicio de las garantías propias del debido proceso, incluidas, la de defensa y la de contradicción. Incluso durante ese uso legítimo de la información, la obligación de reserva se traslada al sujeto procesal.

1. En ese sentido, la lectura integral de la disposición conduce a concluir que la reserva a la que se refiere el inciso primero de la disposición debe entenderse respecto de terceros, es decir, personas que no han sido vinculadas al proceso de responsabilidad fiscal. Como se explicó, en el acápite denominado “La naturaleza y las características del proceso de responsabilidad fiscal”, la Corte Constitucional al analizar la constitucionalidad del artículo 20 de la Ley 610 de 2000 en cita, se remitió al análisis de la Sentencia C-038 de 1996, en la que señaló que la reserva en un proceso de responsabilidad fiscal se da respecto de los miembros de la comunidad o el público en general. En ese sentido, la reserva no está dirigida a los sujetos procesales.

1. Esa lectura es, además, coherente con la jurisprudencia constitucional que ha señalado que “[c]onocer el expediente es un elemento constitutivo del debido proceso”, pues es una condición necesaria “para el ejercicio del derecho de defensa y componente del derecho de acceso a la administración de justicia”,²⁴² y que el conocimiento de tal información, en principio, debe ser integral, sin perjuicio de las limitaciones que el legislador haya dispuesto en los términos descritos.²⁴³

1. Así pues, a juicio de la Sala Segunda de Revisión, la solicitud del apoderado de BBVA Asset Management S.A de que le fueran expedidas copias de las medidas cautelares decretadas y practicadas, debió resolverse por la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción conforme al artículo 20 de la Ley 610 de 2000.

1. Naturalmente, el alcance del artículo 20 se refiere a todas las actuaciones que hubiesen surtido efectos en tales trámites. La Sala evidencia que parte de los argumentos de la defensa se dirigieron a diferenciar las medidas cautelares perfeccionadas de aquellas que no se habían perfeccionado. Sin embargo, lo cierto es que la solicitud de la sociedad accionante no recayó sobre las medidas cautelares que, al no haber sido notificadas a sus destinatarios, no habían producido efectos jurídicos. En efecto, el acceso de los sujetos procesales a las actuaciones adelantadas durante el proceso de responsabilidad fiscal, al que se refiere el artículo 20 en cita, excluye las actuaciones que no hubiesen sido debidamente notificadas, en tanto, estas no han producido sus efectos jurídicos.²⁴⁴ Así pues, debe entenderse que el acceso al expediente del proceso de responsabilidad fiscal que admite el artículo 20 de la Ley 610 de 2000 recae sobre aquellos actos y decisiones que estuviesen produciendo efectos jurídicos, respecto de los cuales los sujetos procesales deben poder ejercer su derecho de defensa y contradicción.

1. Ahora bien, la Sala advierte que el derecho fundamental al habeas data (artículo 15 de la Constitución y Ley 1266 de 2008) también resulta aplicable al proceso de responsabilidad fiscal. Este es un derecho fundamental autónomo que, por tanto, es inherente al ser humano, y como tal debe ser también protegido por las autoridades públicas. Sin embargo, en el contexto de un proceso judicial o administrativo, este no puede prevalecer, ni usarse como justificación para negar el acceso total a piezas procesales contenidas en el expediente, pues ello, como se explicó puede representar una conculcación del derecho fundamental al debido proceso. En concreto, porque elimina la posibilidad de que el respectivo sujeto procesal conozca la actuación y diseñe su estrategia de defensa.

1. Por otra parte, se evidencia que, en un principio, la Corte Constitucional consideró que la protección del derecho al habeas data se limitaba, exclusivamente, a la información que estuviere contenida en una base o banco de datos.²⁴⁵ Sin embargo, con posterioridad la Corte ha considerado que el ámbito de protección de dicha garantía fundamental también es aplicable a otros contextos como, por ejemplo, la captación de imágenes a través de circuitos cerrados de televisión, ya que el objeto de protección del derecho es “cualquier información

vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables" y a "todas las personas, compañías u organizaciones que recolectan datos personales".²⁴⁶ En el caso que nos ocupa, es evidente que la información financiera contenida en las medidas cautelares puede asociarse a sus titulares (personas naturales y jurídicas).²⁴⁷

1. En concreto, la Corte ha dicho que el derecho al habeas data financiero tiene por objeto información semiprivada, pues contiene datos personales o impersonales que no pertenecen "a la categoría de información pública", por lo que "requiere de algún grado de limitación para su acceso, incorporación en base de datos y divulgación". En ese sentido, a esa información solo puede accederse "por orden judicial o administrativa y para los fines propios de sus funciones, o a través del cumplimiento de los principios de la administración de datos personales".²⁴⁸ Por tanto, es cierto que la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción no puede divulgar o entregar sin ningún tipo de restricción información financiera de personas naturales o jurídicas que tenga en su poder, ni siquiera, en el marco de un proceso de responsabilidad fiscal.

1. Adicionalmente, se evidencia que, de acuerdo con el principio de libertad, el tratamiento de los datos personales solo puede llevarse a cabo cuando exista un consentimiento libre, previo y expreso del titular, a no ser que esté de por medio una obligación legal o judicial, que no requiera de dicho consentimiento.

1. Así pues, en casos como el que se analiza, el derecho fundamental al debido proceso puede entrar en tensión con el derecho fundamental al habeas data. Máxime si la autoridad administrativa no cuenta con la autorización del titular de la información para divulgar o transmitir a terceros la información. Sin embargo, en estos escenarios las autoridades públicas, incluida la Contraloría General de la Nación, como garantes de todos los derechos de los asociados deben implementar medidas tendientes a maximizar la aplicación y protección de los dos derechos en cuestión. En consecuencia, las autoridades deben evitar

tomar decisiones que impliquen la garantía exclusiva de uno de estos, en sacrificio, del otro. Esta es la solución que garantiza el contenido mínimo de ambos de derechos en tensión y que resulta más garantista para sus titulares.

1. Un buen ejemplo de la forma en que las autoridades administrativas, incluida la Contraloría General de la República y, en particular, la dependencia demandada, pueden garantizar de manera simultánea tanto el derecho al debido proceso como el derecho al habeas data de los sujetos procesales vinculados a un proceso de responsabilidad fiscal, es la medida que la demandada adoptó para dar cumplimiento al fallo de primera instancia que amparó el derecho a la información de la sociedad fiduciaria y le ordenó a la demandada entregar las copias de las medidas cautelares solicitadas por esta en el término de 48 horas. Ella consistió en ocultar con una barra negra la información financiera que encontró que era objeto de protección del derecho al habeas data financiero, antes de entregar las copias a la sociedad demandante.

1. La Contraloría Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción no violó el derecho fundamental de acceso a la información de la demandante. La solicitud del apoderado de la sociedad fiduciaria BBVA Asset Management S.A de acceder a las piezas procesales relativas a las medidas cautelares decretadas y practicadas se dio en el marco del proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-3946, en su condición de sujeto procesal. De modo que, esa solicitud debió responderse “siguiendo los procedimientos fijados en las normas procesales, y no con base en la Ley 1755 de 2015”²⁴⁹ y, por tanto, no puede considerarse un ejercicio del derecho de acceso a la información pública que, por lo general, se concreta mediante el derecho de petición. En efecto, la jurisprudencia constitucional ha diferenciado las peticiones que se presentan como medio para garantizar el derecho de acceso a la información de la administración, la cual, por regla general es pública, de aquellas que se presentan al interior de un proceso.

1. En ese sentido, la Sala de Revisión concluye que la Contraloría Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción al negar el acceso a las piezas procesales relativas a las medidas cautelares decretadas y practicadas al interior del proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465 mediante los oficios 2021EE0196403 del 12 de noviembre de 2021 y 2021EE0211192 del 9 de diciembre de 2021 y los Autos 2228 del 20 de diciembre de 2021 y 0061 del 20 de enero de 2021 no vulneró el derecho de acceso a la información de la accionante.

1. Habida cuenta de las conclusiones contenidas en este capítulo, la Sala revocará el fallo de segunda instancia, proferido el 18 de marzo de 2022 por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para en su lugar, amparar el derecho al debido proceso y a la defensa de la sociedad accionante y negar el amparo del derecho a la información.

1. Ahora bien, dado que las piezas procesales solicitadas por la demandante fueron entregadas por la demandada en el curso de la acción de tutela y, por tanto, una orden en ese sentido sería inocua, la Sala prevendrá, primero, a la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción para que, conforme al artículo 20 de la Ley 610 de 2000 se abstenga, en futuras ocasiones, de negar o limitar a los sujetos procesales el acceso al expediente del proceso de responsabilidad fiscal y, de ser el caso, tome las medidas necesarias para garantizar tanto el derecho al debido proceso, como el derecho al habeas data de los sujetos procesales. Segundo, a la sociedad accionante y su apoderado para que, conforme al artículo 20 de la Ley 610 de 2000, mantengan bajo reserva la información relativa a las medidas cautelares a la que tuvieron acceso en virtud de la orden dada a la demandada por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias y del traslado de las pruebas efectuado en sede de revisión.

1. Finalmente, dado que la entidad demandada, en el curso del trámite de revisión cuestionó

el hecho de que se corriera el traslado a la sociedad demandante de las pruebas decretadas y remitidas por esta, la Sala considera pertinente aclarar que ese traslado no constituyó irregularidad alguna pues era necesario poner a disposición de las partes el material probatorio recaudado. Una omisión de ese deber habría constituido una violación a su debido proceso, pues como se vio, el acceso al expediente es una garantía constitutiva de ese derecho. En todo caso, a quienes se les puso en conocimiento de esas pruebas documentales se les trasladó el deber de guardar reserva respecto de la información allí contenida.²⁵⁰

A. Síntesis de la decisión

1. La sociedad fiduciaria BBVA Asset Management S.A., mediante apoderado, promovió acción de tutela contra la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, a la defensa y al acceso a la información. A su juicio, la autoridad accionada violó dichos derechos fundamentales al negar mediante los oficios 2021EE0196403 del 12 de noviembre de 2021 y 2021EE0211192 del 9 de diciembre de 2021 y los Autos 2228 del 20 de diciembre de 2021 y 0061 del 20 de enero de 2021, la solicitud de que se le entregara una copia de las piezas procesales relacionadas con las medidas cautelares decretadas y practicadas respecto de otros sujetos procesales al interior del proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465.

1. Por su parte, la entidad demandada consideró que esa decisión estaba justificada en tanto, en su criterio, las piezas procesales estaban sometidas a reserva y no podrían entregarse a la sociedad demandante sin la autorización de los destinatarios de las medidas procesales, puesto que estas contenían (i) datos personales de sus destinatarios presuntamente protegidos por el derecho al habeas data (artículo 15 de la Constitución y Ley 1266 de 2008) e (ii) información financiera y comercial de los destinatarios de las medidas cautelares

(numeral 5 del artículo 24 de la Ley 1437 de 2011-CPACA).

1. La Sala Segunda de Revisión consideró que la acción de tutela era procedente, pues encontró satisfechos los requisitos de legitimación, e inmediatez. Además, encontró acreditado el requisito de subsidiariedad porque los actos cuestionados no pueden ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por tratarse de actos administrativos de trámite que no pusieron fin al proceso de responsabilidad fiscal o que impida su continuación. Empero, estos definieron una situación especial y sustancial que se puede proyectar en la decisión final al negar a la accionante el acceso a parte del expediente del proceso de responsabilidad fiscal, pues las medidas cautelares tienen el propósito de garantizar la ejecución de la decisión final que define sobre la responsabilidad fiscal de los vinculados, es decir, el cumplimiento de la eventual obligación de indemnizar el daño fiscal ocasionado. En esa medida, un control limitado o insuficiente de esas decisiones podría impactar al menos prima facie, en la forma en que ejecute la eventual decisión que declare la responsabilidad fiscal. En consecuencia, en este caso se encontraron acreditados los requisitos especiales establecidos en la Sentencia C-557 de 2001 para considerar, de manera excepcional, que la acción de tutela es procedente.

1. Superado el análisis de procedencia, la Sala se propuso determinar si la decisión de negar el acceso a las piezas procesales relativas a las medidas cautelares decretadas y practicadas respecto de otros sujetos procesales al interior del proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465 tomada por la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción constituyó una violación a los derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la información de la sociedad fiduciaria BBVA Asset Management S.A., aun cuando esta tuvo fundamento en la protección del derecho fundamental al habeas data de los sujetos procesales a los que se dirigen las medidas cautelares.

1. Al revisar esa cuestión la Sala evidenció que en el caso en cuestión existía una tensión

entre el derecho al debido proceso, en concreto, a la defensa de la accionante y el derecho al habeas data de los destinatarios de las medidas cautelares. En esa medida, la entidad demandada, como garante de los derechos de todos los sujetos procesales, debió tomar medidas dirigidas a garantizar, en la mayor medida posible, los dos derechos en tensión. Sin embargo, en tanto la Contraloría Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción tomó medidas dirigidas a proteger de manera exclusiva el derecho al habeas data, terminó vulnerando (i) el derecho fundamental al debido proceso de la demandante por dejar de aplicar el artículo 20 de la Ley 610 de 2000 que regula de manera especial la reserva en los procesos de responsabilidad fiscal y que dispone que los sujetos procesales pueden acceder al expediente con el fin de ejercer sus derechos, así como (ii) el derecho de defensa al negar el acceso a piezas procesales contenidas en el expediente y, por esa vía, limitar su posibilidad de conocer información procesal que podría ser pertinente para su estrategia defensa o contradicción.

1. Por otra parte, la Sala concluyó que la entidad demandada no violó el derecho fundamental de acceso a la información de la demandante porque la solicitud se dio en el marco del proceso de responsabilidad fiscal, en su condición de sujeto procesal. De modo que, no puede considerarse un ejercicio del derecho de acceso a la información pública que, por lo general, se concreta mediante el derecho de petición. En ese sentido, la Sala de Revisión concluye que la Contraloría Delegada Intersectorial 5, Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción al negar el acceso a las piezas procesales relativas a las medidas cautelares decretadas y practicadas al interior del proceso de responsabilidad fiscal No. PRF-80011-2021-39465 mediante los oficios 2021EE0196403 del 12 de noviembre de 2021 y 2021EE0211192 del 9 de diciembre de 2021 y los Autos 2228 del 20 de diciembre de 2021 y 0061 del 20 de enero de 2021 no vulneró el derecho de acceso a la información de la accionante.

1. Como corolario de lo anterior, la Sala revocó el fallo de segunda instancia en el proceso de tutela, proferido el 18 de marzo de 2022 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para en su lugar, amparar los derechos al debido proceso y a la defensa de la

sociedad accionante y negar el amparo del derecho a la información.

1. Además, consideró pertinente prevenir, primero, a la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción para que, conforme al artículo 20 de la Ley 610 de 2000 se abstenga, en futuras ocasiones, de negar o limitar a los sujetos procesales el acceso al expediente del proceso de responsabilidad fiscal y, de ser el caso, tome las medidas necesarias para garantizar tanto el derecho al debido proceso, como el derecho al habeas data de los sujetos procesales. Segundo, a la sociedad accionante y su apoderado para que, conforme al artículo 20 de la Ley 610 de 2000, mantengan bajo reserva la información relativa a las medidas cautelares a la que tuvieron acceso en virtud de la orden dada a la demandada por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias y del traslado de las pruebas efectuado en sede de revisión.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 18 de marzo de 2022 proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá que revocó parcialmente la sentencia del 7 de marzo de 2022 proferida por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, para en su lugar, AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, y NEGAR el amparo del derecho a la información de la sociedad fiduciaria demandante.

SEGUNDO. PREVENIR a la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción para que, conforme al artículo 20 de la Ley 610 de 2000, se abstenga, en futuras ocasiones, de negar o limitar a los sujetos procesales el acceso al expediente del proceso de responsabilidad fiscal y, en particular, de las piezas procesales relativas a las medidas cautelares decretadas y practicadas y en su lugar, de ser el caso, tome las medidas necesarias para garantizar tanto el derecho al debido proceso, como el derecho al habeas data de los sujetos procesales.

TERCERO. PREVENIR a la sociedad fiduciaria BBVA Asset Management S.A y a su apoderado, para que, conforme al artículo 20 de la Ley 610 de 2000, mantengan bajo reserva la información relativa a las medidas cautelares decretadas y practicadas en el proceso de responsabilidad fiscal PRF-80011-2021-39465 a la que tuvieron acceso en virtud de la orden dada a la demandada por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias y del traslado de las pruebas efectuado en sede de revisión.

CUARTO. LIBERAR por la Secretaría General de esta Corte, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase,

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Mediante Auto del 30 de junio de 2022, la Sala de Selección de Tutelas Número Seis, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y el Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, seleccionó este caso con fundamento en el criterio objetivo “exigencia de aclarar el contenido y alcance de un derecho fundamental”, y en el criterio subjetivo “urgencia de proteger un derecho fundamental”.

2 Dicho contrato se suscribió con el objeto de que la contratista, es decir, la Unión Temporal Centros Poblados, adelantara la planeación, instalación, operación y mantenimiento de la infraestructura para prestar el servicio de internet en 14.745 Centros Digitales en zonas rurales de los 32 departamentos del país.

3 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 10.

4 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 9.

5 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 11.

6 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 1.

7 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 2.

8 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 3.

9 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 4.

10 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 4.

11 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, pp. 12-13.

12 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 13.

13 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 13.

15 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 5.

16 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 6.

17 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, pp. 5-6.

18 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, pp. 6-7.

19 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 26.

20 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 15.

21 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 16.

22 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 17.

23 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 18.

24 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 18.

25 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 23.

26 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 24.

27 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 24.

28 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 26.

29 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 25.

30 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 26.

31 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 26.

32 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 26.

33 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 28.

34 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 28.

35 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 29.

36 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 29.

37 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 29.

38 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 29.

39 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 29.

40 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 30.

41 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 30.

42 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 31.

43 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, pp. 39-40.

44 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 39.

45 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, pp. 39-40.

46 Corte Constitucional, Sentencia SU-620 de 1996.

47 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 41.

48 Corte Constitucional, Sentencia C-640 de 2002.

49 El artículo 34 del C.P.A.C.A dispone: “Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Parte Primera del Código”.

50 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 42.

51 El artículo 66 de la Ley 610 de 2000 dispone: “En los aspectos no previstos en la presente ley se aplicarán, en su orden, las disposiciones del Código Contencioso Administrativo, el Código de Procedimiento Civil y el Código de Procedimiento Penal, en cuanto sean compatibles con la naturaleza del proceso de responsabilidad fiscal. // En materia de policía judicial, se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Penal”.

52 El artículo 74 del C.P.A.C.A dispone: “Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos: // 1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque. // 2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito. // No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos

superiores de los órganos constitucionales autónomos. // Tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial. // 3. El de queja, cuando se rechace el de apelación. // El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso. // De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión. // Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso.”

53 El artículo 75 del C.P.A.C.A dispone: “No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa”.

54 Expediente digital, “*04. Anexos tutela Contraloría”, p. 44.

55 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, p. 1.

56 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, p. 9.

57 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, p. 9.

58 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, p. 9.

59 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, p. 9.

61 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, pp. 10-11.

62 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, p. 12.

63 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, p. 13.

64 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, p. 1.

65 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, p. 1.

66 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, pp. 2-3.

67 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 6.

68 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 7.

69 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 8.

70 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 8.

71 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 9.

72 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 10.

73 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 10.

74 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 10.

75 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 10.

76 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 11.

77 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, pp. 9-10.

78 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 13.

79 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 13.

80 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 19.

81 Al respecto, la Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción citó las Sentencias T.-729 de 2022, T-414 de 2010, T-020 de 2014.

82 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 20.

83 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 21.

84 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 22.

85 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 22.

86 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 23.

87 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 23.

88 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 24.

89 La Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción citó la Sentencia C-341 de 2014.

90 La Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción citó las Sentencias SU-620 de 1996, C-093 de 1998, C-248 de 2013, y C-034 de 2014.

91 La Contraloría Delegada Intersectorial 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción citó las Sentencias C-025 de 2009, y C-083 de 2015.

92 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 27.

93 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 29.

94 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 29.

95 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, pp. 29-30.

96 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 31.

97 Expediente digital, “12. Contestación CONTRALORIA”, p. 31.

98 Expediente digital, “18. Fallo”, p. 9.

99 Expediente digital, “18. Fallo”, p. 4.

100 Expediente digital, “18. Fallo”, p. 5.

101 Expediente digital, “18. Fallo”, p. 6.

102 Expediente digital, “18. Fallo”, p. 8.

103 Expediente digital, “18. Fallo”, p. 8.

104 Expediente digital, “18. Fallo”, p. 8.

106 Expediente digital, “*20.EcritolImpugnacion”, p. 8.

107 Expediente digital, “*20.EcritolImpugnacion”, p. 9.

108 Expediente digital, “*20.EcritolImpugnacion”, p. 10.

109 Expediente digital, “*20.EcritolImpugnacion”, p. 13.

110 Expediente digital, “*20.EcritolImpugnacion”, p. 13.

111 Expediente digital, “31 Fallo impugnación tutela 2022-00039-01 proceso responsabilidad fiscal criterio”, p. 10.

112 Expediente digital, “31 Fallo impugnación tutela 2022-00039-01 proceso responsabilidad fiscal criterio”, p. 8.

113 Expediente digital, “31 Fallo impugnación tutela 2022-00039-01 proceso responsabilidad fiscal criterio”, p. 9.

114 Expediente digital, “31 Fallo impugnación tutela 2022-00039-01 proceso responsabilidad fiscal criterio”, p. 9.

115 Expediente digital, “31 Fallo impugnación tutela 2022-00039-01 proceso responsabilidad fiscal criterio”, p. 9.

116 Expediente digital, “Correo_Rta Contraloria”, p. 2.

117 Acuerdo 02 de 2015.

118 Expediente digital, “T-8.726.756 traslado Auto 29-Ago-22”, p. 1.

119 Expediente digital, “Memorial traslado pruebas Corte Constitucional”, pp- 1-3.

120 Expediente digital, “Correo_Rta Contraloría”, pp. 1- 6.

121 La Secretaría de la Corte Constitucional remitió informó al Despacho que el 6 de

septiembre de 2022 la Contralora Delegada Intersectorial No. 5 de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción había remitido un correo electrónico que contenía (1) archivo en formato PDF con 2 folios y (1) vínculo. Asimismo, informó que el 15 de septiembre de 2022 el apoderado de la sociedad demandante había remitido un correo electrónico que contenía (1) archivo en formato PDF con 3 folios. Finalmente, informó que el 16 de septiembre la mencionada Contralora había remitido un correo electrónico mediante el cual remitió (1) archivo en formato PDF con 6 folios.

122 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-441 de 1992, T-201 de 1993, T-396 de 1993, T-445 de 1994, T-573 de 1994, SU-182 de 1998, T-974 de 2003, T-317 de 2013, T-889 de 2013, T-099 de 2017 y T-627 de 2017.

123 Corte Constitucional, Sentencia T-396 de 1993.

124 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-441 de 1992, T-201 de 1993, T-396 de 1993, T-445 de 1994, T-573 de 1994, SU-182 de 1998, T-974 de 2003, T-317 de 2013, T-889 de 2013, T-099 de 2017 y T-627 de 2017.

125 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-627 de 2017.

126 Expediente digital, “05.Poder Tutela contraloría PDF”, pp. 1-17.

127 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-207 de 2020. En tal providencia se sostuvo que la aptitud legal “refleja la calidad subjetiva de la parte demandada en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso, la misma, en principio, no se predica del funcionario que comparece o es citado al proceso, sino de la entidad accionada, quien finalmente será la llamada a responder por la vulneración del derecho fundamental, en caso de que haya lugar a ello”

128 Corte Constitucional, Sentencias SU-961 de 1999 y SU-108 de 2018.

129 Corte Constitucional, Sentencias T-603 de 2015 y SU-108 de 2018.

130 Corte Constitucional, Sentencia T-034 de 2021.

131 Expediente digital, “*03. Tutela contraloria MC (17FEB)”, pp. 1-2.

132 En efecto, en la Sentencia C-091 de 2022, esta Corporación destacó las siguientes características del proceso de responsabilidad fiscal: “i) es de naturaleza administrativa y no jurisdiccional, lo que se corrobora en el hecho de que se consigna en un acto de la misma esencia, controvertible en la jurisdicción contencioso administrativa; ii) es un proceso patrimonial y no sancionatorio cuya finalidad es esencialmente reparatoria; iii) permite la exigencia de una responsabilidad independiente y autónoma de otros tipos de responsabilidad, como disciplinaria o la penal y iv) debe tramitarse con observancia plena de las exigencias establecidas por el derecho fundamental al debido proceso y observando los principios de función administrativa.”.

133 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-505 de 2017, T-178 de 2017, T-271 de 2012, T-146 de 2019, T-467 de 2006, T-1256 de 2008, T-1059 de 2005, T-270 de 2012, T-041 de 2013, T-253 de 2020, SU-077 de 2018, SU-067 de 2022, entre otras.

134 Corte Constitucional, Sentencias T-505 de 2017, T-146 de 2019, T-270 de 2012.

135 Corte Constitucional, SU-067 de 2022.

136 Entre otros: García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, *Curso de derecho administrativo*, Tomo I. Editorial Civitas, Madrid, 1992; González Pérez, Jesús, *Manual de derecho procesal administrativo*. Editorial Civitas, Madrid, 1992; Gordillo, Agustín, *Tratados de derecho administrativo*, Tomo III. Editorial Macchi, Buenos Aires, 1979 y en Francia Auby Jean-Marie y Drago Roland. *Traité de Contentieux Administratif*. L.G.D.J., París, 1984, pág. 165.

137 Corte Constitucional, Sentencia C-557 de 2001.

138 Corte Constitucional, Sentencia C-557 de 2001.

139 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-264 de 2018.

140 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-429 de 1998,

141 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-201 de 1994.

143 Según el estado No. 143 del 10 de agosto de 2022, en el PRF-80011-2021-39465 se decretaron pruebas mediante el Auto 1398 de 2022.

144 Corte Constitucional, Sentencia SU-431 de 2015.

145 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-091 de 2022 y SU-431 de 2015.

146 La declaración de responsabilidad fiscal da lugar a dos consecuencias: en primer lugar, teniendo en cuenta que aquella presta mérito ejecutivo, permite el inicio del proceso de jurisdicción coactiva, mediante el cual se procura el pago de la indemnización correspondiente. En segundo término, la expedición de la decisión que declara la responsabilidad fiscal trae como consecuencia la inclusión del nombre del condenado en el boletín de responsables fiscales. Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-091 de 2022.

147 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-091 de 2022, C-083 de 2015, SU-431 de 2015, C-083 de 2015, C-836 de 2013, C-338 de 2014, C-512 de 2013, C-382 de 2008, C-735 de 2003, C-131 de 2003, C-340 de 2007, C-077 de 2007, C-832 de 2002, C-557 de 2001 y C-635 de 2000, entre otras.

148 Sentencia C-557 de 2009. Esta característica fue señalada desde la jurisprudencia más temprana de la Corte Constitucional. En la Sentencia SU-620 de 1996, la Sala Plena observó que “es un proceso de naturaleza administrativa, en razón de su propia materia, como es el establecimiento de la responsabilidad que corresponde a los servidores públicos o a los particulares que ejercen funciones públicas, por el manejo irregular de bienes o recursos públicos”.

149 Corte Constitucional, Sentencia C-101 de 2018. Esta postura es plenamente congruente con aquella que, en este mismo asunto, ha adoptado el Consejo de Estado. La Sección Quinta de dicho tribunal, en sentencia del 2 de agosto de 2018 (radicación n.º 05001-23-31-000-2006-02892-02) precisó que «los fallos con responsabilidad fiscal son actos administrativos susceptibles de control judicial ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo». Este mismo criterio fue expresado en el Concepto 2393, del 27 de marzo de 2019, por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

150 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-557 de 2009.

151 Corte Constitucional, Sentencia C-557 de 2009.

152 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias SU-620 de 1996, C-382 de 2008, C-512 de 2013, C-338 de 2014 y C-091 de 2022.

153 Corte Constitucional, Sentencias C-648 de 2002, C-101 de 2018 y C-619 de 2001.

154 La Ley 610 de 2000 define qué es la gestión fiscal, cuál es el objeto del proceso de responsabilidad fiscal y precisa qué se entiende por daño, pérdida o deterioro de bienes. Según esta ley la actuación de los entes de control fiscal puede iniciar de oficio, por denuncia o por queja. En caso de no haber certeza sobre la ocurrencia del hecho, la causación del daño patrimonial, la entidad afectada o los presuntos responsables, es menester adelantar una indagación preliminar, por un término máximo de seis meses. Tanto si no se dan los anteriores presupuestos como si se dan y se cumple en anterior término, el ente de control fiscal debe decidir si abre o no el proceso de responsabilidad fiscal. Esta apertura se hace por medio de un auto de trámite, cuando hay evidencia de un daño patrimonial e indicios u otros medios de prueba serios sobre quiénes serían sus posibles responsables. Con el auto de apertura inicia el proceso de responsabilidad propiamente dicho. Este auto se debe notificar a los presuntos responsables, cuando estén identificados, para que puedan ejercer su derecho de defensa o de contradicción. Al vencerse el período de prueba, el órgano de control fiscal debe decidir si archiva el proceso o si profiere un auto de imputación de responsabilidad fiscal. Una vez notificado este auto, se puede presentar argumentos de defensa, solicitar y aportar pruebas. Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-512 de 2013,

155 Artículo 1 de la Ley 610 de 2000.

156 El artículo 29 de la Constitución Política dispone: "El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. //Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio//En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de

un abogado escogido por el, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”

157 El artículo 209 de la Constitución Política dispone: “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. //Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley”.

158 El artículo 3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

159 Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 1996.

160 Corte Constitucional, Sentencia C-038 de 1996.

161 Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Sentencia del 3 de marzo de 1980. En dicha sentencia, el Consejo de Estado confirmó una sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la que se declara inhibido para pronunciarse sobre una acción de nulidad interpuesta en contra de una comunicación expedida por el Ministerio de Justicia. Tanto el Tribunal como el Consejo de Estado encuentran que no es la comunicación un acto administrativo, sino el decreto que da lugar a la misma. En este orden de ideas, es contra el mencionado decreto contra el que de debió interponer la acción.

162 Cfr. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto del 25 de octubre de 1988.

163 Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 25 de abril de 1986. En dicho auto, el Consejo de Estado inadmitió la solicitud de la sociedad

actora de que se ordenara la suspensión provisional del acto administrativo dictado por la entidad pertinente, en el cual se dispuso abrir investigación de carácter administrativo.

164 Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Sentencia del 26 de abril de 1996. En dicho auto, el Consejo de Estado confirmó la sentencia expedida por el Tribunal Administrativo de Antioquia en el que se afirma que el acta de inspección tributaria no requiere, más allá de su adecuada motivación, de fórmulas jurídicas extraordinarias por tratarse de un acto que no tiene la característica de definitivo.

165 Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 27 de mayo de 1999. En dicho auto, el Consejo de Estado confirma el auto proferido por el Tribunal Administrativo del Tolima en el que se niega la pretensión del actor de declarar la nulidad del juicio de jurisdicción coactiva adelantado por la Contraloría Departamental del Tolima, incluido el auto de mandamiento ejecutivo.

166 Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia del 17 de noviembre de 1995. En dicha sentencia, el Consejo de Estado niega la pretensión del accionante de declarar nulo el acto por medio del cual se hizo la elección del Procurador General de la Nación para el período 1994 – 1998. El Consejo niega la acción por encontrar que la pretensión del actor consiste en que se declare no la nulidad de la elección, el cual es un acto definitivo, sino el acta de escrutinio de uno de los jurados, el cual es un acto preparatorio).

167 Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia del 19 de noviembre de 2021.

168 Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del 27 de mayo de 1999. En dicho auto, el Consejo de Estado confirma el auto proferido por el Tribunal Administrativo del Tolima en el que se niega la pretensión del actor de declarar la nulidad del juicio de jurisdicción coactiva adelantado por la Contraloría Departamental del Tolima, incluido el auto de mandamiento ejecutivo.

169 a norma hace referencia al Código de Procedimiento Civil el cual se encontraba vigente al momento de la expedición de la ley 610 de 2000.

170 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-840 de 2001.

172 Corte Constitucional, Sentencia C-054 de 1997.

173 Corte Constitucional, Sentencia C-840 de 2001.

174 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-054 de 1997.

175 Cfr. Amaya Olaya, U. "Teoría de la Responsabilidad Fiscal", 2002, p. 514

176 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-394 de 2018.

177 Corte Constitucional, Sentencia C-951 de 2014.

178 Corte Constitucional, Sentencia C-247 de 2013.

179 Corte Constitucional, Sentencia C-951 de 2014.

180 Corte Constitucional, Sentencia T-534 de 2007.

181 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-333 de 2020.

182 Corte Constitucional, Sentencia SU-333 de 2020.

183 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-980 de 2010 y C-361 de 2016.

184 Corte Constitucional, Sentencia T-073 de 1997.

185 Corte Constitucional, Sentencia SU-086 de 2022.

186 Corte Constitucional, Sentencia T-442 de 1992.

187 Dentro de ese marco conceptual, la Corte se ha referido al debido proceso administrativo como "(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Precisó que con esta garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus

propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados". Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-796 de 2006 y C-980 de 2010.

188 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-441 de 2021.

189 Cfr., Corte Constitucional Sentencia T-295 de 2018.

190 Corte Constitucional, Sentencia T-130 de 2017.

191 Corte Constitucional, Sentencia T-130 de 2017.

192 Corte Constitucional, Sentencia T-130 de 2017.

193 Corte Constitucional, Sentencia T-130 de 2017.

194 Artículo 228 de la Constitución Política.

195 Corte Constitucional, Sentencias SU-620 de 1996 y T-151 de 2013.

196 Corte Constitucional, Sentencia T-130 de 2017.

197 Artículo 1 de la ley Estatutaria 1581 de 2012 y Corte Constitucional, Sentencias T-811 de 2010 y T-176A de 2014.

198 Corte Constitucional, Sentencias T-811 de 2010, T-176A de 2014 y SU-082 de 1995.

199 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-307 de 1999.

200 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias T-414 de 1992 y T-307 de 1999.

201 Corte Constitucional, Sentencia T-414 de 1992.

202 Corte Constitucional, Sentencia T-307 de 1999.

203 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-360 de 2022.

205 Corte Constitucional, Sentencias SU-458 de 2012 y T-020 de 2014.

206 La norma en cita dispone que: "la presente ley tiene por objeto desarrollar el derecho

constitucional que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bases de datos o archivos, y los demás derechos, libertades y garantías constitucionales a que se refiere el artículo 15 de la Constitución Política, así como el derecho a la información consagrado en el artículo 20 de la misma". Énfasis por fuera del texto original. Corte Constitucional, Sentencia C-748 de 2011.

207 Corte Constitucional, Sentencia C-748 de 2011.

208 Artículo 3, literal c) de la Ley Estatutaria 1581 de 2012.

209 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.

210 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008.

211 Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008.

212 Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008.

213 Ibidem.

214 Ibidem.

215 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008.

216 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008.

217 Artículo 1 de la Ley 1266 de 2008 y Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008.

218 Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-684 de 2006.

219 Cfr. Corte Constitucional, sentencias SU-082 de 1995 y T-833 de 2013.

220 Cfr. Corte Constitucional, sentencias SU-082 de 1995 y T-833 de 2013.

221 Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-565 de 2004.

222 Cfr. Corte Constitucional, entre otras, sentencias SU-082 de 1995, T-592 de 1993, T-565 de 2004, T-684 de 2006 y T-833 de 2013.

223 Cfr. Corte Constitucional, sentencia T-684 de 2006.

224 Cfr., Corte Constitucional, sentencia T-592 de 2003.

225 Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008

226 De acuerdo con el artículo 3º a) de la Ley 1266 de 2008: “Es la persona natural o jurídica a quien se refiere la información que reposa en un banco de datos y sujeto del derecho de hábeas data y demás derechos y garantías a que se refiere la presente ley”.

227 Según lo dispuesto en el artículo 3º b) de la Ley 1266 de 2008: “Es la persona, entidad u organización que recibe o conoce datos personales de los titulares de la información, en virtud de una relación comercial o de servicio o de cualquier otra índole y que, en razón de autorización legal o del titular, suministra esos datos a un operador de información, el que a su vez los entregará al usuario final. Si la fuente entrega la información directamente a los usuarios y no, a través de un operador, aquella tendrá la doble condición de fuente y operador y asumirá los deberes y responsabilidades de ambos. La fuente de la información responde por la calidad de los datos suministrados al operador la cual, en cuanto tiene acceso y suministra información personal de terceros, se sujeta al cumplimiento de los deberes y responsabilidades previstas para garantizar la protección de los derechos del titular de los datos”.

228 De conformidad con lo dispuesto en el artículo 3º c) de la Ley 1266 de 2008: “Se denomina operador de información a la persona, entidad u organización que recibe de la fuente datos personales sobre varios titulares de la información, los administra y los pone en conocimiento de los usuarios bajo los parámetros de la presente ley. Por tanto el operador, en cuanto tiene acceso a información personal de terceros, se sujeta al cumplimiento de los deberes y responsabilidades previstos para garantizar la protección de los derechos del titular de los datos. Salvo que el operador sea la misma fuente de la información, este no tiene relación comercial o de servicio con el titular y por ende no es responsable por la calidad de los datos que le sean suministrados por la fuente”.

230 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-139 de 2021.

231 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia SU-139 de 2021.

232 Ibidem.

233 Ibidem.

234 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-848 de 2008.

235 Corte Constitucional, Sentencia T-360 de 2022.

236 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-1011 de 2008 y SU-139 de 2021.

237 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-1011 de 2008 y C-748 de 2011.

238 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-360 de 2022.

239 Artículo 1 de la Ley 610 de 2000.

240 La Ley 610 de 2000 define qué es la gestión fiscal, cuál es el objeto del proceso de responsabilidad fiscal y precisa qué se entiende por daño, pérdida o deterioro de bienes. Según esta ley la actuación de los entes de control fiscal puede iniciar de oficio, por denuncia o por queja. En caso de no haber certeza sobre la ocurrencia del hecho, la causación del daño patrimonial, la entidad afectada o los presuntos responsables, es menester adelantar una indagación preliminar, por un término máximo de seis meses. Tanto si no se dan los anteriores presupuestos como si se dan y se cumple en anterior término, el ente de control fiscal debe decidir si abre o no el proceso de responsabilidad fiscal. Esta apertura se hace por medio de un auto de trámite, cuando hay evidencia de un daño patrimonial e indicios u otros medios de prueba serios sobre quiénes serían sus posibles responsables. Con el auto de apertura inicia el proceso de responsabilidad propiamente dicho. Este auto se debe notificar a los presuntos responsables, cuando estén identificados, para que puedan ejercer su derecho de defensa o de contradicción. Al vencerse el período de prueba, el órgano de control fiscal debe decidir si archiva el proceso o si profiere un auto de imputación de responsabilidad fiscal. Una vez notificado este auto, se puede presentar argumentos de defensa, solicitar y aportar pruebas. Cfr., Corte Constitucional, Sentencia C-512 de 2013.

241 Corte Constitucional, Sentencia SU-086 de 2022.

242 Corte Constitucional, Sentencia T-130 de 2017.

243 Cfr., Corte Constitucional, Sentencia T-130 de 2017.

244 De acuerdo con la Sentencia T-404 de 2014, la notificación de los actos administrativos de contenido particular incide en su eficacia. Y conforme al artículo 72 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo —el cual resulta aplicable ante la ausencia de una norma contenida en la Ley 610 de 2000 que regule la notificación de los actos administrativos producidos como consecuencia del proceso de responsabilidad fiscal (en virtud de la remisión normativa efectuada por el artículo 66 de la Ley 610 de 2000)—, la falta o irregularidad de la notificación del acto administrativo conduce a que este no produzca efectos legales, a menos que la parte interesada revele que conoce el acto.

245 Cfr., Corte Constitucional, Sentencias SU-458 de 2012 y T-020 de 2014.

246 Corte Constitucional, Sentencia C-094 de 2020.

247 La Corte Constitucional ha reconocido que las personas jurídicas también son titulares del derecho fundamental al habeas data. Corte Constitucional, Sentencia T-238 de 2018.

248 Corte Constitucional, Sentencia T-847 de 2010.

249 Corte Constitucional, Sentencia SU-333 de 2020.

250 Cfr., inciso 1 del artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015.