Sentencia T-280/22

DERECHO A LA IMAGEN-Alcance/DERECHO A LA INTIMIDAD-Vulneración por publicación de grabaciones de imagen o voz sin autorización del titular

(…) la captación no consentida de un video de la accionante en cuanto realizaba actividades fisiológicas (i.e. micción) fue una violación tanto del derecho a la intimidad como del derecho a la imagen.

DERECHO A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA-Deber de debida diligencia para evitar la captación no consentida de videos

(…) la escuela vulneró el derecho a la intimidad por el incumplimiento de sus deberes de diligencia (…) permitió la filmación y posterior circulación del video.

DERECHO A LA INTIMIDAD-Consagración nacional e internacional

DERECHO FUNDAMENTAL A LA INTIMIDAD-Dimensiones

EXPECTATIVA RAZONABLE DE INTIMIDAD-Concepto

DERECHO A LA INTIMIDAD-Alcance y contenido

(…), el derecho a la intimidad evolucionó desde su dimensión más individual a la que correspondían fundamentalmente obligaciones negativas de los particulares y del Estado hacia una concepción amplia, social o relacional. A esta no solo se le adscriben deberes de abstención sino obligaciones positivas del Estado; (…) este derecho se proyecta tanto en los lugares públicos como en los privados porque en todos estos existe una expectativa razonable y diferenciada de intimidad.

PRIVACIDAD-Concepto/DERECHO A LA INTIMIDAD-Grados en que se clasifica

DERECHO A LA INTIMIDAD-Principios que lo protegen/DERECHO A LA INTIMIDAD-Características generales

INTIMIDAD ASOCIADA CON EL RESPETO AL ESPACIO PRIVADO DE LAS PERSONAS-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA INTIMIDAD-Protección según el espacio y el contexto

ESPACIO PUBLICO-Concepto/ESPACIO PRIVADO-Definición

ESPACIO SEMIPUBLICO-Características/ESPACIO SEMIPRIVADO-Características

CAMARAS DE VIGILANCIA-Jurisprudencia constitucional

DERECHO A LA IMAGEN-Naturaleza/DERECHO A LA IMAGEN-Contenido a través de tres facetas

DERECHO A LA INTIMIDAD-Protege espacios privados, adicionales al domicilio del individuo, en los que éste desarrolla actividades que solo le conciernen a sus intereses

PROTECCION DE LA MUJER FRENTE A TODO TIPO DE VIOLENCIA-Agresiones en el entorno digital, ciberespacio y redes sociales

La grabación subrepticia de la imagen demuestra una clara intención de evadir ese consentimiento y usar el material sin el conocimiento o la autorización de la persona que aparece en el video.

VIOLENCIA DIGITAL-Características

INFORMACION PERSONAL, INTIMIDAD E IMAGEN EN REDES SOCIALES DIGITALES Y EN INTERNET-Afectación

ADMINISTRACION DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GENERO-Forma de combatir la violencia contra la mujer

INDEMNIZACION DE PERJUICIOS-Improcedencia de tutela

EXHORTO-Congreso de la República

Referencia: Expediente T-8.624.281

Acción de tutela instaurada por Luz en contra de la CIDJ, la Secretaría de Salud y de Gobierno de Bogotá, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Personería Distrital y la Alcaldía Local de Suba

Magistrado sustanciador:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

La Sala Octava de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Diana Fajardo Rivera y Natalia Ángel Cabo y el magistrado José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos el 23 de agosto de 2021 por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá y el 29 de septiembre de 2021 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en la acción de tutela de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Mediante apoderada judicial, el 9 de agosto de 2021, la señora Luz1 interpuso una acción de tutela en contra de: CIDJ (en adelante la escuela), la Secretaría Distrital de Salud y la Secretaría Distrital de Gobierno de Bogotá, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (en adelante ICBF), la Personería Distrital de Bogotá y la Alcaldía Local de Suba2. La accionante consideró vulnerados sus derechos fundamentales: al buen nombre, a la honra, a la intimidad, a la autodeterminación sobre la propia imagen, al desarrollo de la personalidad, a la salud, a la integridad física y a la vida en condiciones dignas.

1. Hechos

1. La accionante manifestó que el día 18 de julio de 2020 tanto sus hijos como su pareja sentimental para la época asistieron a la escuela para una clase de equitación de los niños. El 28 de julio de 2021, una persona del municipio de su domicilio3 le informó a la accionante que en WhatsApp estaba circulando un video de ella en un baño4. Según la señora Luz, el video: “fue grabado o filmado sin que ella se diera cuenta en un baño”5 de ese centro de

actividades y en este se “muestran claramente imágenes de sus zonas genitales y sus glúteos, porque la cámara fue colocada de forma estratégica con estos fines”6. La señora Luz indicó que revisó el video y que en este se podía ver el logo institucional de la escuela.

1. De acuerdo con la accionante, ella dejó de utilizar los servicios de la escuela antes de conocer la existencia del video, es decir, por hechos diferentes a los de la presente acción de tutela. La ciudadana señaló que ese centro presta servicios terapéuticos de equitación para las niñas, los niños y los adolescentes (en adelante NNA)7. En su escrito, manifestó su preocupación por la existencia de una amenaza inminente para las personas que utilizan los servicios de ese centro de actividades y advirtió que esas filmaciones podrían ser usadas con fines pornográficos8.

1. La accionante le solicitó al juez de tutela que ordenara el cierre de la escuela como una medida provisional9. Además, pidió que le ordenara a la escuela tanto que le entregara los videos que tuvieran de ella y de sus hijos como que indicara el sitio de publicación y se le reconocieran: “las retribuciones obtenidas por su divulgación”10.

1. Asimismo, la señora Luz solicitó que se le ordenara a la escuela que le entregara los nombres de todos los NNA a quienes se les hubiera prestado cualquier servicio desde el 18 de julio de 2020. La ciudadana también requirió que se le ordenara a la escuela que informara sobre los contratos que había suscrito tanto con las entidades públicas como privadas desde el 18 de julio de 2020. En el escrito de tutela también se reclamó que se les ordenara a la Secretaría de Salud y de Gobierno de Bogotá, al ICBF, a la Personería Distrital y a la Alcaldía Local de Suba que intervinieran en la escuela para determinar las fallas ocurridas, las personas involucradas en los hechos relacionados con el video y la potencial vulneración de sus derechos. Por último, se pidió que se compulsaran copias a las autoridades competentes para que estas iniciaran las investigaciones que fueran pertinentes.

2. Trámite procesal

1. Mediante Auto del 10 de agosto de 2021, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá admitió la acción de tutela y ordenó el traslado a las entidades accionadas11.

1. El 11 de agosto de 2021, la escuela remitió un escrito de contestación de la demanda en el que inicialmente precisó su objeto social12. Señaló que no conocían los hechos relatados en la acción de tutela porque hubo un cambio de propietarios a partir del 27 de noviembre de 2020. La entidad accionada afirmó que desconocían si había grabaciones en las instalaciones antes del 27 de noviembre de 2020. Adicionalmente, sostuvo que la acción de amparo era improcedente porque el daño ya estaba consumado. Finalmente, solicitó que se le desvinculara del proceso.

1. El ICBF indicó que no encontró ningún registro de la escuela como entidad vinculada al Sistema Nacional de Bienestar Familiar13. También señaló que no hubo ninguna solicitud de apertura de un proceso de restablecimiento de derechos o un trámite de actuación extraprocesal relacionado con los hechos de la acción de tutela. Además, afirmó que la accionante señaló a los presuntos responsables de la vulneración de sus derechos, por lo tanto, existía una falta de legitimación por pasiva del ICBF. La entidad solicitó la exoneración del presente tramite14.

1. La Secretaría de Salud de Bogotá manifestó que no le vulneró ningún derecho fundamental a la accionante. La Secretaría sostuvo que no tenía competencia funcional, institucional y misional para pronunciarse de fondo sobre los hechos de la acción de tutela. También expuso que la escuela no cuenta con la condición de prestador de servicios de salud y que la investigación de las presuntas conductas vulneradoras de los derechos de los NNA les corresponde al ICBF y a la Fiscalía General de la Nación (en adelante FNG). Esa entidad concluyó que había falta de legitimación en la causa por pasiva y advirtió sobre la

improcedencia de la solicitud de amparo15.

1. La Personería Distrital de Bogotá señaló que no encontró ninguna solicitud por parte de la accionante relacionada con la presunta vulneración de sus derechos. En ese sentido, afirmó que se configuró la falta de legitimación en la causa por pasiva. Por ende, solicitó la desvinculación del presente trámite17.

3. Sentencias objeto de revisión

1. Decisión de primera instancia. Mediante Sentencia del 23 de agosto de 2021, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá declaró la improcedencia de la acción de tutela. El Juzgado consideró que la accionante no agotó la vía ordinaria a pesar de que los hechos sugerían la presunta ocurrencia de un delito. En su criterio, en estos casos no procedía la tutela como mecanismo subsidiario. Asimismo, indicó que había un daño consumado y una carencia actual del objeto del mecanismo de amparo18. Finalmente, en la decisión se ordenó compulsarle copias con destino a la FNG para que esta iniciara las investigaciones penales que fueran pertinentes.

1. Impugnación. El 26 de agosto de 2021, la apoderada judicial de la señora Luz impugnó la sentencia de primera instancia19. En un folio, la apoderada de la accionante manifestó que reiteraba los mismos argumentos del escrito inicial de la acción de amparo. Igualmente, la recurrente sostuvo que era necesaria, al menos, una visita al lugar donde operaba la escuela. Por medio de Auto del 31 de agosto de 2021, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá concedió la impugnación20.

1. Decisión de segunda instancia. Mediante Sentencia del 29 de septiembre de 2021, la Sala

Laboral del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la decisión de primera instancia21. El Tribunal consideró que las diferentes peticiones de la accionante no se podían tramitar mediante el mecanismo breve y sumario de la acción de tutela. Para la Sala Laboral, la competencia recaía en las autoridades penales o disciplinarias. Por esa razón, concluyó que el amparo era improcedente. Adicionalmente, esa autoridad indicó que el asunto se refería a hechos consumados. Asimismo, el Tribunal advirtió que el juez de primera instancia le había compulsado copias a la FGN sin que existiera prueba de que la accionante o su apoderada hubieran impulsado ese tipo de acciones u otras de carácter resarcitorio22.

4. Pruebas que obran en el expediente T-8.624.281

1. Las siguientes pruebas obran en el expediente de tutela (tabla 1):

Tabla 1. Pruebas que obran en el expediente de tutela

Documentos	
1	Copia del escrito introductorio presentado por la apoderada de la señora Luz. En este solicitó reserva con el video y el nombre de la accionante23.
2	Copia del poder otorgado a la abogada24.
3	Video de los hijos de la accionante en actividad de equitación25.
4	Video en un baño de la señora Luz26.
5	

6

Copia del certificado de existencia y representación legal de la escuela28.

7

Copia de la política y procedimiento de datos de la escuela29.

5. Actuaciones en sede revisión

1. El 29 de abril de 2022, la Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro de la Corte Constitucional escogió el expediente T-8.624.281 para su revisión y lo repartió al despacho del magistrado sustanciador.

1. El 25 de mayo de 2022, el suscrito magistrado emitió un auto por medio del cual decretó algunas pruebas. Estas estuvieron dirigidas a conocer más información sobre los hechos que se relataron en la acción de tutela por parte de la accionante, de la FGN y de la escuela.

1. El 7 de junio de 2022, la Fundación Karisma remitió un escrito en el que solicitó una copia del expediente. Mediante Auto del 13 de junio de 2022, el suscrito magistrado consideró que la petición de copias elevada por la Fundación Karisma era procedente según lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso30.

1. El 5 de julio de 2022, el suscrito magistrado emitió un auto por medio del cual vinculó a quienes figuraban en los registros de la Cámara de Comercio como la presidenta y el secretario de la escuela cuando ocurrieron los hechos relatados por la señora Luz. Asimismo, se decretaron algunas pruebas para conocer información sobre las conductas de esa administración para la época de la presunta vulneración.

6. Respuestas recibidas en sede de revisión

1. La escuela. El 27 de mayo de 2022, la escuela recordó la naturaleza de su objeto social31. La Corporación advirtió que la accionante nunca les notificó sobre lo ocurrido ni les solicitó información sobre el video presuntamente grabado en esas instalaciones. Además, manifestó que desconocían la situación relatada por la actora debido a la nueva representación legal32. La escuela le remitió a la Corte su política actual de tratamiento de datos personales. Indicó que, desde el 21 de agosto de 2021, cuenta con un circuito cerrado de televisión (en adelante CCTV) que solo opera en las zonas comunes, que graba durante las 24 horas y que los videos tienen una permanencia de un mes33. Según el documento de respuesta, el objetivo de ese sistema es contar con vigilancia, prevención y control de pérdidas o riesgos que se pudiesen presentar.

1. La accionante. El 30 de mayo de 2022, la apoderada de la señora Luz contestó algunas de las preguntas formuladas por este despacho. Sobre la petición por las retribuciones derivadas de la divulgación del video, relató que solo quería conocer si la escuela había obtenido alguna remuneración de cualquier tipo por ese video. En segundo lugar, la accionante afirmó que no realizó ninguna petición de información previa a ese centro porque decidió iniciar la acción de tutela de manera inmediata. En cuanto al video, manifestó que le dijeron que: "varias personas lo estaban circulando por la red de WhatsApp"34. Sin embargo, no conoció a otra persona que tuviera en su poder dicho contenido multimedia. Indicó que no tiene conocimiento de otras personas que hayan sido objeto de ese tipo de grabaciones. La apoderada de la señora Luz aseveró que no acudió a la FGN antes de iniciar la tutela porque prefirió el proceso sumario de la acción de amparo. Tampoco lo hizo posteriormente porque el juez de primera instancia ordenó compulsarle copias a dicha entidad. Advirtió que no ha sido requerida por la FGN. Por último, declaró que no ha iniciado otras acciones por los eventuales daños patrimoniales que se indican en el escrito de tutela.

1. La Fiscalía General de la Nación. El 1 de junio de 2022 y mediante correo electrónico, la

FGN le informó a la Corte que (el 27 de mayo de 2022) el proceso correspondiente a la acción de tutela instaurada por la señora Luz le fue asignado al fiscal 26 Casa de Justicia Mártires. La FGN aclaró que no conocían la compulsa de copias por parte del Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá sino la proveniente del Tribunal Superior de Bogotá. Finalmente, la entidad informó que se le asignó un radicado al proceso por el presunto delito de injuria por vías de hecho.

1. La administración de la escuela para la época de la grabación del video. Por medio de un oficio remitido el 12 de julio de 2022, los titulares de la administración de la escuela para el momento de grabación del video contestaron a las preguntas realizadas por el despacho sustanciador el 5 de julio del mismo mes y año. En concreto, afirmaron cuatro puntos. Por una parte, indicaron que no conocieron los hechos, no les fue solicitado ningún video y no habría sido posible entregarlo porque la escuela: "no instaló ninguna cámara en el baño ni autorizó instalar cámara alguna ni grabar videos en espacios privados"35. En segundo lugar, afirmaron que tenían una CCTV que cubría las: "zonas comunes, entrada, salida, potreros, parqueaderos, pesebreras y oficina"36 y que los vídeos permanecían grabados durante cuatro semanas. Informaron que nunca tuvieron noticia de otro suceso como el que corresponde a este proceso de tutela de manera que este "constituye un hecho aislado"37. Finalmente indicaron que el escrito de tutela le atribuye a la escuela acciones que esta nunca realizó de manera que no se puede ordenar "no hacer lo que no se hace"38. Por lo anterior, solicitaron que la Corte confirmara las decisiones de instancia y rechazara las pretensiones de la accionante por "improcedentes, desproporcionadas e inoportunas"39.

1. La Fundación Karisma. El 1 de agosto de 2022, la Fundación Karisma presentó una intervención. Indicó que en el ordenamiento colombiano no existe una definición normativa de violencia digital contra la mujer y demostró la insuficiencia de los actuales mecanismos para prevenir, evitar y sancionar esa forma de violencia. La intervención aportó varias definiciones de violencia de género en línea, resaltó sus modalidades y sus consecuencias. La Fundación sostuvo que al juez de tutela no le corresponde encontrar las responsabilidades individuales sino: "reconocer la vulneración de los derechos a la intimidad, protección de

datos personales y a la vida libre de violencia, ordenar la entrega de información por parte de los accionados con el fin de aclarar y dotar a la víctima de documentos u otros elementos que le permitan movilizar la justicia ordinaria"40. También advirtió que el amparo debe conducir a proferir órdenes de debida diligencia que se concretan en: "el cumplimiento de las obligaciones de prevención, protección, investigación y sanción y de reparación"41.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. La Corte procede a definir su competencia, a delimitar el problema jurídico y a exponer la metodología de la decisión.

1. Competencia

1. De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para revisar los fallos proferidos en el marco del proceso de tutela de la referencia.

1. La delimitación del problema jurídico y la metodología de la decisión

1. La Sala Octava de Revisión deberá determinar dos aspectos. Por una parte, si en el asunto objeto de estudio se acreditan los requisitos de procedencia de la acción de tutela en relación con las diferentes pretensiones formuladas por la accionante. En segundo lugar, si el mecanismo de amparo resultare procedente, la Corte deberá examinar si la escuela vulneró los derechos de la accionante a la intimidad, a la imagen y a vivir una vida sin violencias en el contexto de la violencia de género en línea debido a la grabación y la difusión no consentida de un video en uno de los baños de sus instalaciones.

1. Las pruebas aportadas en el expediente indican que fue captado un video de la accionante dentro de un baño en cuanto ella realizaba una micción. Además, esa grabación fue divulgada sin su consentimiento. Eso significa que los hechos del caso involucran problemas constitucionales relacionados con los derechos a la intimidad y a la imagen, con la posibilidad de captar videos de las personas en ámbitos privados y con las diferentes expectativas de intimidad que la Constitución protege en función de los espacios y las actividades que realizan las personas. Por esa razón, la Sala se referirá al contenido y dimensiones de la intimidad en el derecho internacional de los derechos humanos (sección 3) y a su protección constitucional (sección 4). La Corte también retomará la clasificación de los espacios en privados, semiprivados, públicos y semipúblicos en relación con la expectativa razonable de privacidad (sección 5) y sintetizará los parámetros constituciones sobre el uso de las cámaras de vigilancia (sección 6). Finalmente, la Sala reiterará las reglas de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la imagen (sección 7).

1. La protección de la intimidad en el derecho internacional de los derechos humanos y en el derecho comparado: dimensiones y expectativa razonable de intimidad

1. El derecho a la intimidad se encuentra establecido en varios instrumentos internacionales: el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, los artículos 7 y 8 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH) de 1969.

1. Inicialmente, el derecho a la intimidad fue concebido como la expresión de una necesidad fisiológica y sociológica individual tanto de los animales sociales como de las personas. Esta consiste en su deseo de estar solos. La violación de ese derecho a la soledad era considerada como un daño42. Ese reconocimiento originario se adscribía a las cláusulas sobre difamación, derechos de autor, propiedad y libertad contractual43. Las conductas que primariamente

fueron consideradas como violatorias del derecho a la intimidad eran cuatro: i) la intrusión en los asuntos privados (intrusion), ii) la publicación de hechos privados (private facts), iii) la publicación de hechos falsos (false light) y iv) la apropiación comercial del nombre (appropriation)44.

1. Bajo ese esquema, tanto las primeras normas del derecho internacional de los derechos humanos como los pronunciamientos iniciales de los tribunales internacionales pusieron el énfasis en una serie de obligaciones negativas a cargo del Estado y de los particulares. El objetivo era preservar un espacio individual o familiar inmune a las injerencias (no justificadas) de terceros. En ese modelo, la definición de la intimidad se refería a la prohibición de acceder, recolectar, usar y difundir información sobre una persona. Ese fue el enfoque básico inicial adoptado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH):

"El artículo 11.2 de la Convención protege la vida privada y el domicilio de injerencias arbitrarias o abusivas. Dicho artículo reconoce que existe un ámbito personal que debe estar a salvo de intromisiones por parte de extraños y que el honor personal y familiar, así como el domicilio, deben estar protegidos ante tales interferencias. || La Corte considera que el ámbito de la privacidad se caracteriza por quedar exento e inmune a las invasiones o agresiones abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad"45.

1. Posteriormente se agregó al derecho a la intimidad una dimensión relacional. Esta se concretaba en la posibilidad de construir una identidad propia en el marco de las interacciones sociales. Eso significaba que el derecho a la intimidad pasaba a cubrir un amplio margen de conductas que iban desde aquellas que se realizaban en los espacios más privados y de manera solitaria hasta aquellas que implicaban una garantía de la autodeterminación o la construcción de una identidad que se proyectaba en el ámbito público o social. De esa forma, la privacidad se erigió en el fundamento para las decisiones relevantes que impactaban el desenvolvimiento de la personalidad individual46.

1. Esa expansión explica que, en el constitucionalismo comparado, el ámbito de conductas que fueron amparadas bajo el derecho a la intimidad haya sido muy amplio. Desde luego, se protegían casos comunes (i.e. intimidad de las comunicaciones, de la correspondencia o del domicilio). Sin embargo, se incluyeron otro tipo de obligaciones positivas, como: i) la protección de las relaciones sexuales entre parejas del mismo sexo (Sudáfrica), ii) el deber de legislar para prevenir y sancionar la violación (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en adelante TEDH); iii) el deber del Estado de contribuir a que los niños y las niñas encontraran su origen biológico (TEDH) y iv) la obligación de permitir que las personas privadas de la libertad tuvieran correspondencia con sus familiares (TEDH)47. Durante cincuenta años, la cláusula de privacidad también fue el fundamento del derecho constitucional a la interrupción voluntaria del embarazo establecido por la Corte Suprema de los Estados Unidos (en adelante SCOTUS) en el caso Roe vs. Wade de 197348.

1. La fuerza expansiva del derecho a la intimidad condujo a que a este se le adscribieran una serie de obligaciones positivas a cargo del Estado con el objetivo de materializar efectivamente su dimensión social. Esa faceta más amplia del derecho a la intimidad se basó en un criterio de conexidad con otros derechos, como la vida privada y familiar, la libertad y la dignidad humana. La Corte IDH también se ha referido a esta segunda dimensión:

"La protección a la vida privada abarca una serie de factores relacionados con la dignidad del individuo, incluyendo, por ejemplo, la capacidad para desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus propias relaciones personales. El concepto de vida privada engloba aspectos de la identidad física y social, incluyendo el derecho a la autonomía personal, desarrollo personal y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos y con el mundo exterior. La efectividad del ejercicio del derecho a la vida privada es decisiva para la posibilidad de ejercer la autonomía personal sobre el futuro curso de eventos relevantes para la calidad de vida de la persona. La vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad"49.

1. Estas dos dimensiones del derecho a la intimidad han llevado a que se distinga entre un derecho a la información privada (dimensión individual) y un derecho a la decisión privada (dimensión relacional). Uno de los aspectos más relevantes de esa distinción es que permite entender que ambas facetas de la intimidad se protegen y con mucha intensidad en el espacio público. Por una parte, se establecen límites al poder de vigilancia del Estado (i.e. instalación de circuitos de vigilancia). Por otra, se les obliga tanto a las autoridades como a los particulares a respetar las decisiones individuales que proyectan la formación de la propia identidad. Se ampara a las personas y lo que estas realizan tanto en los lugares muy cerrados o privados como lo que realizan en público y la forma como se proyectan socialmente50.

1. A pesar de que no se protegen espacios sino lo que realizan las personas en diferentes lugares, este es un factor relevante para determinar el grado de amparo del derecho a la intimidad. Frente a ciertas conductas que se realizan en entornos cerrados e íntimos (i.e. visitar un baño), el grado de protección del derecho suele aumentar. Mientras que las acciones realizadas en público tienen un grado de protección inferior. En todo caso, estas últimas no quedan totalmente desamparadas. Aunque pueda ser diferenciada, en ambos lugares existe una expectativa razonable de intimidad.

1. En síntesis, el derecho a la intimidad evolucionó desde su dimensión más individual a la que correspondían fundamentalmente obligaciones negativas de los particulares y del Estado hacia una concepción amplia, social o relacional. A esta no solo se le adscriben deberes de abstención sino obligaciones positivas del Estado. Finalmente, queda muy claro que este derecho se proyecta tanto en los lugares públicos como en los privados porque en todos estos existe una expectativa razonable y diferenciada de intimidad. Como se indicará en la siguiente sección, la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la intimidad ha seguido esta misma evolución del derecho comparado e internacional de los derechos humanos.

1. La jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la intimidad

1. El artículo 15 de la Constitución dispone que todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar. Allí se establece que el Estado debe respetar esta garantía y hacerla respetar. Sin embargo, aquella no es la única cláusula constitucional que protege contenidos de intimidad. Este tribunal ha señalado otras disposiciones de la Constitución que amparan la intimidad en ámbitos específicos55:

"(…) el artículo 18 prescribe que nadie estará obligado a revelar sus convicciones, el artículo 33 reconoce el derecho a no auto incriminarse y a no declarar en contra de sus parientes, el artículo 42 prevé que la intimidad de la familia es inviolable y el artículo 74 dispone que el secreto profesional es también inviolable" así como "el artículo 250 de la Carta, al regular la competencia de la Fiscalía para llevar a cabo registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones prevé, en plena concordancia con el tercer inciso del artículo 15, el control judicial posterior a efectos de determinar la validez de las actuaciones"56.

1. De manera que la protección constitucional de la intimidad involucra múltiples aspectos de la vida de la persona. Estos incluyen desde la proyección de la propia imagen hasta la reserva de espacios privados en los cuales el individuo realiza actividades que solo le conciernen a quien los ejecuta. Desde 1992, la Corte ha señalado que el derecho a la intimidad personal y familiar:

"(…) busca no dejar que trasciendan al conocimiento del público aquellos actos de su existencia que legal y moralmente quiere conservar bajo la absoluta reserva y completo silencio. (…) La intimidad hace parte de la órbita restringida familiar que por el hecho de que solo interesa a quienes integran esta célula social, su conocimiento no importa o está vedado a los demás miembros de la sociedad. La privacidad así concebida está relacionada con la privacidad íntima y por lo tanto no puede ser objeto de la curiosidad ajena, sino que, como un verdadero secreto familiar o personal, se debe cuidar para que no traspase la barrera de la órbita que por seguridad individual o familiar se ha asignado"57.

1. En su dimensión prevalentemente individual, el derecho a la intimidad está orientado a garantizarles a las personas una esfera de privacidad en su vida personal y familiar. Esta queda al margen de las intervenciones arbitrarias del Estado o de terceros. En consecuencia, comprende la protección frente a la divulgación no autorizada de los asuntos que conciernen al ámbito de privacidad. Se trata de una facultad para exigirle a los demás el respeto pleno por un ámbito exclusivo que solamente incumbe al individuo. Ese espacio opera como un resguardo de las posesiones privadas, de los propios gustos y de las conductas o actitudes personalísimas que una persona no está dispuesta a exhibir58. La Sala Plena de la Corte Constitucional ha indicado que el derecho a la intimidad le confiere a cada persona la legitimación exclusiva para permitir la divulgación de datos concernientes a su vida privada59.

1. Esa primera dimensión del derecho a la intimidad se vulnera cuando ocurren algunas de las siguientes conductas: i) la intromisión material en los aspectos de la vida que la persona se ha reservado con independencia de que lo encontrado sea publicado; ii) la divulgación de hechos privados, es decir, de información verídica, pero no susceptible de ser divulgada y iii) la presentación falsa de aparentes hechos íntimos que no corresponden a la realidad. De manera que la jurisprudencia constitucional ha incorporado tres de los cuatro criterios previamente mencionados: intrusión, hechos privados e iluminación falsa60.

1. La jurisprudencia constitucional también se ha referido a una dimensión relacional o de proyección social del derecho a la intimidad. Este segundo contenido: “supone la existencia y goce de una órbita reservada para cada persona, exenta del poder de intervención del Estado o de las intromisiones arbitrarias de la sociedad, que le permita a dicho individuo el pleno desarrollo de su vida personal, espiritual y cultural”61. Eso significa que el derecho a la intimidad les permite a las personas manejar su propia existencia como lo consideren y con el mínimo de injerencias exteriores.

1. La Corte ha considerado que el derecho a la intimidad se presenta en distintos grados o entornos (personal, familiar y social62). Por lo tanto, la Corte ha distinguido varios ámbitos que cuentan con un amparo reforzado. En el nivel de mayor protección se encuentra la esfera más íntima que corresponde a los pensamientos o sentimientos más personales que el individuo solo expresa a través de medios muy confidenciales (i.e. cartas o diarios estrictamente privados). Dentro de este contorno, la garantía de la intimidad es casi absoluta porque solo las situaciones o intereses excepcionalmente importantes justifican una intromisión.

1. En el segundo nivel se encuentra la esfera privada en sentido amplio. Esta corresponde a la vida en ambientes usualmente considerados reservados (i.e. el domicilio o el espacio familiar). Allí también hay una intensa protección constitucional, pero con mayores posibilidades de injerencia ajena legítima. El tercer nivel corresponde a la esfera social. Esta es relativa a las características propias de una persona en sus relaciones de trabajo o más públicas. En este espacio, la protección constitucional a la intimidad es mucho menor pero no inexistente.

1. En las Sentencias C-602 de 2016, T-574 de 2017 y C-094 de 2020 se sintetizaron las diferentes posiciones y relaciones que se pueden adscribir al derecho a la intimidad. Por una parte, ese derecho le confiere a su titular una facultad. Esta le permite oponerse (cuando no existe justificación suficiente) a: la intromisión en la órbita que se ha reservado para sí o su familia y la divulgación de los hechos privados o resistir a las restricciones a su libertad para tomar las decisiones sobre los asuntos que solo le conciernen a la persona.

1. En segundo lugar, del derecho a la intimidad se deriva una prohibición o un deber de abstención tanto para las autoridades como para los particulares. Unas y otros se deben abstener de ejecutar actos que impliquen: la intromisión injustificada en dicha órbita; la divulgación de los hechos privados o la restricción injustificada de la libertad de elegir sobre asuntos que solo le conciernen a la persona o a su familia. En tercer lugar, el derecho a la

intimidad les impone a las autoridades el deber positivo u obligación de adoptar todas las medidas normativas, judiciales y administrativas para asegurar el respeto de las diferentes dimensiones del derecho63.

1. Desde luego, el derecho a la intimidad puede ser objeto de limitaciones si estas se encuentran debidamente justificadas. Cuando exista autorización del titular o una orden proferida por una autoridad competente y en ejercicio de sus funciones, los terceros pueden conocer asuntos que, en principio, estarían comprendidos por su ámbito de protección64. En otras palabras, el derecho a la intimidad puede ser: "susceptible de limitación por razones legítimas y debidamente justificadas constitucionalmente"65.

1. Bajo esos parámetros, este tribunal ha analizado violaciones al derecho a la intimidad de las mujeres. Por ejemplo, en la Sentencia T-090 de 1996, la Corte resolvió el caso de una mujer que accedió a que fuera grabada en el momento del parto con el propósito de reproducir el video en un programa de televisión. Sin embargo, el médico también utilizó el video para fines académicos. En esa oportunidad, la Corte encontró vulnerado el derecho a la intimidad porque:

"(…) un suceso de la vida privada, en este caso, fue filmado y se autorizó su reproducción en un programa de la televisión nacional, pero no con el fin de hacer uso indiscriminado de él, sino para un propósito específico. Es evidente que la utilización del material fílmico, por fuera de la finalidad convenida, vulnera la intimidad, pues en esas condiciones no opera el consentimiento de la persona concernida que súbitamente se ve expuesta a la mirada y al abierto escrutinio público respecto de un hecho entrañablemente íntimo"67.

1. Como se puede inferir, el derecho a la intimidad tiene un régimen constitucional que implica obligaciones negativas y positivas, una serie de posiciones jurídicas y unos principios que lo orientan. Ahora corresponde examinar la forma como los diferentes espacios y las

actividades que realiza el ser humano determinan el ámbito de protección de esta garantía constitucional.

1. El espacio como criterio relevante para definir la expectativa razonable de intimidad y el correlativo grado de protección del derecho

1. La Corte Constitucional ha establecido que el derecho a la intimidad no solo resguarda los espacios físicos68. Sin embargo, los lugares en los que ocurren las actuaciones de las personas definen el mayor o menor grado de protección de la expectativa razonable de intimidad.

1. La premisa fundamental es que el espacio físico determina el grado de expectativa razonable de intimidad, pero esta nunca se anula. De manera que, incluso en los lugares públicos, semipúblicos y semiprivados hay una: "esfera de protección que se mantiene vigente"69. En consecuencia, la expectativa de privacidad es un criterio relevante para establecer si determinadas expresiones o manifestaciones de la vida de las personas se pueden entender comprendidas por el ámbito de protección del derecho a la intimidad o pueden ser conocidas o interferidas por terceros.

1. Por esa razón, el tribunal ha clasificado los espacios en: privados, semiprivados, semipúblicos y públicos70. El espacio privado se caracteriza por ser el lugar en el que las personas desarrollan su personalidad y ejercen su intimidad de manera libre en un ámbito inalienable, inviolable y reservado. La residencia es el lugar de mayor privacidad. Por el contrario, el espacio público es el: "lugar de uso común en el que los ciudadanos ejercen numerosos derechos y libertades"71. Según la Corte: "este tipo de espacios se caracterizan por ser lugares de socialización, interacción, intercambio, integración y de encuentro para los ciudadanos"72.

1. Entre esos dos extremos existen lugares intermedios. Estos ostentan características tanto públicas como privadas (i.e. centros educativos, colegios, universidades e institutos, parques, cines, teatros, estadios, restaurantes, bibliotecas, entidades públicas y privadas con acceso al público, bancos, almacenes, centros comerciales, empresas, oficinas, entre otros). En función del lugar, el individuo podrá ejercer diferentes derechos y deberá tolerar una mayor o menor intromisión de terceros que es correlativa a la menor o mayor expectativa razonable de intimidad.

1. Según la Corte, los espacios semiprivados son lugares: "cerrados en los que un conjunto de personas comparte una actividad y en los que el acceso al público es restringido"73. No se trata de espacios privados porque las acciones de los individuos tienen "repercusiones sociales"74. Por el contrario, los espacios semipúblicos son: "lugares de acceso relativamente abierto en los que diferentes personas se encuentran en determinado momento para realizar cierta actividad puntual dentro de un espacio compartido: un cine, un centro comercial, un estadio"75. Estos no son espacios públicos porque la conducta de las personas puede estar sujeta a ciertas reglas exigibles y, por lo tanto, el acceso puede ser condicionado. La tabla 2 muestra el grado de expectativa razonable de intimidad en función de cada espacio en el que se ejerce el derecho a la intimidad.

Tabla 2. Relación entre el espacio y la expectativa razonable de intimidad

Espacio

Expectativa razonable de intimidad

Privado

Máxima

Semiprivado

Alta

Semipúblico

Moderada

Público

Baja

1. Como ya se ha indicado, el espacio es un factor relevante para definir el grado de expectativa razonable del derecho a la intimidad y el correlativo nivel de intervención legítima por parte de terceros. Como se concluyó en la Sentencia T-574 de 2017, este sirve para: "establecer si determinadas expresiones o manifestaciones de la vida de las personas se encuentran comprendidas por el ámbito de protección del derecho a la intimidad o si, por el contrario, pueden ser conocidas o interferidas por otros"76. En función del espacio y del tipo de actividad, se analiza si una persona podía haber esperado razonablemente que su actividad estuviera protegida de la interferencia de otros de manera que esos terceros pudieran razonablemente aceptar que esa barrera les resultaba oponible77.

1. Ahora bien, el acceso a estos espacios no solo ocurre directamente, sino que se puede realizar mediante dispositivos electrónicos o cámaras de seguridad. Por esa razón, en este caso resulta directamente relevante sintetizar las reglas constitucionales sobre el uso de las cámaras de seguridad en relación con el derecho a la intimidad.

1. Las reglas jurisprudenciales sobre el derecho a la intimidad y el uso de las cámaras de seguridad

1. Como ya se indicó, el derecho a la intimidad protege frente a las interferencias del Estado y también frente a las incursiones por parte de terceros. Esa invasión a la intimidad puede ocurrir con el uso de dispositivos electrónicos o cámaras inteligentes. Estas han significado

tanto un potencial de vigilancia respetuosa como un riesgo significativo para la preservación de los espacios de intimidad para las personas78.

1. La regla general es que las cámaras solo pueden recopilar información en la esfera pública. Por ejemplo, el uso de cámaras en la parte frontal de los vehículos ha sido considerado como beneficioso. Estos dispositivos permiten resolver disputas en accidentes de tránsito, reducir los litigios y evitar los costos de los peritajes. De allí que sean permitidos, bajo algunas restricciones, en Bélgica, Lituania y el Reino Unido. Sin embargo, se ha destacado el riesgo que implican para la protección de la intimidad de terceros, la defraudación de la expectativa de intimidad y la inexistencia de consentimiento. Esto ha llevado a que se prohíban mediante multas (Austria), se excluya el uso de esos videos en los procesos (Alemania) y se considere desproporcionado que se capten rostros de personas en la calle sin su consentimiento (Luxemburgo). En ese mismo ámbito, uno de los principales retos que representan los teléfonos móviles equipados con cámaras o las minúsculas cámaras digitales es el hecho de que pueden captar la imagen de las personas sin que estas lo sepan79.

1. La Corte Constitucional se ha pronunciado sobre las tensiones que representan las cámaras de seguridad para el derecho a la intimidad. En estas decisiones, el tribunal ha enfatizado en la distinción entre los espacios públicos y los privados; la utilización de las cámaras de vigilancia para proteger la seguridad; los CCTV y la expectativa de privacidad. A continuación, la Sala sintetizará las principales reglas jurisprudenciales sobre esas materias.

1. En la Sentencia T-768 de 2008, la Corte Constitucional revisó una acción de tutela en contra del Banco Popular. El actor fundamentó la acción de amparo en que la entidad accionada terminó su contrato laboral por una conducta calificada por aquella como indebida. El accionante manifestó que el hecho fue grabado por una cámara de seguridad ajena tanto al sistema de monitoreo del Banco como a sus funciones.

1. El tribunal revisó el derecho a la intimidad en el ámbito laboral y la implementación de las medidas de seguridad y control por parte del empleador dentro de las dependencias laborales. La Corte determinó que no era desproporcionado usar métodos de vigilancia para garantizar la seguridad de los trabajadores. No obstante, la jurisprudencia aclaró que la posibilidad de instalar cámaras de vigilancia no tiene carácter absoluto porque implica una intromisión en una esfera íntima de los empleados. Por ello, resulta necesario ponderar la finalidad de la medida de seguridad para evaluar su razonabilidad.

1. La Corte definió cinco parámetros para controlar la constitucionalidad de la instalación de cámaras en el ámbito laboral. En primer lugar, se debe analizar el objeto social de una empresa. En segundo lugar, el sitio donde son dispuestos los métodos de vigilancia. Estos pueden ser instalados en los lugares donde se desarrolla una actividad laboral especifica, pero no en espacios privados (i.e. las áreas de descanso, los baños o los vestuarios). Adicionalmente, el objetivo de la implementación debe estar relacionado con una medida de seguridad necesaria. En cuarto lugar, se exige que se hayan considerado medidas menos intrusivas. En quinto lugar, se deben evaluar y tratar de mitigar los posibles perjuicios para los trabajadores y para las personas externas. Desde luego, es imprescindible que la medida sea conocida para que sea legítima80.

1. En la Sentencia T-407 de 2012, la Corte estudió la acción de tutela interpuesta en contra de un plantel educativo que instaló cámaras de seguridad en las aulas de clase del grado sexto hasta el grado undécimo. El tribunal definió los diferentes espacios físicos y sociales donde las personas viven y desarrollan sus actividades. La Corporación también estudió tanto el estatus constitucional del aula de clase y de las zonas comunes de los colegios como la utilización de las cámaras de vigilancia y la seguridad en las instituciones educativas.

1. Con base en la clasificación constitucional de los espacios, la Corte definió el aula de clase

como un lugar semiprivado en el cual es importante la enseñanza, el aprendizaje y el desarrollo tanto personal como social de los estudiantes. Sin embargo, pueden ocurrir conductas que transgredan los derechos de los alumnos, como los episodios delictivos (i.e. hurtos). En estos casos, es importante la identificación de los responsables y la adopción de medidas de no repetición.

1. En la Sentencia T-487 de 2017, el tribunal estudió la acción de tutela interpuesta en contra de Winner Group S.A. por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición. El accionante fundamentó la acción de amparo en que le había solicitado a la accionada unos videos tomados por sus cámaras de seguridad de la calle y del espacio público con el fin de que fueran aportados a un proceso penal que se adelantaba en su contra. La empresa negó la solicitud por improcedente porque se trataba de información reservada.

1. La Corte hizo alusión a la reserva de la información. El tribunal reiteró que los ciudadanos tienen el derecho de acceso a los documentos públicos, salvo en asuntos de reserva legal o constitucional. En cuanto a los documentos privados, estos tienen un régimen diferente porque se basan en la libertad y la autonomía de la voluntad privada. Al considerar el asunto concreto, la Corte determinó que la accionada no resolvió de fondo la petición del actor, amparó el derecho fundamental de petición y le ordenó a la empresa que remitiera al proceso penal una copia de los videos solicitados. La Corte consideró que la entrega del medio digital captado en un andén peatonal obedecía a una finalidad legítima porque este sería utilizado como una prueba dentro de un proceso penal en curso.

1. Posteriormente, en la Sentencia T-114 de 2018, la Corte revisó la acción de tutela presentada en contra de la sociedad Ecotermales San Vicente S.A. por la presunta vulneración a los derechos fundamentales de petición, habeas data, acceso a la administración de justicia y acceso a la información. La accionante señaló que su padre

falleció en circunstancias extrañas en ese establecimiento y por eso solicitó los videos del día del deceso. La petición le fue negada con fundamento en la política de protección de datos del lugar.

1. Sobre la finalidad de la información recopilada por los CCTV, el tribunal definió los métodos de vigilancia como mecanismos orientados a: "la prevención del delito o de las faltas por medio de la disuasión y a la identificación de delincuentes en un entorno físico determinado"81. Para la Corte, uno de los objetivos de las cámaras de vigilancia es que no se cometan delitos y evitar la impunidad. Según la jurisprudencia:

"Las cámaras pueden ser instaladas para garantizar la seguridad, por voluntad del interesado, cuando por ejemplo quiere vigilar la conducta del personal de servicio, o en el perímetro de una casa para evitar los asaltos, o pueden ser utilizadas para filmar las actividades de las personas dentro de la casa con diferentes fines. En estos casos, no es el Estado o el dueño de un espacio semipúblico o semiprivado quien controla la grabación, sino el propio individuo, por consiguiente, al pertenecer a su esfera privada, no se vulnera derecho alguno a menos de que la información sea divulgada por un tercero"82.

1. La Corte estableció que la naturaleza de la información captada por un CCTV depende del espacio en el que se ubican las cámaras, es decir, si están en un lugar privado, en establecimientos privados abiertos al público o en instituciones públicas. En los dos primeros sitios la información es de índole privada. Por el contrario, en un sitio público las imágenes son captadas en un lugar abierto. En el caso concreto, la Corte concluyó que las grabaciones de las cámaras de vigilancia en Termales San Vicente eran privadas porque contenían información personal e imágenes de los NNA en vestido de baño. Por lo tanto, solo podían ser obtenidas mediante una orden judicial.

1. Por último, en la Sentencia C-094 de 2020, la Corte revisó una acción de inconstitucionalidad en contra de varias disposiciones de la Ley 1801 de 201683. El

demandante invocó como parámetro de control los artículos 15, 16, 20, 37 y 38 de la Constitución; 11, 13, 15 y 16 de la CADH y 17, 19, 21 y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP). En esa oportunidad, la Sala Plena estudió diferentes temas y fijó algunas reglas.

1. En relación con el artículo 32 del Código de Policía, el tribunal determinó que el derecho a la intimidad protege un espacio del libre desarrollo de la personalidad. Por lo tanto, se exhortó a los particulares y a las autoridades a la protección de ese derecho en todos los ámbitos y espacios (públicos, semipúblicos, semiprivados y privados).

1. La Corte sostuvo que la instalación de cámaras en los buses de servicio público era una restricción leve a la intimidad. Aquella persigue un fin de interés general y salvaguarda el orden público. Por lo tanto, es razonable y proporcional. No obstante, los datos captados por las cámaras de vigilancia deben estar sujetos a lo previsto en la Ley 1581 de 2012 en materia de protección de datos personales.

1. En cuanto al artículo 237 del Código de Policía, la Corte aseveró que la Constitución impide que los métodos de vigilancia se fundamenten en la transgresión a la intimidad. En consecuencia, no se pueden desconocer el habeas data u otras libertades fundamentales. La Corte concluyó que los sistemas de seguridad instalados en los diferentes espacios deben obedecer a los principios de legalidad, finalidad, libertad, transparencia, acceso y circulación restringida, seguridad, confidencialidad y caducidad. La tabla 3 sintetiza las principales reglas de la jurisprudencia constitucional sobre el uso de las cámaras de vigilancia.

Tabla 3. Síntesis de la jurisprudencia constitucional en relación con la restricción al derecho a la intimidad derivada de la instalación de cámaras de vigilancia

Sentencia

Reglas jurisprudenciales

T-768 de 2008

1. La instalación de métodos de vigilancia en los espacios laborales no vulnera los derechos fundamentales a la intimidad, a la dignidad humana, al debido proceso y al trabajo en condiciones dignas y justas cuando se persigue un objetivo legítimo.

2. Para analizar si este fin es viable, proporcional y necesario, los operadores judiciales deben verificar el objeto social que desarrolla la empresa.

4. El fin de la vigilancia debe estar directamente relacionado con una medida de seguridad necesaria, que se hayan estudiado formas menos invasivas y la mitigación de los perjuicios para los trabajadores.

5. Es obligación informar sobre la instalación de las cámaras de vigilancia.

6. Finalmente, está proscrito cualquier trato inhumano, cruel o degradante derivado de la medida de seguridad.

T-407 de 2012

1. Cuando se trate de los niños, las niñas y los adolescentes estudiantes (sujetos de especial protección), se debe aplicar un juicio de proporcionalidad estricto para establecer la constitucionalidad de la instalación de las cámaras de vigilancia en las aulas de clase.

2. Al aplicar dicho test, el tribunal determinó que los métodos de vigilancia en las instituciones educativas tienen un fin constitucional: la seguridad de los estudiantes y de las instalaciones. También pretenden evitar infracciones por parte de los estudiantes e identificar a los responsables cuando tales hechos ocurran.

3. El tribunal destacó que las cámaras no siempre son necesarias porque existen otros mecanismos de seguridad (i.e. celadores) que son menos lesivos para el derecho a la intimidad.

4. Por último, la Corte concluyó que la medida afectaba desproporcionadamente los derechos de los estudiantes, constituía una auténtica panoptización e inhibía las expresiones y manifestaciones propias de los entornos escolares.

T-487 de 2017

1. La información obtenida a través de las grabaciones de video de la calle o el espacio público es privada.

2. La Corte afirmó que la entrega de material fílmico a los particulares puede vulnerar el derecho a la intimidad de las terceras personas porque su imagen pudo quedar registrada en la grabación solicitada por el ciudadano.

3. El material fílmico se debe reclamar, tratar, cuidar, custodiar y proteger por una autoridad.

4. Cuando se trate de un proceso penal, la Fiscalía General de la Nación debe incorporar la prueba.

T-114 de 2018

1. Los registros audiovisuales contenidos en las cámaras de seguridad de un establecimiento público que incluyen imágenes privadas de los niños, las niñas y los adolescentes (i.e. imágenes en vestido de baño) constituyen información privada.

2. Dicha información solo puede ser obtenida por orden de una autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones.

C-094 de 2020

1. La instalación de las cámaras en los medios de transporte público masivo es una limitación leve al derecho de intimidad porque las medidas de vigilancia obedecen al interés general de la población.

2. Esta medida se encuentra justificada en un fin legítimo y cumple con los requisitos de proporcionalidad y razonabilidad exigidos por la jurisprudencia constitucional.

1. La Sala delimitó el contenido convencional y constitucional relevante del derecho a la intimidad. Sin embargo, el caso también involucra una potencial vulneración al derecho a la imagen. Por esa razón, el tribunal examinará las reglas jurisprudenciales sobre esa garantía constitucional que resultan aplicables cuando ocurre la captación y la difusión no consentida de videos en ámbitos privados y durante actividades íntimas.

1. La protección del derecho a la imagen: contenido esencial, facetas y supuestos de vulneración

1. Los avances tecnológicos han representado nuevos desafíos para la protección de los derechos. Una de las reacciones del Derecho con el fin de proteger esos intereses explica la conexión entre el derecho a la intimidad y el derecho autónomo a la imagen84. Este último incluye la posibilidad de negarse a la divulgación de la propia imagen o a que esta sea almacenada o reproducida en diferentes medios, plataformas o redes85. Como ha señalado el TEDH:

"La imagen de una persona constituye uno de los principales atributos de su personalidad, ya que revela las características únicas de la persona y la distingue de sus pares. El derecho a la protección de la propia imagen es, pues, uno de los componentes esenciales del desarrollo personal y presupone el derecho a controlar el uso de esa imagen. Si bien en la mayoría de los casos el derecho a controlar dicho uso implica la posibilidad de que un individuo rechace la publicación de su imagen, también cubre el derecho del individuo a oponerse a la grabación, conservación y reproducción de la imagen por parte de otra persona"86.

1. Desde la perspectiva constitucional, el derecho a la imagen ha sido tratado como un derecho fundamental y autónomo. Este se deriva de la dignidad humana y está íntimamente relacionado con los derechos al libre desarrollo de la personalidad y al reconocimiento de la personalidad jurídica87. La Corte indicó que el derecho a la imagen es personalísimo de los sujetos y: "comprende la facultad de disponer de su apariencia y de su privacidad, autorizando o no la captación y difusión de ella"88. La jurisprudencia ha resaltado que el derecho a la propia imagen constituye una expresión directa de la individualidad e identidad de la persona89.

1. La Corte Constitucional ha inferido que el derecho a la imagen tiene un contenido esencial

y tres facetas. Aquel comprende las expresiones que proyectan con claridad el aspecto físico y los rasgos del rostro que hacen posible individualizar a las personas. Las fotografías, las esculturas y los videos que permitan identificar con precisión al ser humano son proyecciones evidentes de la imagen90.

1. La primera faceta expresa la autonomía de las personas para determinar su propia imagen. Ello implica una decisión sobre la forma como se quieren ver y como quieren ser percibidas por los demás. Se trata de la autodeterminación de los individuos para diferenciarse físicamente o referirse a sí mismos en función de ciertas actividades (i.e. intereses o profesión). Esta faceta: "puede ser comprendida como el aspecto estético o somático del derecho o la dimensión de autodefinición del ser, al tener en cuenta para definir la individualidad de la persona su imagen física, su nombre o su voz"91.

1. El aspecto negativo implica la posibilidad de prohibir la obtención, la utilización o la reproducción no autorizada de la imagen de una persona. El ejercicio de esta faceta no es absoluto porque depende de varios límites: la protección de los derechos de los demás, la prohibición del abuso del derecho, la preservación del orden jurídico, las exigencias de la sociabilidad humana y la satisfacción de algún interés público que pueda prevalecer en casos concretos94. En relación con estos dos primeros ámbitos, el tribunal se ha referido a la expropiación de la imagen bajo la consideración de que esta:

"(…) tiene su asiento necesario en la persona de la cual emana y, por tanto, su injusta apropiación, publicación, exposición, reproducción y comercialización, afecta lo que en estricto rigor constituye un derecho o bien personalísimo. Una consideración elemental de respeto a la persona y a su dignidad, impiden que las características externas que conforman su fisonomía o impronta y que lo identifican más que cualquiera otro signo externo en su concreta individualidad, puedan ser objeto de libre disposición y manipulación por terceros. De ahí que, con las limitaciones legítimas deducibles de las exigencias de la sociabilidad humana, la búsqueda del conocimiento y demás intereses públicos superiores, se estime que

toda persona tiene derecho a su propia imagen y que, sin su consentimiento, esta no puede ser injustamente apropiada, publicada, expuesta, reproducida o comercializada por otro”95.

1. La tercera faceta incluye la imagen social. Esta comprende la caracterización que una persona logra de sí misma en la sociedad y que le permite identificarse plenamente frente a los otros. Con respecto a la tercera faceta, el tribunal resaltó que: “la Constitución Política protege el derecho a la imagen, no solo en lo que se refiere al aspecto físico, sino también frente a la identidad constituida por las particularidades y circunstancias concretas en las que una persona desarrolla su existencia”96.

1. Este derecho se vulnera cuando, sin el consentimiento del titular, se publica su imagen. Esta puede ser captada a través de cámaras escondidas o mediante cámaras fotográficas con teleobjetivo y otros medios electrónicos97. Con base en las facetas reconocidas del derecho a la imagen, la Sala precisó que su vulneración:

“(…) puede provenir de situaciones en las cuales se interfiere de forma indebida en la decisión de una persona de establecer qué podrá ser conocido por los otros y qué estará proscrito de su disposición. De igual manera, se presenta una transgresión cuando se incurre en un falsamiento (sic) o en una apropiación, explotación, exposición, reproducción y/o comercialización no autorizada de la imagen de una persona”98.

1. Finalmente, cuando se trata de la explotación o exhibición de aspectos que la persona ha dejado reservados a su intimidad, además de la violación de aquella garantía, también se transgrede el derecho a la imagen. En la Sentencia T-233 de 2007, la Corte señaló que:

“(…) las grabaciones de imagen o de voz realizadas en ámbitos privados de la persona, con destino a ser publicadas o sin ese propósito, constituyen violación del derecho a la intimidad personal, si las mismas no han sido autorizadas directamente por el titular del derecho y, además, en caso extremo, si no han sido autorizadas expresa y previamente por autoridad judicial competente. El resultado de la recolección de la imagen o la voz sin la debida

autorización del titular implica, sin más, el quebrantamiento de su órbita de privacidad y, por tanto, la vulneración del derecho a la intimidad del sujeto”99.

1. Por eso, se ha reiterado que es necesario el consentimiento del titular de la imagen para que las terceras personas puedan hacer uso de esta con el fin de publicarla, exponerla, reproducirla o comercializarla de manera libre. Por ejemplo, en la Sentencia T-407A de 2018, se analizó el caso de una mujer que, en el marco de una relación contractual poco clara para ella, grabó un video pornográfico que luego fue difundido por el dueño de la empresa que lo realizó. La mujer adujo que nunca consintió que esa imagen fuera divulgada porque entendió que esta solo iba a ser usada en una audición. La Corte concedió el amparo y ordenó eliminar de todas las páginas de internet el video de la mujer. En esta sentencia se reiteró que: “es necesario el consentimiento del titular de la imagen para que terceras personas puedan hacer uso de esta, es decir, publicarla, exponerla, reproducirla o comercializarla de manera libre”100.

1. El anterior análisis de los derechos a la intimidad y a la imagen permite evaluar los hechos del caso concreto de conformidad con esos parámetros constitucionales. La Sala determinará las condiciones de procedencia del amparo (sección 9), las potenciales vulneraciones (sección 10) y los remedios constitucionales que sean necesarios (secciones 11, 12 y 13).

1. Caso concreto

1. A través de apoderada, la señora Luz solicitó la protección de sus derechos fundamentales al buen nombre, a la honra, a la intimidad, a la autodeterminación sobre la propia imagen, al desarrollo de la personalidad, a la salud, a la integridad física y a la vida en condiciones dignas. La solicitud de amparo se motivó en que fue captado un video de la accionante dentro de un baño ubicado en las instalaciones de la escuela en cuanto ella realizaba una micción. Además, esa grabación fue divulgada sin su consentimiento en un sistema de

mensajería instantánea.

1. Mediante Sentencia del 23 de agosto de 2021, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Bogotá declaró la improcedencia de la acción de tutela. El Juzgado consideró que: la actora debió agotar la vía judicial ordinaria, existía un hecho superado y decidió compulsarle copias ante la FGN. Por su parte, en la Sentencia del 29 de septiembre de 2021, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la decisión de primera instancia. Para el juez de segundo grado, el amparo era improcedente. Además, el Tribunal confirmó la compulsa de copias ante la FGN.

1. Análisis de la procedencia de la acción de tutela en este caso concreto

1. Inicialmente, la Sala Octava de Revisión estudiará el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela: la legitimación por activa y por pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad.

9.1. La legitimación por activa: se acredita en relación con los derechos de la accionante

1. El artículo 86 de la Constitución establece a favor de toda persona la posibilidad de instaurar la acción de tutela para solicitar la protección de sus derechos fundamentales. Este mecanismo se puede activar directamente por quien se considera afectado o por quien actúe a su nombre. Este presupuesto de la legitimación en la causa por activa se acredita cuando la acción es promovida por el titular de los derechos fundamentales. También se admiten tres posibilidades adicionales. La primera, cuando se acude al juez constitucional por medio de los representantes legales en el caso de NNA, las personas en situación de discapacidad y las personas jurídicas. La segunda, a través de apoderado judicial. La tercera, mediante la agencia oficiosa.

1. En primer lugar, en el presente caso, la accionante formuló la acción de tutela a través de apoderada judicial. Esto quiere decir que, respecto de los hechos que identificó como vulneradores y los derechos fundamentales de los que es titular, se acredita plenamente este presupuesto.

1. Sin embargo, la Sala Octava de Revisión toma nota de que, en el escrito de tutela, la señora Luz se refirió a la presunta afectación de los derechos fundamentales de los NNA que acuden a la escuela. Según la actora, eventualmente, esos NNA pudieron ser víctimas de una situación similar a la que se denuncia en su escrito. Al respecto, la Corte concluye que no se acredita el presupuesto de la legitimación en la causa por activa respecto de aquellos mediante una agencia oficiosa.

1. En relación con la legitimación e interés para promover la acción de tutela a través de la agencia oficiosa, tanto el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 como la jurisprudencia de la Corte identificaron los dos requisitos que se deben cumplir para que aquella se acredite101. El primero está referido a que la persona que pretenda actuar como agente oficiosa manifieste en el escrito de tutela que actúa en esa calidad. El segundo, que se demuestre que la persona cuyos derechos se agencian no se encuentra en condiciones de promover su defensa y que tal situación conste por escrito102.

1. Cuando se trata de NNA, la Corte ha señalado que, de manera general y preferente, la representación legal de aquellos les corresponde a sus progenitores o a quien ejerza la potestad parental. Estas son las personas llamadas a ejercer las acciones legales pertinentes (i.e. la acción de tutela) cuando resulte necesario proteger sus derechos mediante la actividad de las autoridades estatales103. Esto quiere decir que existe una legitimación prevalente para los padres o las personas que ejercen la potestad parental.

1. Por el contrario, el ejercicio de la agencia oficiosa por parte de personas distintas impone

un deber mínimo de justificación. Este se ha entendido acreditado en dos situaciones. Por una parte, cuando se demuestra que los padres o las personas que ejercen la potestad parental están formal o materialmente inhabilitadas para acudir ante los jueces. En segundo lugar, cuando habiendo concurrido aquellos, existe evidencia de que omiten actuaciones que afectan gravemente los derechos de los NNA. De manera excepcional se ha admitido la agencia oficiosa cuando se demuestra que existe un perjuicio irremediable. La Corte Constitucional ha indicado que, en los demás supuestos, "la agencia oficiosa resultaría en una extralimitación contraria a las facultades que confiere la potestad parental"104.

1. En el presente caso, la señora Luz insinuó la presunta vulneración a los derechos fundamentales de los NNA que acuden a la escuela. Sin embargo, no manifestó que actuaba como agente oficiosa de aquellos. Tampoco justificó su intervención, ni la relación material o efectiva de sus pretensiones con los derechos de los NNA. La accionante tampoco demostró la incapacidad, imposibilidad u omisión de los padres de familia o de quien ejerce la potestad parental. Tampoco se hizo referencia al inminente perjuicio irremediable al que estarían expuestos en caso de que no interviniera el juez constitucional. Esto quiere decir que la actora no demostró el interés para actuar. En consecuencia, la señora Luz no está legitimada en la causa por activa para agenciar los derechos de los NNA que acuden a la escuela.

9.2. La legitimación por pasiva: se acredita en relación con la escuela

1. El artículo 86 de la Constitución señala que la acción de amparo procede en contra de cualquier autoridad o de los: "particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión"105. En consecuencia, la legitimación por pasiva se entiende como la aptitud procesal de la entidad, la autoridad o la persona contra la que se dirige la acción debido a que está llamada a responder por la vulneración o la amenaza al derecho fundamental.

1. La Corte observa que la señora Luz formuló sus pretensiones en contra de la escuela, las Secretarías de Salud y de Gobierno de Bogotá, el ICBF, la Personería Distrital y la alcaldía Local de Suba. En este punto, se concluye que existe legitimación en la causa por pasiva respecto de la primera. Por el contrario, no se acreditó el cumplimiento de tal presupuesto en relación con las demás entidades.

1. En primer lugar, en relación con la vulneración de los derechos fundamentales que la señora Luz le atribuye a la escuela, la Corte observa que la escuela es una entidad privada y sin ánimo de lucro. Aquella institución señaló que presta los servicios de equitación para el desarrollo de las capacidades físicas, sensoriales y cognitivas de las personas vulnerables. En el presente caso, se concluye que está acreditada la legitimación en la causa por pasiva de la escuela porque la accionante se encuentra en estado de indefensión respecto de aquella. Lo anterior por cuanto el video que se denuncia en esta acción de amparo fue grabado sin el consentimiento de la actora en uno de los baños de las instalaciones de esa institución. Sobre ese lugar existe una alta expectativa de privacidad que la escuela tenía la carga de salvaguardar. Como la afectada no está en condiciones de controlar la privacidad y la intimidad en ese tipo de espacios reservados (i.e. los baños), es posible inferir que aquella se encontraba en un estado de indefensión frente a la institución.

1. Esta conclusión sobre la legitimación pasiva se mantiene a pesar de que, como se indicará más adelante, queda claro que el video no fue captado por una cámara del CCTV de la escuela. De manera que el objetivo del mecanismo de amparo (y de la revisión realizada por la Corte) no es atribuirle la autoría directa del video a esa entidad sino evaluar si esta tuvo alguna responsabilidad por la ocurrencia de los hechos dentro de sus instalaciones. Ello es así porque la institución es responsable de forma indirecta en la afectación a los derechos de la accionante. La escuela tenía el deber de garantizar que sus instalaciones fueran espacios seguros para que las personas pudieran desarrollar las actividades sin limitación o afectación a sus derechos.

1. En segundo lugar, respecto de las pretensiones que la señora Luz formuló en contra de las Secretarías de Salud y de Gobierno de Bogotá, el ICBF, la Personería Distrital y la alcaldía Local de Suba. De la lectura del escrito de tutela y las pruebas allegadas al proceso, la Sala de Revisión no advierte que alguna de las entidades descritas hubiere incurrido en alguna acción u omisión que incidiera en la afectación de los derechos fundamentales de la accionante. Asimismo, este tribunal tampoco evidencia una relación directa o indirecta de las funciones de las entidades vinculadas con el objeto de la presente acción. En consecuencia, no se acredita la legitimación en la causa por pasiva frente a aquellas.

1. En síntesis, la Sala Octava de Revisión encontró acreditada la legitimación en la causa por activa de la señora Luz para agenciar sus derechos fundamentales. Por el contrario, no se acreditó la agencia oficiosa de la actora o de su apoderada frente a los NNA que acuden a la escuela. Asimismo, se concluye que la escuela está legitimada en la causa por pasiva pero no se acreditó este presupuesto respecto de las otras entidades públicas vinculadas.

9.3. La inmediatez: la acción de tutela se interpuso dentro de un plazo razonable a partir del conocimiento de la vulneración

1. La Corte ha señalado que la acción de tutela se debe interponer dentro de un término oportuno, razonable y justo. Este se computa desde el momento en el que ocurre la presunta vulneración o amenaza del derecho fundamental106. La acción de tutela es un mecanismo de protección inmediata y efectiva de los derechos fundamentales. Al juez constitucional le corresponde determinar en cada caso concreto la oportunidad en la presentación de la acción107. A pesar de no contar con un término preciso para invocar la acción de amparo, por mandato expreso del artículo 86 de la Constitución: “debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición justa y oportuna”108.

1. En el presente caso, la accionante identificó que los hechos ocurrieron el 18 de julio de

2020. Sin embargo, también explicó que tuvo conocimiento de la vulneración el 28 de julio de 2021 cuando una persona conocida le envió el video por WhatsApp. La actora presentó la acción de tutela el 9 de agosto de 2021. Es decir, menos de un mes después. Esto quiere decir que la demandante acudió al sistema de justicia de manera inmediata en relación con el momento en el que conoció los hechos que identificó como vulneradores de sus derechos fundamentales109. En consecuencia, la Corte considera que se cumple el requisito de la inmediatez.

9.4. La subsidiariedad

1. Conforme al artículo 86 de la Constitución, el principio de subsidiariedad implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa. Lo anterior, salvo que el amparo se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por ende, los accionantes deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios disponibles para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos. De este modo, se impide el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección110.

1. Con fundamento en los artículos 86 de la Constitución y 6 del Decreto 2591 de 1991, este tribunal ha determinado que, cuando existan otros medios de defensa, operan dos excepciones que justifican la procedibilidad del amparo111. Por una parte, "cuando el medio de defensa dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia"112. En estos casos, el amparo procede como mecanismo definitivo113. Por otra parte, "cuando, a pesar de existir un medio de defensa idóneo, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable"114. En este supuesto, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

1. La Sala Octava de Revisión observa que la actora solicitó la protección de derechos de rango fundamental (intimidad e imagen) por la existencia de un video grabado y difundido

sin su consentimiento. Además, formuló pretensiones que involucran contenidos pecuniarios y la petición de información entre particulares. Para determinar la procedencia de la acción de amparo respecto de las pretensiones, la Sala estudiará el cumplimiento del requisito de subsidiariedad de cada una, como se explica a continuación.

1. En primer lugar, la Sala Octava de Revisión observa que la accionante acudió al recurso de amparo para advertir que, dentro de las instalaciones de la escuela y sin su consentimiento, terceros realizaron un video de "sus zonas genitales y sus glúteos"115 mientras ingresó al baño de ese lugar. La actora también advirtió que dicho video fue difundido por WhatsApp. Como consecuencia de los hechos descritos, la demandante acudió ante el juez constitucional para que se le protegieran sus derechos fundamentales.

1. De acuerdo con los parámetros jurisprudenciales, la Corte encuentra que la acción de tutela es el mecanismo principal, idóneo y eficaz para canalizar las pretensiones relacionadas con la protección de los derechos a la imagen y a la intimidad en relación con el derecho a vivir una vida libre de violencias. Esto, al menos, por tres razones. La primera porque se trata de una afectación grave de contenidos personales e íntimos de la accionante. No existe otro medio de defensa judicial con la virtualidad de revisar la situación planteada desde una perspectiva constitucional y en clave de derechos fundamentales. Esto se explica por el contexto en el que se produjo la afectación y la alta expectativa de privacidad que debe existir en un baño, independientemente de que este se ubique en un establecimiento abierto al público. Además, por el impacto que tuvo en la víctima la divulgación del contenido de la grabación a través de un servicio de mensajería instantánea.

1. La segunda porque las medidas que se adopten en el marco de este proceso son de naturaleza declarativa y de cumplimiento inmediato. Esto significa que la sentencia en sí misma tiene como efecto el reconocimiento de una afectación de los derechos constitucionales y constituye una reparación para la víctima. Además, el juez de tutela está facultado para adoptar las medidas encaminadas a impedir que continúe la afectación de los

derechos de la actora.

1. La tercera porque la intervención judicial en este escenario no desplaza la investigación penal que se encuentra en curso ni las pretensiones resarcitorias que eventualmente la accionante pudiera ejercer ante la jurisdicción civil a través del proceso declarativo de responsabilidad civil extracontractual. Asimismo, no está claro que el tipo penal de injuria se adecúe a las dimensiones de violencia digital de género que involucra este caso o que permita adoptar las medidas de no repetición que se requieren para erradicar esa forma de violencia. Como la Corte indicó en la Sentencia T-407A de 2018, los mecanismos judiciales ante la jurisdicción penal y civil no tienen como fin principal adoptar remedios para garantizar los derechos fundamentales a la propia imagen y a la intimidad. En estos escenarios el debate gira en torno a determinar las responsabilidades individuales relacionadas con los hechos vulneradores. Cuando se trata de la potencial vulneración de los derechos a la honra o la intimidad derivadas de la publicación de información: "la acción de tutela resulta o, al menos, puede resultar, debido a su celeridad, en el mecanismo idóneo para contener su posible afectación actual y, en principio, irreparable"116.

1. En segundo lugar, la Corte observa que, en la acción de tutela, la actora también solicitó que se le reconocieran: "las retribuciones obtenidas por [la] divulgación"117 del video aludido. Asimismo, de la lectura de la demanda, este tribunal interpreta que la accionante también pretende la reparación de los perjuicios morales causados.

1. Sobre este punto, la Sala Octava de Revisión encuentra que este mecanismo constitucional no es procedente para reclamar las pretensiones de naturaleza pecuniaria. Esto porque existen otras vías judiciales idóneas y eficaces a disposición de la accionante118. Sobre el particular, la Corte señaló que:

"(…) la acción de tutela tiene un carácter preventivo, más no indemnizatorio119. En efecto, el fin de esta acción constitucional es que, previa verificación de la existencia de una

vulneración o amenaza a un derecho fundamental, el juez de tutela emita una orden para que cese la situación que vulnera o no se concrete el peligro que amenaza a ese derecho. Así las cosas, la acción de tutela no es, en principio, el medio indicado para solicitar la indemnización de perjuicios causados por autoridades públicas o particulares"120.

1. En la Sentencia T-029 de 2008, por ejemplo, se destacó que: "de acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de protección inmediata de derechos de rango fundamental y, en este sentido, riñe con su naturaleza el pretender satisfacer por esta vía intereses de tipo meramente económico, tales como la obtención de una indemnización de perjuicios"121. Asimismo, esta Corte advirtió que, si el disfrute de los derechos cuyo amparo se solicita: "no depende del reconocimiento económico para resarcir los daños ocasionados, no podrá indemnizarse por vía de tutela por existir para este tipo de pretensiones otros mecanismos de defensa, lo que implica acudir ante la jurisdicción competente"122.

1. En el presente caso, la Corte concluye que la accionante puede reclamar sus pretensiones pecuniarias en dos escenarios judiciales. Por una parte, en el marco del proceso penal cuya investigación cursa en la Fiscalía 26 Casa de Justicia Mártires por el presunto delito de injuria por vías de hecho. En efecto, la accionante puede comparecer a ese trámite en calidad de víctima e intervenir en todas las fases del proceso penal. Es decir, podría solicitar y controvertir las pruebas, las medidas de aseguramiento y las decisiones que se adopten en el curso del proceso, incluyendo la sentencia123. Además, en caso de que exista fallo condenatorio, la señora Luz podría solicitar la reparación del perjuicio causado a través del incidente de reparación integral previsto en el artículo 103 de la Ley 906 de 2004124.

1. En segundo lugar, la accionante puede formular la pretensión resarcitoria extracontractual ante la jurisdicción ordinaria civil. Con fundamento en el artículo 2341 del Código Civil y bajo el trámite del proceso declarativo verbal previsto en el artículo 368 y siguientes del Código General del Proceso.

1. Las alternativas señaladas por la Sala son idóneas porque en esos procesos judiciales el juez cuenta con las herramientas adecuadas para suscitar el debate probatorio con el objetivo de individualizar al responsable (penal o civil) y establecer la cuantía de los perjuicios causados en las modalidades autorizadas por el legislador.

1. En tercer lugar, la actora pretende que se le ordene a la escuela que le entregue los nombres de todos los NNA a quienes se les hubiera prestado cualquier servicio desde el 18 de julio de 2020. Asimismo, la accionante pidió que se le ordenara a la escuela que informara sobre los contratos que había suscrito tanto con las entidades públicas como privadas desde el 18 de julio de 2020. Sobre este punto, la Sala encuentra que, para reclamar el acceso a la información por vía de tutela, es preciso que la accionante la hubiere solicitado previamente a la escuela mediante un derecho de petición entre particulares.

1. El artículo 32 de la Ley 1755 de 2015 establece que las personas les pueden solicitar a los particulares (como la escuela) la entrega de información a través del derecho de petición. A esos efectos, se deben respetar los términos legales dispuestos en el artículo 14 de la misma ley. Según la norma en mención, las peticiones de documentos y de información se deberán resolver dentro de los diez días siguientes a su recepción. Si durante ese término no se recibe la respuesta, se entenderá que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, en consecuencia, se le debe entregar al peticionario aquello que haya solicitado.

1. La Corte revisó el expediente y no encontró que la señora Luz hubiere acudido por algún medio a la escuela para solicitar la información que ahora reclama por la vía de la tutela. Esto quiere decir que no se agotó el procedimiento legal previo, por lo que, en este momento, existe otro mecanismo para obtener lo solicitado. En consecuencia, no se acredita el requisito de la subsidiariedad frente a dichas pretensiones.

1. En síntesis, la Sala Octava de Revisión concluye que se acreditó el requisito de la

subsidiariedad respecto de la protección de los derechos a la imagen, a la intimidad y al derecho a vivir una vida libre de violencias. El análisis sobre la presunta vulneración de estos tres derechos tiene una alta relevancia constitucional porque se trata de un video grabado sin el consentimiento de la mujer cuando ella desarrollaba actividades privadas que pudo ser difundido para causar una forma de violencia de género en línea. Por el contrario, las pretensiones de contenido patrimonial y de acceso a la información entre particulares se deben cursar a través de los mecanismos idóneos y eficaces dispuestos en el ordenamiento jurídico.

1. Superada la procedencia formal de la acción de tutela, a continuación, se examinará el fondo del asunto. En concreto, se declarará la vulneración a los derechos a la intimidad y a la imagen (sección 10) y se indicarán los remedios constitucionales que corresponde proferir (secciones 11, 12 y 13).

1. La captación y la divulgación no consentida del video constituyó una violación de los derechos a la intimidad y a la imagen: violencia de género digital

1. En este caso, la captación no consentida de un video de la accionante en cuanto realizaba actividades fisiológicas (i.e. micción) fue una violación tanto del derecho a la intimidad como del derecho a la imagen. Se trató de una violación al derecho a la intimidad por dos razones. Por una parte, esta grabación se realizó en uno de los espacios más privados e íntimos a los que accede una persona (un baño). Por otra parte, esa filmación ocurrió en cuanto la accionante realizaba una actividad que no tenía ningún impacto e interés público. Por el contrario, se trata de una de las conductas más reservadas que realiza el ser humano y para la que socialmente se han destinado espacios que precisamente pretenden protegerle del acceso visual por parte de terceros.

1. Según las reglas constitucionales sobre la clasificación de los espacios, los baños son

entornos privados. En efecto, uno de los lugares en los que es dable contar con la mayor expectativa razonable de privacidad es en el sector de un cuarto de baño en el que se ubica el retrete o inodoro125. Asimismo, una de las actividades en la que se espera contar con la mayor expectativa razonable de privacidad es cuando se realizan las actividades propias que allí tienen lugar. Las acciones de desecho de los residuos corporales son personalísimas de manera que una persona no espera ser captada en esos espacios y durante ese tipo de conductas.

1. En este caso, el baño se ubica en un lugar que puede estar abierto al público (una escuela). Sin embargo, incluso en espacios abiertos al público, los baños son sitios íntimos y privados. En consecuencia, las actividades que allí se realizan también tienen esa condición. Un baño cerrado es una zona privada por excelencia por lo que la expectativa razonable de intimidad correlativa es máxima. Como ha indicado la jurisprudencia, esas áreas privadas son inalienables, inviolables y reservadas. Cuando se ubica una cámara escondida en un baño solo es posible inferir que el propósito de esa acción es vulnerar la intimidad y captar imágenes de los usuarios de esos servicios sin su consentimiento.

1. Por otra parte, la vulneración autónoma del derecho a la imagen ocurrió por la filmación y la divulgación no consentida de esas imágenes. Según la actora, el video circuló a través de un sistema de mensajería denominado WhatsApp. La Corte Constitucional se refirió a esa aplicación para teléfonos inteligentes, a través de la cual se pueden enviar mensajes escritos, notas de voz, imágenes, videos, links de sitios web y realizar llamadas a quienes cuenten con la misma aplicación. Cuando una persona accede a la aplicación, esta recopila información específica sobre el dispositivo, el sistema operativo, la dirección IP, el hardware, el navegador y la información de la red móvil. Se trata de una plataforma de mensajería instantánea que permite crear grupos en los que participan las personas que el usuario elija. La administración de esos grupos se encuentra a cargo de uno o varios de sus integrantes. Cada grupo puede comprender hasta 256 integrantes y estos pueden decidir los contenidos que descargan en su teléfono móvil126.

1. En este caso, la difusión de ese video en un sistema de mensajería sin el consentimiento de la persona que allí aparece concretó una vulneración a los estándares convencionales y constitucionales de protección del derecho a la imagen. En concreto, se vulneró la segunda faceta del derecho a la imagen en su dimensión negativa. Como se indicó previamente, lo que allí se protege es el derecho a prohibir tanto la obtención como la reproducción de la imagen sin el consentimiento de su titular. La grabación subrepticia de la imagen demuestra una clara intención de evadir ese consentimiento y usar el material sin el conocimiento o la autorización de la persona que aparece en el video. Como queda acreditado en el expediente, en esta situación no concurría ninguna de las causales legítimas para capturar la imagen de la persona sin su autorización.

1. En este caso no solo no existió el consentimiento, sino que era presumible su inexistencia. El contexto en el que fue grabado el video (inodoro) y la actividad realizada por la persona objeto de la grabación (micción) permiten inferir que ella tenía la máxima expectativa de intimidad y que se trata de actividades que las personas suelen realizar precisamente al resguardo de terceros. Asimismo, cuando los baños se encuentran divididos de manera binaria (hombres y mujeres), la grabación de esas imágenes mediante dispositivos de filmación subrepticia exclusivamente en los baños predeterminados para las mujeres indica un parámetro de violencia de género digital que debió ser atendido por las autoridades y los jueces de instancia. Esa forma de violencia se refiere a:

"(…) todo acto de violencia por razón de género contra la mujer cometido, con la asistencia, en parte o en su totalidad, del uso de las TIC, o agravado por este, como los teléfonos móviles y los teléfonos inteligentes, Internet, plataformas de medios sociales o correo electrónico, dirigida contra una mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada"127.

1. Esa forma de violencia contra la mujer es multidimensional y se manifiesta en daños psicológicos y sufrimiento emocional, afectaciones físicas, aislamiento social, perjuicios económicos, reducción de la movilidad tanto en línea como en los espacios no digitales y autocensura128. Frente a la violencia de género en línea, los Estados deben hacer pedagogía

sobre la gravedad de esta forma de violencia; implementar medidas internas de prevención; diseñar mecanismos judiciales idóneos y efectivos; proporcionar asistencia jurídica; asegurar una investigación coordinada de los hechos vulneradores; identificar a los responsables y sancionarles; establecer medidas de reparación (i.e. compensación financiera y atención en salud) y crear protocolos de investigación y actuación como garantías de no repetición129.

1. La Organización de los Estados Americanos (en adelante OEA) y ONU Mujeres han formulado diferentes tipos de recomendaciones para combatir la violencia de género digital. Se trata de observaciones sobre la necesidad de adecuar el ordenamiento jurídico interno mediante la inclusión de esta forma de violencia como conducta sancionable y la distinción de los diferentes fenómenos que la constituyen. Además, se han creado propuestas sobre políticas públicas basadas en la recopilación de información, la evaluación de riesgos, la asignación de presupuesto y la realización de campañas de formación. Finalmente, se han formulado recomendaciones sobre el acceso a la justicia. Estas se refieren a la existencia de medidas cautelares expeditas para evitar la circulación de la información, la creación de unidades de investigación especializadas, la protección de la intimidad, las medidas de reparación y las garantías de no repetición130.

1. La creciente exposición a la violencia de género digital ha llevado a que varios países del mundo penalicen específicamente la divulgación no consentida de las imágenes íntimas (NCSII)131 y establezcan obligaciones de diligencia a cargo tanto de los administradores de los espacios digitales como de otras entidades en las que se podrían obtener esas imágenes132. El objetivo de esa regulación que trasciende a la penalización es evitar, entre muchas otras conductas: el ciberhostigamiento o ciberacecho, el ciberacoso, la obtención de datos personales (phishing o pharming), la difusión no consentida de la identidad de género o preferencia sexual (outing), la suplantación o robo de la identidad, la revisión no consentida de las cuentas, la creación de falsos perfiles, los fotomontajes (deep fakes), la extorsión digital (sextorsión cuando se trata de información íntima o sexual), el grooming o contacto de niños y niñas mediante aplicaciones con fines de explotación sexual, la difusión no consentida de imágenes (packs) o que estas se difundan acompañadas de datos personales

(doxing)133.

1. La Sala encuentra que en Colombia no existe una norma precisa que satisfaga las recomendaciones realizadas por el Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante ONU) y por la OEA para combatir esta forma especial de violencia134. Como indicó una de las intervinientes enviadas a este proceso, "Colombia no cuenta con una normatividad específica que responda a la violencia contra la mujer en línea"135. Por esa razón, la Corte Constitucional también proferirá un exhorto al Congreso de la República para que legisle sobre esta materia bajo una perspectiva multidisciplinar. En concreto, las recomendaciones de la ONU indican que los Estados deben:

"(…) de conformidad con el principio de la debida diligencia, promulgar nuevas leyes y medidas que prohíban las formas incipientes de violencia por razón de género en línea. Dichas leyes deben basarse en el derecho internacional de los derechos humanos de la mujer y las correspondientes normas"136 y "prohibir claramente y tipificar como delito la violencia en línea contra la mujer, en particular la distribución no consensuada de imágenes íntimas, el acoso y el hostigamiento criminal en Internet. La penalización de la violencia en línea contra la mujer debe abarcar todos los elementos de este tipo de abusos, incluidos los contenidos perjudiciales compartidos posteriormente"137.

1. El objetivo final de todas esas medidas y recomendaciones es que las mujeres vivan una vida libre de violencias. Este "consiste en la posición jurídica que tiene toda mujer, para exigirle al Estado que se abstenga de realizar conductas que constituyan una agresión en los términos expuestos, así como para exigirle que despliegue conductas que le garanticen a la mujer no ser víctima de actos de violencia por parte de los particulares"138. La Corte ha establecido que ese derecho le impone tanto al Estado como a los particulares obligaciones de abstención y de acción. Dentro de estas últimas se encuentra el "deber estatal de adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar las distintas formas de violencia contra la mujer"139. De allí que el incumplimiento de las referidas recomendaciones de la ONU y la OEA no solo comprometen la responsabilidad internacional del Estado, sino que constituyen una vulneración de este

derecho constitucional.

1. A pesar de ese vacío normativo, la Corte Constitucional puede determinar que el video existe, que este fue realizado sin el consentimiento de la accionante y que fue grabado en los cuartos de baño ubicados dentro del entorno espacial de la escuela accionada. Asimismo, se presume que esa grabación circuló porque un tercero la tenía en su dispositivo móvil, se lo mostró y remitió a la actora. Eso significa que existen unos hechos probados que activan la competencia de revisión de la Corte Constitucional y le habilitan para proferir distintas resoluciones:

"(…) como órgano de revisión de la acción de tutela puede pronunciarse de fondo sobre los problemas constitucionales de los cuales está conociendo, y en este sentido tomar decisiones tales como: compulsa de copias a los entes competentes, hacer llamadas de atención para que las entidades o los particulares de los que se predica la vulneración o amenaza en el futuro no incurran en las mismas acciones, e incluso revocar las decisiones de los jueces de instancia cuando sea necesario"140.

1. Asimismo, no se trata de un daño consumado en los términos de la jurisprudencia constitucional141. Es un daño actual que ocurre con la mera existencia del video y que se concreta cada vez que este es reproducido, difundido o publicado sin el consentimiento de quien allí aparece142. De manera que no han desaparecido: "las circunstancias que dieron origen a la vulneración de los derechos fundamentales objeto de estudio"143. Por eso el pronunciamiento en sede de revisión de tutela pretende un impacto real, efectivo y actual en los derechos fundamentales invocados por la accionante.

1. De allí que sea plausible proferir una serie de órdenes de protección y debida diligencia que la accionada debe cumplir con el objetivo de evitar que ese tipo de vulneraciones se repitan (sección 11). Asimismo, se ordenará la elaboración de un protocolo para el manejo de las pruebas que incluyen información sensible porque contienen hechos vulneradores de los derechos a la intimidad y la imagen (sección 12). Finalmente, se instará a la FGN para que adopte un mecanismo de coordinación que le permita actuar con diligencia cuando un juez

de tutela de cualquier nivel realice una compulsa de copias hacia esa entidad (sección 13).

1. Los deberes de debida diligencia para evitar la captación no consentida de videos y la atención de ese tipo de casos de violencia digital

1. En este caso, la Sala concluye que la escuela vulneró el derecho a la intimidad por el incumplimiento de sus deberes de diligencia. La falta de diligencia de la escuela permitió la filmación y posterior circulación del video. La Sala encuentra que el video no fue captado por una cámara de un CCTV porque, para la fecha del video (18 de julio de 2020), las cámaras de seguridad de la escuela solo se ubicaban en las áreas comunes, los potreros, los parqueaderos, en las pesebreras y en una oficina. Según los estándares constitucionales, la ubicación de las cámaras de CCTV en los espacios privados (i.e. los baños) habría sido directamente violatoria del derecho a la intimidad. Sin embargo, la grabación incluye imágenes que permiten concluir que la filmación fue realizada en uno de los baños de la escuela porque aparece un letrero con su logo en una de las paredes.

1. De allí se infiere razonablemente que el video fue captado de manera fraudulenta y al margen de la política de protección de datos del establecimiento. En este punto es importante indicar que tanto el Estado como los particulares no solo tienen obligaciones negativas y positivas relacionadas con la protección de los derechos. También existe una serie de obligaciones o deberes intermedios de debida diligencia en la protección de la intimidad y la imagen. Aunque el video no fue captado por las cámaras del CCTV de la escuela, eso no significa que esta no tuviera un conjunto de obligaciones de debida diligencia para evitar que ese tipo de actos ocurrieran. Dado que se trata de una escuela a la que asisten muchas personas (entre ellas, NNA) es importante que se refuercen los deberes de diligencia para evitar el uso de ese tipo de dispositivos.

1. Por una parte, la escuela tiene la obligación negativa de evitar que su CCTV cubra espacios

protegidos constitucionalmente. A esta se suma la implementación de una política de protección de datos que satisfaga los parámetros legales y constitucionales. Las pruebas aportadas al expediente demuestran que la escuela ha cumplido esos dos deberes y que los hechos, como el que ocupa este caso, son excepcionales. Sin embargo, la escuela también tiene una serie de obligaciones positivas y de debida diligencia con el fin de revisar, prevenir, evitar y atender los casos de captación ilegítima de imágenes en su entorno. La satisfacción adecuada de la expectativa de privacidad de los usuarios y de sus acompañantes dentro de la escuela depende, en buena medida, del cumplimiento de todas esas obligaciones.

1. Con ese propósito, es imperativo que la escuela implemente, dentro de los dos meses siguientes a la notificación de esta sentencia, un sistema de vigilancia y control para evitar que ese tipo de dispositivos sean instalados en los espacios privados. Se debe realizar una revisión periódica de los baños u otras áreas íntimas para evitar que allí se localicen ese tipo de cámaras. Se debe ubicar el CCTV de manera que, cuando eso ocurra, este permita determinar el momento y las personas que instalaron esos equipos. Cuando se encuentre uno de esos dispositivos escondidos o uno de los usuarios formule una denuncia sobre ese tipo de grabaciones, la escuela debe activar un protocolo de atención e investigación. Asimismo, la escuela debe advertir expresamente las zonas en las que opera el sistema de CCTV tanto con fines de información como de disuasión e incluir avisos en las zonas privadas que recuerden la prohibición de captar videos o fotografías en esos espacios.

1. En relación con este caso concreto, la escuela debe iniciar, en el marco de sus capacidades y competencias, todas las actuaciones para investigar internamente lo ocurrido en sus instalaciones y encontrar las fallas que se presentaron y permitieron que ocurriera el suceso que expone la accionante. Dentro de los dos meses siguientes a la notificación de esta sentencia, la escuela deberá presentarle un informe al juez de primera instancia en el que indique los resultados de esa pesquisa.

1. En definitiva, este tipo de establecimientos deben fortalecer las medidas de prevención

con el fin de que estas se conviertan también en garantías de no repetición. El objetivo es que ese tipo de intromisiones indebidas en la intimidad no ocurran. Todas las personas, y especialmente los NNA y las mujeres, deben tener asegurado su derecho a ingresar y utilizar los baños u otros espacios privados con la máxima confianza que es correlativa a la máxima expectativa de intimidad que corresponde a esos lugares. La escuela deberá presentarle, dentro de los dos meses siguientes a la notificación de esta sentencia, un informe al juez de primera instancia sobre la implementación de estas medidas.

1. Finalmente, la Sala considera oportuno realizar tres aclaraciones sobre las pretensiones formuladas por la demandante. Por una parte, los hechos de este caso involucran problemas jurídicos complejos que requieren el concurso de varias autoridades. No todas las dimensiones y pretensiones que fueron formuladas son canalizables mediante el mecanismo de amparo. Como ya ha indicado tanto la jurisprudencia constitucional como esta providencia en el análisis de procedencia y del derecho a la imagen, la determinación de la existencia de una vulneración a la dimensión patrimonial del derecho a la imagen, la evaluación sobre el daño, la atribución de responsabilidad, la tasación de los perjuicios y las órdenes patrimoniales de reparación le corresponden a la jurisdicción ordinaria.

1. Como la Corte Constitucional ha señalado en varias oportunidades, todas las autoridades que están llamadas a intervenir en relación con estos hechos deben aplicar una perspectiva de género en el marco de sus competencias. Esta no es una mera obligación abstracta, sino que implica deberes concretos como los siguientes:

“a) desplegar toda actividad investigativa en aras de garantizar los derechos en disputa y la dignidad de las mujeres; b) analizar los hechos, las pruebas y las normas con base en interpretaciones sistemáticas de la realidad, de manera que en ese ejercicio hermenéutico se reconozca que las mujeres han sido un grupo tradicionalmente discriminado y como tal, se justifica un trato diferencial; c) no tomar decisiones con base en estereotipos de género; d) evitar la revictimización de la mujer a la hora de cumplir con sus funciones; reconocer las diferencias entre hombres y mujeres; e) flexibilizar la carga probatoria en casos de violencia o discriminación, privilegiando los indicios sobre las pruebas directas, cuando estas últimas

resulten insuficientes; f) considerar el rol transformador o perpetuador de las decisiones judiciales; g) efectuar un análisis rígido sobre las actuaciones de quien presuntamente comete la violencia; h) evaluar las posibilidades y recursos reales de acceso a trámites judiciales y; i) analizar las relaciones de poder que afectan la dignidad y autonomía de las mujeres"144.

1. En segundo lugar, en este caso la Corte no puede determinar la autoría individual de la captura de la imagen. La decisión y las órdenes proferidas por la Sala no le atribuyen a la escuela la responsabilidad directa por la captación de esas imágenes. De allí que no sea pertinente ordenar el cierre de la escuela, ni siquiera temporalmente. Las obligaciones de debida diligencia que se han atribuido tienen como objetivo asegurar que el funcionamiento de la escuela no ponga en peligro los derechos de sus usuarios y de quienes asisten a sus instalaciones.

1. En tercer lugar, la determinación de las eventuales responsabilidades individuales les corresponde a la FGN y a las autoridades penales. El final de esa investigación puede conducir a que se emita una orden de supresión del contenido perjudicial y una orden para que el autor deje de distribuir el material. Como la Corte Constitucional ha advertido, el tribunal: "ciñe su actividad a las competencias que le han sido adjudicadas por el texto superior. Entre ellas no se encuentra la investigación de ninguna conducta con relevancia penal, por lo que es imposible asumir su conocimiento y pronunciarse al respecto"145.

1. Además del pronunciamiento sobre el caso concreto, la Sala observa que en este tipo de procesos se incorporan materiales probatorios que contienen información sensible. Por esa razón, el tribunal ordenará la elaboración de un protocolo de buenas prácticas judiciales para ese tipo de evidencia. Por otra parte, la Sala encontró que las decisiones de instancia formularon una compulsa de copias que no fue atendida diligentemente por la FGN. En consecuencia, la Corte se referirá al deber de coordinación de las autoridades para que todas actúen dentro del marco de sus competencias con el fin de lograr la mayor protección de los

derechos constitucionales.

1. La construcción de un protocolo para el manejo del material probatorio relacionado con las vulneraciones a los derechos a la intimidad y a la imagen

1. La Sala encuentra necesario advertir algunos parámetros para el tratamiento judicial del material probatorio relacionado con las violaciones al derecho a la intimidad y a la imagen. En efecto, en estos casos se suele aportar como prueba el hecho generador de la vulneración (i.e. la imagen, la foto o el video). Eso significa que ese material probatorio puede ser visto o reproducido por los funcionarios judiciales u otras autoridades encargadas de decidir sobre cada proceso y por otros funcionarios que pertenecen a la administración judicial.

1. Esta situación envuelve una paradoja. Por una parte, es necesario que los operadores judiciales accedan al material probatorio para valorar el tipo de vulneración, el contexto en el que fue realizada, las potenciales responsabilidades y cualquier otra característica relevante en materia de los derechos a la intimidad y a la imagen. Al mismo tiempo, cada visualización o reproducción de la imagen, la foto o el video es una revictimización de quien ha denunciado la vulneración de sus derechos precisamente por la captación o difusión no consentida de las imágenes. Aunque el acceso judicial a ese material probatorio sea legítimo y esté desprovisto de cualquier intención lesiva, es importante establecer una serie de parámetros para la custodia, la transmisión y el acceso a esas pruebas.

1. Esos parámetros se deben concretar en la elaboración de un protocolo para el manejo del material probatorio sensible por la potencial vulneración de los derechos a la intimidad y a la imagen. Ese protocolo debe estar orientado, al menos, por los siguientes principios: i) el deber de informar o advertir desde el etiquetado del expediente o de los archivos sobre el contenido de información sensible dentro del material probatorio que se incorpora a un proceso; ii) la circulación cifrada y protegida por contraseña del material probatorio sensible;

iii) el acceso limitado a quien corresponda la responsabilidad judicial directa de dirección o sustanciación del proceso; iv) preferir la descripción del hecho vulnerador en relación con su reproducción o acceso directo por parte de otras personas; v) la necesidad del consentimiento de los afectados para la circulación o el acceso por parte de terceros; vi) la destrucción diligente del material probatorio de manera que sea estrictamente compatible con el deber de archivo; vii) el registro de la cadena de custodia que permita identificar los casos de ruptura del protocolo y viii) la anonimización de las providencias bajo la coordinación directa con los afectados.

1. El Consejo Superior de la Judicatura deberá diseñar ese protocolo dentro de los seis meses siguientes a la notificación de esta sentencia. El Consejo deberá presentarle un informe sobre su elaboración, difusión e implementación al juez de primera instancia. Asimismo, se ordenará el acompañamiento de la Procuraduría General de la Nación y de la Defensoría del Pueblo para que el protocolo sea el producto de un diálogo con las autoridades y las organizaciones que se encargan de la protección de los derechos humanos.

1. Las compulsas de copias que se realizan en el marco de los procesos de tutela: la necesaria actuación diligente y coordinada de todas las autoridades

1. La Sala advierte que durante las instancias del proceso de tutela fueron proferidas decisiones de compulsa de copias ante la FGN. El objetivo de esa compulsa de copias era que se iniciara un proceso de investigación para determinar la potencial ocurrencia de un delito, las eventuales responsabilidades individuales y, de ser procedente, el incidente de reparación. Uno de los elementos esenciales del derecho de acceso a la justicia es la posibilidad de conocer la verdad de lo ocurrido y obtener todas las medidas de reparación y las garantías de no repetición.

1. La compulsa de copias es un instrumento de colaboración entre las diferentes autoridades.

Cuando esta es realizada por un juez de tutela, eso significa que esta autoridad considera que la protección de los derechos fundamentales en un caso concreto requiere el concurso y la colaboración de otra autoridad. Por una parte, la compulsa de copias refleja una autorrestricción del juez constitucional con el objetivo de preservar la distribución constitucional y legal de las competencias. Por otra parte, esta activa una actuación de otros órganos o entidades que deben concurrir a la investigación, el seguimiento, la vigilancia o la protección de un derecho. No se trata de que el juez de amparo defiera la protección de los derechos a un tercero, sino que esa decisión está precedida de un análisis sobre la procedencia, la subsidiariedad y las reglas de competencias.

1. El juez de tutela debe ser muy preciso en el destino, el objeto y la motivación de cada compulsa de copias146. Asimismo, la autoridad destinataria de la compulsa debe ser diligente en la evaluación de las acciones que le corresponde adelantar en función del contenido de cada caso concreto147. Por esa razón, no puede ocurrir que una compulsa de copias proferida por los jueces de tutela sea omitida o que se pierda en la bruma de las comunicaciones entre las autoridades del Estado.

1. Desde luego, una compulsa de copias a favor de una autoridad de investigación penal no debe siempre suscitar una investigación, un juicio y una condena por parte de esa jurisdicción. Pero la compulsa debe servir como información relevante para que la entidad, como mínimo, evalúe si es necesario iniciar o no una investigación. Cada autoridad a la que se le compulsa una copia debe, en el marco de sus competencias, valorar la mejor manera de canalizar institucionalmente el contenido de la información que se le ha transmitido.

1. Adicionalmente, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante CEDAW) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (en adelante Convención Belém Do Pará) establecen la obligación de todas las autoridades de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia en contra de las mujeres. Eso significa que las

mujeres tienen derecho a contar con las acciones y los remedios judiciales accesibles y eficaces para acceder a la justicia con el fin de que se investiguen y sancionen las conductas punibles cometidas en su contra148. La Corte Constitucional ha enfatizado en el deber de las autoridades judiciales de aplicar un enfoque de género en todas sus actuaciones y en el ejercicio diligente de sus diferentes competencias149. Para la FGN, ese deber se concreta en la investigación del caso que ha sido objeto de análisis en esta oportunidad con base en las manifestaciones de la accionante sobre su intención de que se avance en el proceso penal.

1. Bajo ese enfoque, en este caso era imprescindible que las autoridades a quienes se compulsó copias valoraran la necesidad de iniciar alguna investigación. Esa conducta mínima exigida de quienes recibieron las copias resulta incompatible con la respuesta recibida de la FGN en la que se indicó que no se encontraba la compulsa de copias. Como fue informado en una de las respuestas de la FGN, la acción de esa entidad solo ocurrió con la petición de información solicitada por la Corte Constitucional en sede de revisión a pesar de que la compulsa de copias se había formulado desde la decisión de primera instancia.

1. En consecuencia, la Corte Constitucional formulará un llamado de atención a la FGN. Además, le instará a establecer un mecanismo idóneo, adecuado y expedito para atender con celeridad las compulsas de copias que formule cualquier juez de tutela del país. Si tal mecanismo ya existe, se insta a la FGN para que lo divulgue y verifique que este es aplicado por los funcionarios de esa entidad. Esta conducta debe ser observada en todos los casos y debe responder a una actuación coordinada de todas las autoridades para proteger los derechos fundamentales en el marco de sus respectivas competencias.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia proferida el 29 de septiembre de 2021 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá en la que se declaró la improcedencia de la

acción de tutela respecto de las pretensiones de información entre particulares e indemnizatorias; según lo establecido en la parte considerativa de esta sentencia.

Segundo. REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia proferida el 29 de septiembre de 2021 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá en la que se declaró la improcedencia de la acción de tutela y consideró que había un daño consumado. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la intimidad, a la imagen y a vivir una vida libre de violencias de la accionante respecto de la grabación y la difusión no consentidas del video. Lo anterior, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

Tercero. ORDENARLE a la accionada que, dentro de los dos meses siguientes a la notificación de esta sentencia, implemente una serie de medidas de debida diligencia con el fin de revisar, prevenir, evitar y atender los casos de captación ilegítima de imágenes en su entorno; según los fundamentos de esta providencia. En ese mismo plazo, la accionada deberá presentarle un informe al juez de primera instancia.

Cuarto. ORDENARLE a la accionada que inicie, en el marco de sus capacidades y competencias, todas las actuaciones para investigar internamente lo ocurrido en sus instalaciones y encontrar las fallas que se presentaron y permitieron que ocurriera el suceso que expone la accionante. Dentro de los dos meses siguientes a la notificación de esta sentencia, la escuela deberá presentarle un informe al juez de primera instancia en el que indique los resultados de esa pesquisa.

Quinto. ORDENARLE al Consejo Superior de la Judicatura que, dentro de los seis meses siguientes a la notificación de esta sentencia, diseñe un protocolo para el manejo del material probatorio sensible por la potencial vulneración de los derechos a la intimidad y a la imagen. A esos efectos, se deben tener en cuenta los parámetros indicados en la parte considerativa de esta providencia. Además, ORDENARLE a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo que realicen un acompañamiento activo al proceso de elaboración de este protocolo.

Sexto. INSTAR a la Fiscalía General de la Nación a establecer un mecanismo idóneo, adecuado y expedito para atender con celeridad las compulsas de copias que le formule cualquier juez de tutela del país. Si tal mecanismo ya existe, se insta a la FGN para que lo divulgue y verifique que este es aplicado por los funcionarios de esa entidad.

Séptimo. EXHORTAR al Congreso de la República para que cumpla con las recomendaciones formuladas por el Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas y por la Organización de los Estados Americanos en relación con la prevención, protección, reparación, prohibición y penalización de la violencia de género digital según lo establecido en la parte considerativa de esta sentencia.

Octavo. LÍBRENSE por Secretaría General las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

DIANA FAJARDO RIVERA

A LA SENTENCIA T-280 DE 2022

Referencia: expediente T-8.624.281.

Acción de tutela instaurada por Luz en contra de la CIDJ, la Secretaría de Salud y de Gobierno

de Bogotá, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Personería Distrital y la Alcaldía Local de Suba.

Magistrado ponente:

José Fernando Reyes Cuartas

1. Con el acostumbrado respeto por las providencias adoptadas por la Sala Octava de Revisión, presento las razones que me condujeron a aclarar el voto a la Sentencia T-280 de 2022.150 Comparto la decisión de conceder el amparo de los derechos fundamentales a la intimidad, a la imagen y a vivir una vida libre de violencias de Luz, puesto que fue grabada y su video se difundió sin su consentimiento. Sin embargo, considero necesario efectuar precisiones frente a algunos puntos que la ponencia no incluyó.

1. En primer lugar, si bien la Sala Octava aplicó el enfoque de género en este caso, omitió construir una línea autónoma sobre la violencia de género digital y el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencias. La sentencia incorpora una sólida fundamentación relativa al derecho a la intimidad, precisando los contenidos y dimensiones protegidas en el derecho internacional de los derechos humanos y en la jurisprudencia constitucional. También reitera la jurisprudencia relativa a la clasificación de los espacios en privados, semiprivados, públicos y semipúblicos en relación con la expectativa razonable de privacidad, así como los parámetros constitucionales sobre el uso de cámaras de vigilancia y la protección del derecho a la imagen. Sin embargo, dentro del amplio cuerpo de jurisprudencia sobre la materia, era importante que la decisión identificara de manera específica el escenario constitucional sobre la protección del derecho a la intimidad en el que se enmarca la decisión del presente caso: el relativo a la violencia de género digital, que involucra no sólo la afectación de los derechos a la intimidad y a la propia imagen, sino también el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencias.

1. La adecuada identificación del escenario constitucional habría permitido enriquecer esta

decisión con los precedentes que la Corte ha desarrollado en relación con la violencia ejercida contra niñas y mujeres haciendo uso de medios y plataformas tecnológicas, y, de este modo, realzar la perspectiva de género que debe incorporar el análisis de este tipo de casos. En particular, la sentencia pudo haber tenido en cuenta los siguientes pronunciamientos para situar el análisis del presente caso dentro de la línea jurisprudencial específicamente referida a la violencia de género en entornos digitales.

Sentencia

Hechos

Inclusión del enfoque de género

Sentencia T-634 de 2013151

En este caso, la Corte se pronunció sobre una tutela interpuesta por una mujer en contra de la "Empresa Masajes" para reclamar la protección de sus derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar, al buen nombre, a la honra y a la dignidad humana, debido a que se negó a retirar unas fotografías de Facebook y otros medios de publicidad, alegando que tenía derecho sobre las imágenes, en virtud de la autorización para uso de imagen por ella firmada. Si bien

la accionante autorizó la publicación, luego solicitó su retiró porque renunció a la empresa, dado que su jefe inmediato la presionaba para que además de los masajes ofreciera a los clientes "pasar a otro nivel de masajes."

La Corte aplicó el enfoque de género en este caso porque la juez de primera instancia determinó que la conducta de la accionante creó un riesgo y que por ello debía asumir la responsabilidad sobre los efectos de la publicación, pues la autorización había sido "permisiva". Para la Corte dicha conclusión se basó en estereotipos de género porque (i) fue el resultado de un análisis sobre el comportamiento esperado de la señora a partir de un prejuicio según el cual las fotos tenían un contenido reprochable; y (ii) juzgó el comportamiento de otras mujeres que deciden libremente tomarse fotos, publicarlas y circularlas.

Sentencia T-109 de 2021152

En este caso, esta Corporación estudió una tutela en la que la actora reclama la protección de sus derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la estabilidad laboral reforzada, a la salud y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por el accionado, debido a que, mientras la actora se encontraba embarazada, aquél terminó de manera unilateral el contrato de trabajo, en virtud del cual ella se desempeñaba como modelo webcam en el estudio de propiedad del accionado.

En el presente caso, la Corte afirmó que es indispensable aplicar un enfoque de género, con perspectiva interseccional, para analizar la afectación de los derechos y la dignidad de la demandante, porque sólo a través de este es posible entender el contexto amplio en el cual está inmersa la accionante. La Corte enfatizó en el estado de vulnerabilidad de la accionante, entre otras, en atención a su carencia de recursos, la urgencia de procurar un mínimo vital para ella y su hijo, falta de apoyo para el cuidado del menor, y ausencia de alternativas ocupacionales; lo cual debe ser valorado junto con la decisión que la actora adoptó en su momento de incursionar como modelo webcam, pues las circunstancias materiales de existencia no son aspectos "accidentales". Además, recordó la Corte que el oficio por ella desempeñado es relevante en el momento de analizar el caso, dado que se trata de un trabajo que, por estar inmerso en la industria del sexo, es susceptible de discriminación y estigmatización.

Sentencia T-356 de 2021153

La Corte Constitucional estudió un caso en el que un presunto victimario presentó acción de tutela contra colectivos feministas que publicaron y difundieron en redes sociales denuncias públicas adelantadas por las mujeres que manifestaron ser víctimas de abuso sexual.

La Sala declaró improcedente la tutela tras concluir que no cumplía con el requisito de subsidiariedad. Sin embargo, señaló que lo anterior "no es óbice para reiterar que la situación de violencia contra las mujeres, como un fenómeno social de innegable existencia, obliga también el análisis de la necesidad de abordar estas temáticas con perspectiva de género." Así, las cosas la Corte hizo un llamado a las autoridades judiciales para aplicar el enfoque de género en aquellas situaciones donde se evidencie que las partes involucradas son mujeres afectadas o víctimas en razón de la discriminación ejercida por ser mujer. La

Corte mencionó que el enfoque de género “supone un ‘abordaje multinivel’154 para construir una interpretación pro-fémina, esto es, una consideración del caso concreto que involucre el espectro sociológico o de contexto que describe el calamitoso estado de cosas, en punto de la discriminación ejercida sobre la mujer.”

1. En segundo lugar, respecto de la importancia de reconocer que los actos de vulneración del derecho a la intimidad de Luz no son aislados y encuadran dentro de la definición de violencia digital de género, considero relevante precisar que la Sentencia T-280 de 2022 pudo reconocer la necesidad de establecer remedios judiciales simbólicos, que hubiesen tenido un importante efecto restaurador sobre los daños ya causados a la accionante.

1. En concreto, en el presente caso, la Sala Octava de Revisión pudo incluir dentro de sus órdenes una dirigida a que la escuela, de forma privada, ofreciera disculpas a la accionante por lo sucedido o incluso realizara algún acto simbólico de reparación de sus derechos. Esta medida no tendría por finalidad atribuir la responsabilidad directa a la escuela sobre la grabación y difusión del video; por el contrario, es una manera de poner de presente que la accionada tenía un deber de garantizar que las personas, en especial las mujeres, ejercieran las actividades ahí ofrecidas sin limitación o afectación alguna de sus derechos.

1. Lo anterior, pues los baños ubicados en cualquier lugar son espacios sumamente privados, como ha sido establecido por esta Corporación,155 por lo que, por parte de la accionante existía una expectativa de privacidad y seguridad clara y legítima de poder realizar las actividades que necesitara dentro de dicho espacio. La grabación del video es un quebranto claro de dicha expectativa. En consecuencia, la escuela, al no tener control ni conocimiento del ingreso, instalación y uso de la cámara dispuesta para grabar las zonas intimas de la señora Luz, al interior de sus instalaciones, incumplió su deber de debida diligencia, respecto de la obligación de garantizar un espacio libre de violencias de género.

1. Por otro lado, en concordancia con la necesidad de impregnar un enfoque de género al estudio de los actos violentos de los que fue víctima Luz, también estimo que hubiese sido fundamental que, en esta decisión, la Sala de Revisión indicara que la Fiscalía General de la Nación debía adelantar el conocimiento de este caso con perspectiva de género. Esto, con el propósito de que todos los procedimientos realizados con ocasión a la investigación no fueran revictimizantes.

1. En los anteriores términos dejo expuestas las razones que justifican mi decisión de aclarar el voto a la Sentencia T-280 de 2022.

Fecha ut supra

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

1 Según el artículo 62 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento de la Corte Constitucional) con el fin de proteger la intimidad e integridad y para evitar una potencial revictimización, se omitirá el nombre completo de la accionante y de la persona jurídica accionada. En el primer caso se denominará a la accionante bajo el nombre de Luz y a la accionada como la escuela. También se omitirán otros datos que permitan identificar a las partes de este proceso.

2 Archivo digital 01Escritodetutela.pdf.

3 La accionante afirma que una persona del municipio de su domicilio le informó sobre la existencia del video. La apoderada afirmó que esa persona murió por la COVID-19 en el 2021. Asimismo, indicó que no aportaría el nombre de quien le informó sobre el video "porque tiene miedo". Exp. RESPUESTA AL OFICIO N. OPTC-152-22.

4 Archivo digital 01Escritodetutela.pdf. p. 2.

5 Ibíd.

6 Ibíd.

7 Archivo digital 01Escritodetutela.pdf.

8 Archivo digital 01Escritodetutela.pdf. p. 2.

9 Ibíd.

10 Archivo digital 01Escritodetutela.pdf. p. 3. y RESPUESTA AL OFICIO N. OPTC-152-22.

11 Expediente digital 11001310500820210035800, archivo 06Admite.pdf.

12 Expediente digital 11001310500820210035800, archivo 11_1ContestacionJumpa.pdf.

13 Expediente digital 11001310500820210035800, archivo 11_2ContestacionICBF.pdf.

14 Ibid.

15 Expediente digital 11001310500820210035800, archivo 11_2ContestacionSecSaludBog.pdf.

16 Expediente digital 11001310500820210035800, archivo 11_2ContestacionSecGobiernoBog_AlcaldiaSuba.pdf.

17 La entidad citó la Sentencia de 23 de octubre de 1990, expediente: 6054 del Consejo de Estado.

18 Archivo digital 12Sentencia.pdf.

19 Archivo digital 15ImpugnacionActiva.pdf.

20 Expediente digital 11001310500820210035800, archivo 16ConcedeImpugnación.pdf.

21Archivo digital FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA.pdf.

23 Archivo digital “1ESCRITOINTRODUCTORIO.pdf.”

24 Archivo digital “2PoderNAECpdf.”

25 Contenido multimedia.

26 Ibid.

27 Archivo digital “AUTORIZACIONTDATOSPERSONALES.PDF”

28 Archivo digital “Camaradecomercio11demarzo2022.pdf.”

29 Archivo digital “POLITICAPROsedimientosdeprotecciondedatos.pdf”

30 No se expidió copia del video y se le advirtió a la Fundación sobre el carácter reservado de los documentos.

31 Archivo digital CONTESTACIÓNJUMPAFINAL.Pdf

32 Al respecto, la escuela afirmó en esta respuesta que el desconocimiento se basa en la nueva administración “desde el día 1 de diciembre 2020”. Ibid.

33 Ibid.

34 Archivo digital RESPUESTA AL OFICIO N. OPTC-152-22.

35 Archivo digital RESPUESTA AL OFICIO N. OPTC-226-22.

36 Ibid.

37 Ibid.

38 Ibid.

39 Ibid.

40 Archivo digital Fundación Karisma. Intervención-Intimidad y mujeres, p. 15.

41 Archivo digital Fundación Karisma. Intervención-Intimidad y mujeres, p. 16.

42 Samuel Warren y Louis Brandeis. “The Right to Privacy”. Harvard Law Review, vol. 4, núm. 5, 1890, pp. 193-220.

43 Kristin Beasley. “Up-Skirt and other dirt: why cell phone cameras and other technologies require a new approach to protecting personal privacy in public places”. Southern Illinois University Law Journal, vol. 31, núm. 1, 2006, pp. 69-94.

44 William Prosser. “Privacy”. California Law Review, vol. 48, núm. 3, 1960, pp. 383-423.

45 Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párrs. 193 y 194.

46 SCOTUS Griswold v. Connecticut, 381 U.S. 479 (1965); Eisenstadt v. Baird, 405 U.S. 438 (1972) y Carey v. Population Services International, 431 U.S. 678 (1977).

47 Manuel José Cepeda Espinosa. “Privacy”. En: Michael Rosenfeld y András Sajó (eds). The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law, Oxford University Press, 2015, pp. 945-960.

48 SCOTUS Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973). Este fue objeto de overruling en el caso Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization, No. 19-1392, 597 U.S. (2022).

49 Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C No. 257, párr. 143.

50 SCOTUS Katz v. United States, 389 U.S. 347 (1967).

51 Ibid.

52 TEDH. Caso Halford v. Reino Unido. Demanda núm. 20605/92, 25 de junio de 1997.

53 TEDH. Caso Peck v. Reino Unido. Demanda núm. 44647/98, 28 de enero de 2003.

54 TEDH. Caso Von Hannover v. Alemania. Demanda núm. 59320/00, 24 de junio de 2004.

55 Sentencia T-574 de 2017.

56 Sentencia C-602 de 2016.

57 Sentencia T-603 de 1992.

58 Sentencia C-482 de 2009.

59 Sentencia C-640 de 2010.

60 Sentencia C-881 de 2014.

61 Sentencia T-158A de 2008.

62 Sentencia T-787 de 2004.

63 Sentencia T-574 de 2017.

64 Sentencia T-634 de 2013.

65 Sentencia T-517 de 1998.

66 Sentencia T-787 de 2004.

67 Sentencia T-090 de 1996 (fundamento jurídico 5)

68 Sentencia C-141 de 1994.

69 Sentencias T-787 de 2004 y T-634 de 2013.

71 Sentencia T-407 de 2012.

72 Sentencia T-407 de 2012.

73 Sentencia T-407 de 2012.

74 Sentencia T-407 de 2012.

75 Sentencia T-407 de 2012.

76 Sentencia T-574 de 2017.

77 Sentencia T-574 de 2017.

78 William Widen. “Smart cameras and the right to privacy”. Proceedings of the IEEE, vol. 96,

núm. 10, 2008, pp. 1688-1697.

79 Darius Stitilis y Marius Laurinaitis. “Legal regulation of the use of dashboard cameras: Aspects of privacy protection”. Computer Law and security review, núm. 32, 2016, pp. 316-326.

80 Sentencia T-768 de 2008.

81 Sentencia T-114 de 2018.

82 Ibid.

83 Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

84 El nivel de conexión y de autonomía entre los derechos a la intimidad y a la imagen ha sido objeto de amplias discusiones. En las primeras sentencias, el Tribunal Constitucional de España vinculó el derecho a la imagen con el derecho a la intimidad (STC 170/1987 y STC 99/1994). Solo hasta la STC 81/2001 se declaró la vulneración autónoma del derecho a la imagen. Allí se definió como la facultad para “impedir la obtención, reproducción o publicación de la propia imagen por parte de un tercero no autorizado, sea cual sea la finalidad -informativa, comercial, científica, cultural, etc.-perseguida por quien la capta o difunde”. Esa definición siguió la que había sido formulada por el Tribunal Supremo de España (STS 432/2000) y fue reiterada por el Tribunal Constitucional en las SSTC: 139/2001, 156/2001, 83/2002 y 14/2003. La distinción entre una dimensión personal y una patrimonial del derecho a la imagen de la jurisprudencia constitucional de Colombia sigue esta evolución de la jurisprudencia española.

85 “(…) la imagen de una persona es uno de los atributos principales de su personalidad, por el hecho de que expresa su originalidad y le permite diferenciarse de sus semejantes. El derecho de la persona a la protección de su imagen constituye así uno de los requisitos esenciales de su desarrollo personal. Presupone principalmente el control de la persona sobre su imagen, que comprende concretamente la posibilidad para esta de negarse a su divulgación”. TEDH. Caso Von Hannover v. Alemania. Demandas núms. 40660/08 y 60641/08, 7 de febrero de 2012, párr. 96.

86 TEDH. Caso Reklos And Davourlis v. Grecia. Demanda núm. 1234/05, 15 de enero de

2009, párr. 40.

87 Sentencia T-628 de 2017.

88 Sentencia T-094 de 2000.

89 Sobre la naturaleza y características del derecho a la propia imagen: Sentencias T-090 de 1996, T-471 de 1999, T-405 de 2007, T-634 de 2013, T-050 de 2016 y T-007 de 2020.

90 Sentencia T-007 de 2020.

91 Sentencia T-397 de 2013.

93 Sentencias T-090 de 1996 y T-094 de 2000.

94 Sentencias T-379 de 2013 y T-628 de 2017.

95 Sentencia T-090 de 1996 (fundamento jurídico 5)

96 La cita aparece, al menos, en las Sentencias T-379 de 2013 y T-628 de 2017.

97 Sentencia T-094 de 2000.

98 La cita aparece, al menos, en las Sentencias T-379 de 2013 y T-628 de 2017.

99 Sentencia T-233 de 2007 (fundamento jurídico 7.2)

100 Sentencia T-407A de 2018 (fundamento jurídico 5.1).

101 Sentencia SU-055 de 2015.

102 Este segundo requisito tiene una excepción. Esta ocurre cuando la persona ratifica la actuación del agente oficioso. Adicionalmente, no es necesario que exista una relación formal entre quien actúa como agente y aquel cuyos derechos se agencian. Sentencias T-044 de 1996 y T-351 de 2018.

103 Sentencia T-736 de 2017.

104 Sentencias T-736 de 2017 y T-351 de 2018.

105 Constitución Política de Colombia (artículo 86).

106 Sentencias T-834 de 2005, T-887 de 2009 y T-427 de 2019.

107 Sentencias SU-961 de 1999 y SU-108 de 2018.

108 Sentencia SU-108 de 2018.

109 Sentencias SU-961 de 1999, SU-298 de 2015, SU-391 de 2016 y SU-108 de 2018.

110 Sentencia T-046 de 2019.

111 Sentencias T-662 de 2016 y T-046 de 2019.

112 Sentencia T-046 de 2019.

113 Sentencias T- 531 de 2019 y T-080 de 2021.

114 Sentencia T-046 de 2019.

115 Archivo digital 01Escritodetutela.pdf. p. 2.

116 Sentencia T-145 de 2016.

117 Archivo digital 01Escritodetutela.pdf. p. 3. y RESPUESTA AL OFICIO N. OPTC-152-22.

118 Sentencias T-029 de 2008, T-179 de 2015 y T-263 de 2018.

119 Sentencia T-615 de 2012.

120 Sentencia T-179 de 2015.

121 Sentencia T-029 de 2008.

122 Sentencia T-179 de 2015.

123 Código Penal (artículos 11, 135, 136, 137 y 177).

124 Sentencias C-250 de 2011, C-795 de 2014 y C-233 de 2016.

125 Sentencia C-602 de 2016.

126 Sentencia T-574 de 2017 en la que se sintetiza la información que aparece en: www.WhatsApp.com

127 ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias acerca de la violencia en línea contra las mujeres y las niñas desde la perspectiva de los derechos humanos. (2018) A/HRC/38/47, párr. 23.

128 OEA. Ciberviolencia y ciberacoso contra las mujeres y niñas en el marco de la Convención Belém Do Pará, 2022, pp. 25 y 26.

129 OEA. Ciberviolencia y ciberacoso. op. cit., 2022, pp. 114-120.

130 OEA. Ciberviolencia y ciberacoso. op. cit., 2022, pp. 137-141.

131 Non Consensual Sharing of Intimate Images.

132 Cfr. España LO 10/1995 (artículo 197); Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ley 6017/2018 (artículo 71bis); Paraguay. Ley 5777/16 (artículo 6.L) y Uruguay. Ley 19.580 (artículo 92). Un análisis comparado en: OEA. Ciberviolencia y ciberacoso contra las mujeres y niñas en el marco de la Convención Belém Do Pará, 2022, pp. 73-84.

133 ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial. op. cit, párrs. 33-42.

134 Tampoco existe información estadística oficial sobre los índices de agresiones contra las mujeres en el ámbito digital. Como lo señaló la OEA con base en un informe de Karisma: (…) en Colombia existe un vacío significativo de estadísticas que impide conocer las características y prevalencia de la violencia de género en línea. No existen datos o investigaciones oficiales sobre el tema publicados". OEA. Ciberviolencia y ciberacoso. op. cit., 2022, p. 58.

135 Archivo digital Fundación Karisma. Intervención-Intimidad y mujeres, pp. 8 y 9.

136 ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial. op. cit, párr. 95.

137 ONU. Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Relatora Especial. op. cit, párr. 101.

138 Sentencia T-093 de 2019 (párrafo 121).

139 Sentencia T-093 de 2019 (párrafo 121).

140 Sentencia T-736 de 2016.

141 Sentencias SU-225 de 2013, T-628 de 2017 y T-007 de 2020.

143 Sentencia T-449 de 2018.

144 Sentencia T-093 de 2019 (párrafo 139).

145 Sentencia T-221 de 2021.

146 Sentencia T-254 de 2017 (SPV Gloria Stela Ortiz Delgado)

147 Sentencia T-437 de 2021 (SPV José Fernando Reyes Cuartas)

148 Sentencia C-111 de 2022.

149 Sentencias T-093 de 2019, SU-080 de 2020 y SU-201 de 2021.

150 Sentencia T- 280 de 2022. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Diana Fajardo Rivera.

151 M.P. María Victoria Calle Correa.

152 M.P. Alberto Rojas Ríos. SPV. Jorge Enrique Ibáñez Najar.

153 M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

154 La Sentencia T-356 de 2021 menciona que existe un conjunto de documentos internacionales que han visibilizado la temática en cuestión -así constituyan o no bloque de constitucionalidad- son referentes necesarios para construir una interpretación pro fémina, es decir, utilizar los mecanismos internacionales y nacionales para buscar la interpretación más

favorable para la mujer víctima en un caso en particular.

155 Sentencia T-768 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

156 Sentencia C-538 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

{p}