CONCEPTO 7 DE 2015

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE

Bogotá D.C.

XXXXXXXXXXXXXXX

Asunto: Respuesta a solicitud de orientación - Habeas data

En atención a su consulta radicada con el No. 8-2015-015765 del 16 de abril de 2015, y allegada al Grupo de Conceptos y Producción Normativa el 22 de abril del mismo año; en la cual manifiesta: “Me permito remitir concepto jurídico de la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema - ANSPE, relacionado con el intercambio de información sobre personas de la Red Unidos atendidas por el SENA. // Lo anterior, debido a que dicha entidad requiere le sea entregada la información de las personas atendidas con todas las variables de caracterización que contiene la información de gestión del SENA. Esta información la utilizará la ANSPE para los informes que tiene que presentar al Gobierno Nacional y para identificar la superación de los logros establecidos para la superación de la pobreza. // Agradezco su análisis y respuesta del concepto adjunto remitido por la oficina jurídica de la ANSPE, para que se determine si es procedente que se levante la restricción y se pueda entregar la información a esa institución.” De lo anterior, procedemos a dar respuesta en los siguientes términos:

En primer lugar es pertinente señalar que los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA, son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos, ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas

Consideraciones Jurídicas:

El Decreto 4160 del 3 de Noviembre de 2011 “Por el cual se crea la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema se determinan sus objetivos y estructura orgánica.” El Artículo 2o determina: “Objetivo. La Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema tiene como objetivo participar, con otras entidades competentes y los entes territoriales, en la formulación de política pública para la superación de la pobreza extrema y coordinar la implementación de la estrategia nacional de superación de la pobreza extrema a través de la articulación con actores públicos y privados y la promoción de la innovación social, entre otros”.

Son funciones de la ANSPE las siguientes: “Artículo 5o. Funciones. La Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema, ejercerá las siguientes funciones:

1. Apoyar al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social en el diseño y formulación de la política pública para la superación de la pobreza extrema.

2. Diseñar y coordinar el esquema y mecanismos de implementación de la estrategia nacional de superación de pobreza extrema.

3. Identificar y promover, en articulación con el Departamento Nacional de Planeación, mecanismos e instrumentos para la focalización y seguimiento al uso de los recursos destinados

a la atención de la población en pobreza extrema.

4. Coordinar con el Departamento Nacional de Planeación y las demás entidades competentes, el diseño e implementación de instrumentos de un esquema de seguimiento y evaluación de la estrategia nacional de superación de pobreza extrema.

5. Diseñar e implementar, en coordinación con las entidades competentes, mecanismos de focalización y adecuación de la oferta pública social en la población en situación de pobreza extrema.

6. Promover la vinculación del sector privado al esfuerzo nacional y territorial para la superación de la pobreza extrema.

7. Promover la innovación social a través de la identificación e implementación de iniciativas privadas y locales, entre otras, dirigidas a la superación de la pobreza extrema.

8. Promover la formulación de estrategias territoriales para la superación de la pobreza extrema y su articulación con la política nacional.

9. Diseñar e implementar la estrategia de acompañamiento familiar y comunitario de las familias en situación de pobreza extrema.

10. Las demás que le sean asignadas conforme a su naturaleza.

El Articulo 166 de la Ley 1448 de 2011, creó la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación a las Víctimas y el Decreto 4157 de 2011 la adscribe al Departamento para la Prosperidad Social. Esta es una unidad administrativa especial, con personería jurídica, la cual coordina de manera ordenada, sistemática, coherente, eficiente y armónica las actuaciones de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas (artículo 159 de la misma ley) en lo que se refiere a la ejecución e implementación de la política pública de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas y asumirá las competencias de coordinación señaladas en las Leyes 387 de 1997, 975 de 2005, 1190 de 2008 y en las demás normas que regulen la coordinación de políticas encaminadas a satisfacer los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas.

El Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (SNARIV) está compuesto por 51 entidades públicas del gobierno y el estado colombiano dentro de los cuales se encuentra el SENA y la ANSPE, en los niveles nacional y territorial, y otras organizaciones públicas o privadas, encargadas de formular o ejecutar los planes, programas, proyectos y acciones específicas, que busquen la atención y reparación integral de las víctimas. La Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas se encarga de la coordinación de las actividades del SNARIV.

El Decreto 4800 de 2011 “Por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones.” En su Título III de la Red Nacional de Información para la Atención y Reparación a las Víctimas en su Artículo 56 determinó: “Definición de la Red Nacional de Información. La Red Nacional de Información para la Atención y Reparación a las Víctimas es el instrumento que establece mecanismos, lineamientos, políticas, procesos y procedimientos que permiten la interoperabilidad, trazabilidad y el flujo eficiente de la información entre las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas en el orden nacional y territorial, los organismos de cooperación internacional, la sociedad civil,

las organizaciones de víctimas, y otras entidades estatales.

La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación de las Víctimas tendrá a su cargo la administración de la Red Nacional de Información.

EL artículo 9o del mismo Decreto reza: “Información compartida y armonizada. Las entidades del Estado deberán compartir la información necesaria para la prevención de las violaciones a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, la protección y las garantías de no repetición, de manera armónica y coordinada, así como la armonización de un sistema articulado de registro y que permitan la comunicación entre las distintas bases de datos. Lo anterior sin perjuicio de la reserva legal aplicable a ciertos documentos y archivos” (Negrita fuera de texto).

Artículo 57. Finalidades. La Red Nacional de Información para el cumplimiento de sus fines deberá: 1. Establecer lineamientos para la migración, el intercambio de información e interoperabilidad de los sistemas de las instituciones que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas. // 2. Brindar insumos para caracterizar y focalizar a las víctimas teniendo en cuenta sus características particulares. // 3. Brindar información a las entidades públicas del nivel gubernamental y estatal en el orden nacional y territorial del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas para formular, implementar, y evaluar las políticas, planes, programas y proyectos en materia de prevención, asistencia, atención, protección y reparación integral, de acuerdo con los principios establecidos en el presente decreto. // 4. Apoyar el desarrollo técnico de los Sistemas de Información de las entidades del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas para facilitar su participación en la Red definida en este Decreto, de acuerdo con los lineamientos establecidos en el Plan Operativo de Sistemas de Información. // 5. Definir los mecanismos de coordinación entre las instituciones que conforman la Red.

Artículo 58. Seguridad y confidencialidad. La Red Nacional de Información establecerá, según las normas vigentes, los protocolos que garanticen la protección de la infraestructura tecnológica y de la información, asegurando que el acceso a la información se efectuará de acuerdo con las competencias y responsabilidades de las entidades vinculadas.”

La Ley de Habeas Data es aquella que contempla el derecho fundamental a la información así como el derecho fundamental a la intimidad, se encuentra regulado a través de las Leyes Estatutarias 1266 de 2008 y 1581 de 2012, esta última reglamentada por el Decreto 1377 de 2013, dentro de las cuales reza:

Ley Estatutaria 1266 de 2008 “Por la cual se dictan las disposiciones generales del hábeas data y se regula el manejo de la información contenida en bases de datos personales, en especial la financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países y se dictan otras disposiciones.” Determina: “Artículo 1o. Objeto. La presente ley tiene por objeto desarrollar el derecho constitucional que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos, y los demás derechos, libertades y garantías constitucionales relacionadas con la recolección, tratamiento y circulación de datos personales a que se refiere el artículo 15 de la Constitución Política, así como el derecho a la información establecido en el artículo 20 de la Constitución Política, particularmente en relación con la información financiera y crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países.

Ley Estatutaria 1581 de 2012 “Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales.”, en su objeto contempló: “Desarrollar el derecho constitucional que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bases de datos o archivos, y los demás derechos, libertades y garantías constitucionales a que se refiere el artículo 15 de la Constitución Política; así como el derecho a la información consagrado en el artículo 20 de la misma.” (Subrayado fuera de texto).

Dentro de las prerrogativas o contenidos mínimos que se desprenden del derecho al habeas data encontramos por lo menos las siguientes: (i) el derecho de las personas a conocer –acceso- la información que sobre ellas están recogidas en bases de datos, lo que conlleva el acceso a las bases de datos donde se encuentra dicha información; (ii) el derecho a incluir nuevos datos con el fin de se (ibídem) provea una imagen completa del titular; (iii) el derecho a actualizar la información, es decir, a poner al día el contenido de dichas bases de datos; (iv) el derecho a que la información contenida en bases de datos sea rectificada o corregida, de tal manera que concuerde con la realidad; (v) el derecho a excluir información de una base de datos, bien porque se está haciendo un uso indebido de ella, o por simple voluntad del titular –salvo las excepciones previstas en la normativa.

La ley de Habeas Data especifica que los datos personales de los titulares no podrán ser “obtenidos o divulgados sin previa autorización, o en ausencia de mandato legal o judicial que releve el consentimiento” de tal forma que la norma consagro en este punto una excepción a la regla general del consentimiento, o como se indica, la existencia de un mandato legal o judicial que releve al Responsable de contar con la autorización para el tratamiento de la información del titular. (Subrayado fuera de texto

Ahora bien, la Ley 1581 de 2012, también estableció unos casos específicos en los cuales no se requiere de la autorización del titular para el tratamiento de su información y que se encuentra contenido en el artículo 10

“… Artículo 10. Casos en que no es necesaria la autorización. La autorización del Titular no será necesaria cuando se trate de:

a) Información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial;

b) Datos de naturaleza pública;

c) Casos de urgencia médica o sanitaria;

d) Tratamiento de información autorizado por la ley para fines históricos, estadísticos o científicos;

e) Datos relacionados con el Registro Civil de las Personas.

Quien acceda a los datos personales sin que medie autorización previa deberá en todo caso cumplir con las disposiciones contenidas en la presente ley…”

Como se observa, una de las hipótesis previstas en la norma es la referida a aquella información solicitada por una entidad de naturaleza pública en el desarrollo de sus funciones legales.

Mediante Sentencia C-748-11 de 6 de octubre de 2011, Magistrado Ponente Dr. Jorge Ignacio

Pretelt Chaljub, la Corte Constitucional efectuó la revisión de constitucionalidad del Proyecto de Ley Estatutaria No. 184/10 Senado, 046/10 Cámara y declaró EXEQUIBLE el artículo 10, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. Destaca el editor los siguientes aspectos de la parte motiva:

“El artículo 10 del Proyecto de Ley bajo estudio señala las situaciones en las que no es necesaria la autorización, las cuales responden a la naturaleza misma del dato y al tipo de funciones que cumplen. Sin embargo, deben hacerse las siguientes precisiones: En primer término, se señala que se prescindirá de la autorización cuando la información sea “requerida por una autoridad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial”. Sin embargo, considera la Sala que deben hacerse las mismas observaciones que las contenidas en la Sentencia C-1011 de 2008, al hacer el estudio del Proyecto de Ley Estatutaria de los datos financieros.

En relación, con las autoridades públicas o administrativas, señaló la Corporación que tal facultad no puede convertirse en un escenario proclive al abuso del poder informático, esta vez en cabeza de los funcionarios del Estado. Así, el hecho que el legislador estatutario haya determinado que el dato personal puede ser requerido por toda entidad pública, bajo el condicionamiento que la petición se sustente en la conexidad directa con alguna de sus funciones, de acompasarse con la garantía irrestricta del derecho al hábeas data del titular de la información. En efecto, amén de la infinidad de posibilidades en que bajo este expediente puede accederse al dato personal, la aplicación del precepto bajo análisis debe subordinarse a que la entidad administrativa receptora cumpla con las obligaciones de protección y garantía que se derivan del citado derecho fundamental, en especial la vigencia de los principios de finalidad, utilidad y circulación restringida.

Para la Corte, esto se logra a través de dos condiciones: (i) el carácter calificado del vínculo entre la divulgación del dato y el cumplimiento de las funciones de la entidad del poder Ejecutivo; y (ii) la adscripción a dichas entidades de los deberes y obligaciones que la normatividad estatutaria predica de los usuarios de la información, habida consideración que ese grupo de condiciones permite la protección adecuada del derecho.

En relación con el primero señaló la Corporación que “la modalidad de divulgación del dato personal prevista en el precepto analizado devendrá legítima, cuando la motivación de la solicitud de información esté basada en una clara y específica competencia funcional de la entidad.” Respecto a la segunda condición, la Corte estimó que una vez la entidad administrativa accede al dato personal adopta la posición jurídica de usuario dentro del proceso de administración de datos personales, lo que de forma lógica le impone el deber de garantizar los derechos fundamentales del titular de la información, previstos en la Constitución Política y en consecuencia deberán: “(i) guardar reserva de la información que les sea suministrada por los operadores y utilizarla únicamente para los fines que justificaron la entrega, esto es, aquellos relacionados con la competencia funcional específica que motivó la solicitud de suministro del dato personal; (ii) informar a los titulares del dato el uso que le esté dando al mismo; (iii) conservar con las debidas seguridades la información recibida para impedir su deterioro, pérdida, alteración, uso no autorizado o fraudulento; y (iv) cumplir con las instrucciones que imparta la autoridad de control, en relación con el cumplimiento de la legislación estatutaria.”

En este orden de ideas, las entidades de naturaleza pública o las de orden administrativo que requieran información personal de los titulares que esté en posesión de una tercera entidad no están condicionadas a la existencia de la autorización para la recolección, conocimiento y utilización de la misma, toda vez que el estatuto en materia de protección de datos previo la posibilidad de efectuar, sin necesidad de autorización, un determinado tratamiento cuando el mismo responda al especifico desarrollo de las funciones encomendadas a una entidad pública.

Sin embargo, debe hacerse especial énfasis en el planteamiento de la Corte Constitucional cuando señalo que una vez la entidad accede al dato personal, debe garantizar los derechos del titular previstos en la Constitución y en la misma Ley 1581 de 2012, en concreto, velar por el cumplimiento de los principios de seguridad y confidencialidad dispuestos en el artículo 4 de la Ley, pues es claro que de ellos depende que el uso que se le dé a la información del titular se sujete a los límites previstos en las normas y en el respeto a los derechos fundamentales. (…)"

El Artículo 13 de la misma Ley determina: "Personas a quienes se les puede suministrar la información. La información que reúna las condiciones establecidas en la presente ley podrá suministrarse a las siguientes personas:

a) A los Titulares, sus causahabientes o sus representantes legales;

b) A las entidades públicas o administrativas en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial;

c) A los terceros autorizados por el Titular o por la ley…" (Negrillas fuera del texto)

De conformidad con lo anterior, solo es viable entregar los datos personales sin autorización de titular cuando se trate de información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial, y deberá esta entidad garantizar un adecuado manejo de la información personal y que la misma se mantenga libre de la intromisión de extraños.

Mediante Circular interna No. 3-2015-000085 del 27 de abril de 2015, emitida por la Dirección Jurídica del SENA en la cual se determinaron los parámetros para la entidad respecto al Derecho de habeas data se concluyó lo siguiente: "Visto lo anterior, el encargado del tratamiento de la información en la Entidad debe entrar a determinar sobre los casos concretos sometidos a su consideración, a qué tipo de información corresponden los datos por ellas solicitados o administrados, a fin de establecer si por solicitarlos o administrarlos se incurre en intromisión indebida en el ámbito íntimo del individuo y, además de determinar el tipo de información que puede ser divulgada y el que no puede serlo, las autoridades administrativas y judiciales están en la obligación de guiarse por los principios de libertad, necesidad, veracidad, integridad, incorporación, finalidad, utilidad, circulación restringida, caducidad e individualidad del dato, con el fin de garantizar la protección, no sólo del derecho a la intimidad, sino también la del habeas data, y si con la negación del acceso a la información que considera restrictiva, resulta razonable y proporcionada a la luz de los intereses que se pretenden salvaguardar al garantizar el derecho de acceso a la información pública. Así, por ejemplo, cuando se trata de información clasificada, se deberá sopesar en el caso concreto si la divulgación de ese tipo de información cumple una función constitucional importante o constituye una carga desproporcionada e irrazonable para el derecho a la intimidad de las personas afectadas, que no están obligadas a soportar".

De igual manera, el jefe de la oficina Asesora jurídica de la Unidad para la Atención y reparación integral a las víctimas, mediante concepto de octubre de 2013, sobre el soporte legal que señale que las entidades no están en la obligación de brindar la información, dijo que:

(…) De otro lado la Ley 1448 de 2011, señala a la luz del principio de participación conjunta que las autoridades deben garantizar la confidencialidad de la información suministrada por las víctimas y excepcionalmente podrá ser conocida por las distintas entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación de las Victimas – SNARIV- para lo cual suscribirán un acuerdo de confidencialidad respecto del uso y manejo de la información. El SNARIV, está conformado por las entidades y programas señalados en el artículo 160 de la Ley 1448 de 2011 y las demás organizaciones públicas o privadas que participen en las diferentes acciones de atención y reparación en el marco de la Ley.

(…) en consonancia con lo anterior, las entidades del SNARIV deben garantizar el intercambio de información con la Red Nacional de Información, sin perjuicio de la implementación de su sistema de información o del cumplimiento del Plan Operativo de Sistema de Información, respetando la autonomía del nivel central y territorial y fortaleciendo y articulado el flujo de información para el cumplimiento de las finalidades de la Red Nacional de Información.

De acuerdo con lo anterior, es preciso resaltar que el Decreto 235 de 2010, al regular el intercambio de información entre entidades para el cumplimiento de funciones públicas, dispone que éstas en cumplimiento de una función administrativa o en ejercicio de una facultad legal, o los particulares encargados de una función administrativa a otras entidades del estado, deberán establecer mecanismos magnéticos, electrónicos, o telemáticos para integrar, compartir y/o suministrar la información que por mandato legal se requiere, o permitir el acceso total dentro del marco de la Constitución y el derecho fundamental a la intimidad, a las bases de datos completas que requieran otras entidades para el ejercicio de sus funciones y que para efectos de formalizar el intercambio de información de manera ágil, oportuna y confiable, las entidades públicas o los particulares encargados de una función administrativa podrán emplear el mecanismo que considere idóneo para el efecto, tales como cronograma de entrega, plan de trabajo, protocolo o convenio, entre otros”

Concepto

Ahora bien, en lo referente al caso concreto del suministro de la información solicitada por la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema – ANSPE, de acuerdo con el concepto emitido por la misma entidad radicado GGJ-20158700021891 del 6 de marzo de 2015, y el soporte jurídico anteriormente descrito, se tiene que la misma ley de Habeas data según los artículos 10 y 13 es clara al determinar cuándo y a quienes se les puede hacer entrega de información sin requerir de la autorización del titular para el tratamiento de su información, le corresponderá al Administrador de la información analizar si con ello no se vulnera el derecho a la intimidad sobre los cuales se pretende la misma, y así establecer la posibilidad de entregarla o negarla, para lo cual debe argumentar de manera concreta sus razones

Por lo anterior y como quiera que tanto el SENA como la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema - ANSPE son entidades que pertenecen al Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas y por ende hacen parte de la Red Nacional de Información, el cual es el instrumento que establece mecanismos, para permitir el flujo eficiente de la información entre las entidades que conforman el SNARIV le es aplicable el Decreto 4800 de 2011 y en especial el artículo 9o y 58 o del mismo.

Respecto de la entrega de la información solicitada por la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema – ANSPE, no se encuentra ninguna disposición que prohíba su suministro, si el Administrador de la información considera luego del análisis que realice que es viable entregar la información para el ejercicio de sus funciones legales al ANSPE, se recomienda se proceda mediante un mecanismo idóneo (cronograma de entrega, plan de trabajo, protocolo o convenio), con el fin de que dicha entidad continúe garantizando un adecuado manejo de la información personal y que la misma se mantenga libre de la intromisión de extraños.

Por último, conforme a lo establecido en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), el artículo 230 de la Constitución Política y la Ley 153 de 1887, los conceptos son criterios auxiliares de interpretación que no vinculan ni comprometen a quien los emite, por ende, las apreciaciones de la presente respuesta, solamente sirven para dar una ilustración de carácter general para que el peticionario asuma su propia posición conforme al grado de análisis y convencimiento adquirido.

Cordialmente,

CELIA INÉS HERNÁNDEZ PALOMINO

Coordinadora (E) Grupo de Conceptos y Producción Normativa

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma del Sena
ISSN Pendiente
Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

logo