



La equidad  
es de todos

Prosperidad  
Social



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2019-1400-002867

Fecha: 07/02/2019

## MEMORANDO

Bogotá D.C., 7 de febrero de 2019

Para:

**Edgar Orlando Picón Prado**

Director Técnico (E)

Dirección de Gestión y Articulación de la Oferta Social

De: Oficina Asesora Jurídica

Asunto: Concepto jurídico entrega de información no sensible al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA-

En atención a la solicitud elevada vía correo electrónico del 28 de enero de 2019 y alcance de 05 de febrero de 2019 por parte de la Coordinadora del G.I.T de Articulación de Oferta Pública de la Dirección de Gestión y Articulación de la Oferta Social, en la que requiere emitir concepto en relación con la viabilidad entregar al Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA- información relativa a las variables tipo y número de documento de la población atendida por los diferentes programas de Prosperidad Social y complementar esta base de datos con la información de las ofertas que cada uno de los beneficiarios recibió por parte de ellos durante el segundo semestre 2018, se emite el respectivo concepto en los siguientes términos:

### I. PROBLEMA JURÍDICO.

¿Es viable hacer entrega de información al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA- con las variables tipo y número de documento así como las relacionadas con los nombres, apellido, departamento y municipio de residencia de la población atendida por los diferentes programas de Prosperidad Social, y complementar esta base de datos con la información de las ofertas que cada uno de los beneficiarios recibió por parte de ellos durante el segundo semestre 2018?

### II. ANTECEDENTES

Mediante comunicación electrónica de fecha 28 de enero de 2019, la Coordinadora del G.I.T. de Articulación de Oferta pública de la Dirección de Gestión y Articulación de la Oferta Social, solicita a la Oficina Asesora Jurídica concepto respecto de establecer si es viable entregar con oficio al Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA- información relativa a las variables tipo y número de documento, así como las relacionadas con los nombres, apellidos, departamento y municipio de residencia de la población atendida por los diferentes programas de Prosperidad Social y complementar esta base de datos con la información de las ofertas que cada uno de los beneficiarios recibió por parte de ellos durante el segundo semestre 2018, dado que estos datos no son considerados como datos sensibles.

De igual manera, a través de correo electrónico fechado el 05 de febrero de 2019 dando alcance, la Coordinadora del G.I.T de Articulación de Oferta Pública de la Dirección de Gestión y Articulación de



La equidad  
es de todos

Prosperidad  
Social



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2019-1400-002867

Fecha: 07/02/2019

la Oferta Social solicita se defina la forma en la cual podremos llevar a cabo el cruce de bases de datos con SENA.

### III. CONSIDERACIONES DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA.

Para dar respuesta a la consulta y al problema jurídico planteado, el análisis se adelantará en los aspectos que se señalan a continuación.

#### 1. Del manejo de la información.

La recolección, tratamiento y circulación de datos se encuentra contenido en el artículo 15 de la Carta Política, el cual determina que todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

Mediante la Ley 1581 de 2012, el legislador desarrolló el derecho constitucional de las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bases de datos o archivos, así como a su intimidad personal y familiar y el buen nombre. La norma en cita también reguló el manejo de los datos personales registrados en cualquier base de datos que los haga susceptibles de tratamiento por entidades de naturaleza pública o privada.

Con base en lo anterior, se creó la categoría de datos sensibles que revelan situaciones íntimas y personales como el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición, así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos.

Del contenido de la Ley 1581 de 2012, se destacan dos situaciones:

- a. La imposición de deberes y una genérica prohibición a quienes custodian las bases de datos, para que salvo excepciones de ley, circulen, publiquen o entreguen datos sensibles sin autorización de su titular.
- b. El otorgamiento de derechos a los titulares de la información de cuyo tratamiento se trata a:
  - Conocer, actualizar y rectificar sus datos personales frente a los Responsables del Tratamiento o Encargados del Tratamiento. Este derecho se podrá ejercer, entre otros frente a datos parciales, inexactos, incompletos, fraccionados, que induzcan a error, o aquellos cuyo tratamiento esté expresamente prohibido o no haya sido autorizado;
  - Solicitar prueba de la autorización otorgada al Responsable del Tratamiento salvo cuando expresamente se exceptúe como requisito para el Tratamiento, de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la Ley 1581 de 2012;
  - Ser informado por el Responsable del Tratamiento o el Encargado del Tratamiento, previa solicitud, respecto del uso que le ha dado a sus datos personales;
  - Presentar ante la Superintendencia de Industria y Comercio quejas por infracciones a lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012 y las demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen;
  - Revocar la autorización y/o solicitar la supresión del dato cuando en el tratamiento no se respeten los principios, derechos y garantías constitucionales y legales. La revocatoria y/o supresión procederá cuando la Superintendencia de Industria y Comercio haya determinado que en el Tratamiento el Responsable o Encargado han incurrido en conductas contrarias a la ley y a la Constitución;
  - Acceder en forma gratuita a sus datos personales que hayan sido objeto de Tratamiento.



La equidad  
es de todos

Prosperidad  
Social



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2019-1400-002867

Fecha: 07/02/2019

En este orden de ideas, el objetivo de la Ley 1581 de 2012 es el de imponer a los sujetos obligados, el deber de custodiar la información que tenga el carácter de sensible, evitando su circulación o tratamiento, salvo las excepciones contenidas en la misma norma.

Ahora bien, en concordancia con lo anterior, el artículo 9 de la referida Ley dispone que el tratamiento de la información requiere autorización del titular, obtenida por cualquier medio que pueda ser consultada con posterioridad, así:

*"Artículo 9°. Autorización del Titular. Sin perjuicio de las excepciones previstas en la ley, en el Tratamiento se requiere la autorización previa e informada del Titular, la cual deberá ser obtenida por cualquier medio que pueda ser objeto de consulta posterior."*

Sin embargo, el artículo 10 señala taxativamente los eventos en los cuales no es necesaria la autorización estipulada en el artículo precedente, así:

*"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."*

Se puede verificar que en tratándose de información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones, datos de naturaleza pública o los relacionados con el registro civil de las personas no se requerirá autorización previa para su tratamiento.

## **2. Del acceso a la información.**

A diferencia de la Ley 1581 de 2012 que dicta disposiciones generales para la protección de datos personales, la Ley 1712 de 2014 tiene como propósito regular el derecho de acceso a la información pública, los procedimientos para el ejercicio y garantía del derecho y las excepciones a la publicidad de información.

Es así como el derecho de acceso a la información pública cumple tres funciones: primero, garantizar la participación democrática y el ejercicio de los derechos políticos; segundo, posibilitar el ejercicio de otros derechos constitucionales al permitir conocer las condiciones necesarias para su realización; y tercero, garantizar la transparencia de la gestión pública, al constituirse en un mecanismo de control ciudadano de la actividad estatal.

Para cumplir con dicho propósito, la ley supone que toda información en posesión y bajo control o custodia de un sujeto obligado es pública y no podrá ser reservada o limitada sino por disposición constitucional o legal.



La equidad  
es de todos

Prosperidad  
Social



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2019-1400-002867

Fecha: 07/02/2019

De conformidad con la Ley 1712 de 2014 existen varias clases de información, a saber:

- a) Información pública. Es toda información que un sujeto obligado genere, obtenga, adquiera, o controle en su calidad de tal;
- b) Información pública clasificada. Es aquella información que estando en poder o custodia de un sujeto obligado en su calidad de tal, pertenece al ámbito propio, particular y privado o semiprivado de una persona natural o jurídica por lo que su acceso podrá ser negado o exceptuado, siempre que se trate de las circunstancias legítimas y necesarias y los derechos particulares o privados consagrados en el artículo 18 de dicha ley;
- c) Información pública reservada. Es aquella información que estando en poder o custodia de un sujeto obligado en su calidad de tal, es exceptuada de acceso a la ciudadanía por daño a intereses públicos y bajo cumplimiento de la totalidad de los requisitos consagrados en el artículo 19 de la ley en cita;
- d) Datos Abiertos. Son todos aquellos datos primarios o sin procesar, que se encuentran en formatos estándar e interoperables que facilitan su acceso y reutilización, los cuales están bajo la custodia de las entidades públicas o privadas que cumplen con funciones públicas y que son puestos a disposición de cualquier ciudadano, de forma libre y sin restricciones, con el fin de que terceros puedan reutilizarlos y crear servicios derivados de los mismos;
- e) Documento en construcción. No será considerada información pública aquella información preliminar y no definitiva, propia del proceso deliberatorio de un sujeto obligado en su calidad de tal.

De lo anterior se puede colegir que toda la información que produce un sujeto obligado es pública, por lo que debe ser suministrada y/o publicada en ejercicio del derecho al acceso a la información, salvo, la que sea clasificada, reservada o en construcción.

Al establecer la anterior premisa como regla general, la misma ley señaló de forma taxativa las siguientes excepciones a la publicidad de documentos, así:

- a. Por intereses particulares – artículo 18 de la Ley 1712 de 2014.
  - El derecho de toda persona a la intimidad, bajo las limitaciones propias que impone la condición de servidor público, en concordancia con lo estipulado en el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011;
  - El derecho de toda persona a la vida, la salud o la seguridad;
  - Los secretos comerciales, industriales y profesionales, así como los estipulados en el parágrafo del artículo 77 de la Ley 1474 de 2011.
- b. Por intereses Públicos – Artículo 19 de la Ley 1712 de 2014.

Toda información pública reservada, cuyo acceso podrá ser rechazado o denegado de manera motivada y por escrito en las siguientes circunstancias, siempre que dicho acceso estuviere expresamente prohibido por una norma legal o constitucional:

- La defensa y seguridad nacional;
- La seguridad pública;
- Las relaciones internacionales;
- La prevención, investigación y persecución de los delitos y las faltas disciplinarias, mientras que no se haga efectiva la medida de aseguramiento o se formule pliego de cargos, según el caso;
- El debido proceso y la igualdad de las partes en los procesos judiciales;
- La administración efectiva de la justicia;
- Los derechos de la infancia y la adolescencia;
- La estabilidad macroeconómica y financiera del país;
- La salud pública.



La equidad  
es de todos

Prosperidad  
Social



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2019-1400-002667

Fecha: 07/02/2019

Luego estas son las disposiciones a tener en cuenta para el acceso a la información.

### **3. Del tratamiento de la información reservada entre entidades públicas.**

Sobre esta materia, la Oficina Asesora Jurídica ya se había pronunciado anteriormente, en los siguientes términos:

#### **"III. MANEJO ENTRE ENTIDADES PÚBLICAS**

*La Ley 1581 de 2012, aplicable a los datos personales registrados en cualquier base de datos que los haga susceptibles de tratamiento por entidades de naturaleza pública o privada, dentro de las condiciones de legalidad que determina para su tratamiento, particularmente para su transferencia, establece que se requiere de la autorización previa e informada del Titular. Sin embargo, el artículo 10° determina que dentro de los casos que no requieren de dicha autorización se encuentra la "Información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial..."*

*Se debe tener en cuenta que la enunciada norma, en sus artículos 5° y 7°, establece dos categorías especiales de datos:*

*"Artículo 5°. Datos sensibles. Para los propósitos de la presente ley, se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del Titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, tales como aquellos que revelen el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos..."*

*Artículo 7°. Derechos de los niños, niñas y adolescentes. En el Tratamiento se asegurará el respeto a los derechos prevalentes de los niños, niñas y adolescentes. Queda proscrito el Tratamiento de datos personales de niños, niñas y adolescentes, salvo aquellos datos que sean de naturaleza pública..."*

*El tratamiento de los datos sensibles está prohibido, según el artículo 6° de la Ley 1581 de 2012, excepto cuando: "a) El Titular haya dado su autorización explícita a dicho Tratamiento, salvo en los casos que por ley no sea requerido el otorgamiento de dicha autorización..."*, de lo que se deduce la prohibición no opera para los datos personales tratados por el DPS como responsable, por las razones anteriormente expuestas.

*En cuanto a los datos personales de niños, niñas y adolescentes de igual forma está expresamente prohibido, salvo, (i) aquellos datos de naturaleza pública; y (ii) cuando dicho Tratamiento cumpla con los siguientes parámetros y requisitos:*

- *Que responda y respete el interés superior de los niños, niñas y adolescentes.*
- *Que se asegure el respeto de sus derechos fundamentales.*

*Todo responsable y encargado involucrado en el tratamiento de los datos personales de niños, niñas y adolescentes, deberá velar por el uso adecuado de los mismos. Para este fin deberán aplicarse los principios y obligaciones establecidas en la Ley 1581 de 2012 y su decreto reglamentario.*

*Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-748/11, determinó:*

*"Esta Sala observa que la interpretación del inciso segundo, no debe entenderse en el sentido de que existe una prohibición casi absoluta del tratamiento de los datos de los menores de 18 años, exceptuando los de naturaleza pública, pues ello, **daría lugar a la negación de otros derechos superiores de esta población como el de la seguridad social en salud, interpretación ésta que no se encuentra conforme con la Constitución.** De lo que se trata entonces, es de reconocer y asegurar la plena vigencia de todos los derechos fundamentales de esta población, incluido el habeas data.*



La equidad  
es de todos

Prosperidad  
Social



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2019-1400-002867

Fecha: 07/02/2019

*En este mismo sentido, debe interpretarse la expresión "naturaleza pública". Es decir, el tratamiento de los datos personales de los menores de 18 años, al margen de su naturaleza, pueden ser objeto de tratamiento siempre y cuando el fin que se persiga con dicho tratamiento responda al interés superior de los niños, las niñas y adolescentes y se asegure sin excepción alguna el respeto de sus derechos prevalentes...*

*En definitiva, el inciso segundo del artículo objeto de estudio es exigible, si se interpreta que los datos de los niños, las niñas y adolescentes pueden ser objeto de tratamiento siempre y cuando no se ponga en riesgo la prevalencia de sus derechos fundamentales e inequívocamente responda a la realización del principio de su interés superior, cuya aplicación específica devendrá del análisis de cada caso en particular".*  
(Negrilla fuera de texto)

*Se entiende entonces que los datos personales de los menores de edad pueden ser objeto de tratamiento por parte del DPS, siempre y cuando no se vulnere o se ponga en peligro alguno los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes y se busque la protección de sus intereses y su desarrollo armónico integral.*

(...)

*En el tratamiento de datos personales de debe dar aplicación a los principios consagrados en el artículo 4° de la Ley 1581 de 2012, y cumplir con los deberes enunciados en los artículos 17 y 18 de la señalada norma, dichos deberes deben ser tenidos en cuenta al momento de suscribir cualquier convenio o acuerdo para la transferencia o transmisión de datos, en éste punto cabe subrayar, que el artículo 3° del Decreto 1377 de 2013, define:*

**Transferencia:** *La transferencia de datos tiene lugar cuando el Responsable y/o Encargado del Tratamiento de datos personales, ubicado en Colombia, envía la información o los datos personales a un receptor, que a su vez es Responsable del Tratamiento y se encuentra dentro o fuera del país.*

**Transmisión:** *Tratamiento de datos personales que implica la comunicación de los mismos dentro o fuera del territorio de la República de Colombia cuando tenga por objeto la realización de un Tratamiento por el Encargado por cuenta del Responsable.*

*De igual forma el artículo 3° de la Ley 1581 de 2012, determina el concepto de encargado y responsable del tratamiento:*

**Encargado del Tratamiento:** *Persona natural o jurídica, pública o privada, que por sí misma o en asocio con otros, realice el Tratamiento de datos personales por cuenta del Responsable del Tratamiento.*

**Responsable del Tratamiento:** *Persona natural o jurídica, pública o privada, que por sí misma o en asocio con otros, decida sobre la base de datos y/o el Tratamiento de los datos.*

*Se entiende entonces que el Responsable es quien decide sobre el tratamiento de los datos, en tanto que el Encargado es quien realiza el tratamiento, por ende si una persona natural o jurídica realiza el tratamiento de los datos y al mismo tiempo decide sobre éste, se constituye en Responsable y Encargado.*

**Tratándose de dos Entidades Públicas que en ejercicio de sus funciones legales pretenden el intercambio de información, aplica el concepto de Transferencia de datos, en el entendido de que el Responsable y/o Encargado del Tratamiento de datos personales le envía dicha información a otra persona Jurídica de naturaleza pública, no con el objetivo de que realice su tratamiento a su cuenta, sino para que a su vez la entidad receptora actúe como Responsable del Tratamiento.**

*Ahora bien, el término Trasmisión se utiliza, si la comunicación de datos personales tiene por objeto la realización de un Tratamiento por el Encargado por cuenta del Responsable, lo que normalmente sucede cuando se contrata a un tercero para que se encargue de ello, pero la decisiones de la base de datos sigue en cabeza de la Entidad Pública, es decir que es esta quien determina que datos son los que necesita recolectar y almacenar, que uso se le dará a éstos, cuales se suprimen, como debe llevarse a cabo su circulación y a quien se transmiten o trasfieren.*



La equidad  
es de todos

Prosperidad  
Social



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2019-1400-002667

Fecha: 07/02/2019

(...)

De igual forma, el artículo 13 de la Ley 1581 de 2012, determina en su literal b), que la información que reúna las condiciones establecidas en la enunciada ley podrá suministrarse a las entidades públicas o administrativas en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial.

En conclusión es procedente que el DPS comparta con otras Entidades Públicas la información pública clasificada e información pública reservada, que se encuentra en su base de datos como sujeto obligado, sin autorización previa e informada del titular, siempre y cuando la misma sea necesaria para el desarrollo de las funciones administrativas asignadas a las entidades intervinientes.<sup>1</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, se evidencia entonces que, pese a que la información esté sometida a reserva, la misma puede ser suministrada a otra entidad pública que la requiera con fines directamente relacionados con el ejercicio de sus funciones; para lo cual, se acude a la figura de la transferencia de datos, en cuyo caso, la entidad receptora de la misma es considerada como sujeto obligado y responsable del tratamiento.

#### **4. Del caso concreto.**

En el caso concreto se busca establecer la viabilidad de entregar con oficio al Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA- información relativa a las variables tipo y número de documento, así como las relacionadas con los nombres, apellidos, departamento y municipio de residencia de la población atendida por los diferentes programas de Prosperidad Social y complementar esta base de datos con la información de las ofertas que cada uno de los beneficiarios recibió por parte de ellos durante el segundo semestre 2018.

Al respecto es importante señalar que si bien la Ley 1581 de 2012 establece que el tratamiento de los datos debe estar precedido de autorización por parte del titular, la misma en el artículo 10 señala las excepciones en la cual esta no es necesario obtener, tales como en información requerida por una entidad pública o administrativa en ejercicio de sus funciones o cuando se trata de datos de naturaleza pública.

Así mismo el artículo 13 de la Ley 1581 de 2012 determina que la información que reúna las condiciones allí establecidas podrá ser suministrada a las entidades públicas o administrativas en ejercicio de sus funciones legales.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, los datos objeto de trámite fueron suministrados por el titular con una finalidad definida, la cual no puede ser modificada; de ahí que de acuerdo con lo señalado en la solicitud y teniendo en cuenta que la información que se pretende hacer entrega no contiene datos sensibles, en tanto no afectan la intimidad del titular o cuyo uso pueda generar discriminación, no existe limitación para tramitar la misma ante el Servicio Nacional de Aprendizaje, máxime cuando lo que se pretende es complementar la base de datos en uso de las funciones legales de Prosperidad Social y no se entrega información para uso del SENA.

Es importante advertir que en todo caso tanto Prosperidad Social como el SENA deben proteger los derechos y garantías del titular de la información consagrado en el artículo 15 de la Constitución, al igual que lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012 y 1712 de 2014

#### **IV. CONCLUSIONES.**

<sup>1</sup> Concepto 20141900128363 del 8 de mayo de 2014.



La equidad  
es de todos

Prosperidad  
Social



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado M-2019-1400-002667

Fecha: 07/02/2019

De conformidad con lo desarrollado a lo largo de este concepto, la respuesta al problema jurídico planteado consistente en determinar si es viable mediante oficio hacer entrega de información al Servicio Nacional de Aprendizaje – SENA- y complementar esta base de datos con la información de las ofertas que cada uno de los beneficiarios, es positiva en tanto que la misma en primer lugar no contiene datos sensibles, al igual que se hace la entrega a una entidad del estado que presta servicios de educación quien no va darle un uso diferente para el cual fue obtenida, no obstante es necesario dejar claro que deben proteger los derechos y garantías del titular de la información consagrado en el artículo 15 de la Constitución, al igual que lo dispuesto en la Ley 1581 de 2012 y 1712 de 2014

La presente respuesta tiene la naturaleza de un concepto jurídico; constituye un criterio auxiliar de interpretación, de conformidad con lo establecido por el artículo 26 del Código Civil y el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sustituido por la Ley 1755 de 2015.

Se recuerda que este y los demás conceptos de la Oficina Asesora Jurídica se encuentran a disposición de todos los colaboradores de la Entidad, para su consulta, en el enlace Conceptos Jurídica en la intranet.

Atentamente,

  
**LUCYREDY ACEVEDO MÉNDEZ**  
Jefe de Oficina  
Oficina Asesora Jurídica

C.C. Ana María Hernández Carrascal. Coordinadora G.I.T de Articulación de Oferta Pública.

Elaboró: Sandra Johana Gonzalez Matallana  
Revisó: Omar Alberto Barón Avendaño  
Folios: 4  
Anexo: 0