

Bogotá D.C., Noviembre 27 de 2020

Señor, señora

Juez/Jueza Penal de Circuito (REPARTO)

Referencia: Acción de tutela con solicitud de medida cautelar

Accionantes: Juanita Goebertus Estrada
Alejandra Martínez Hoyos
Sol Marina de la Rosa Flórez
Claudia Julieta Duque

Accionados: Ministerio de Salud
Instituto Nacional de Salud
Aeronáutica Civil de Colombia
OPAIN S.A
Aeropuertos de oriente S.A.S
Airplan S.A.S

JUANITA MARIA GOEBERTUS ESTRADA, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en la ciudad de Bogotá; **ALEJANDRA MARTINEZ HOYOS**, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en Zipaquirá; **SOL MARINA DE LA ROSA FLÓREZ**, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en la ciudad de Bogotá; y **CLAUDIA JULIETA DUQUE ORREGO**, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, domiciliada en la ciudad de Bogotá; en nuestro ejercicio del derecho a la acción de tutela consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política, y de conformidad con los decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000, 1983 de 2017 interponemos ante su despacho la presente Acción de Tutela, con el fin de que se proteja nuestro derecho al habeas data, a libertad de locomoción o circulación y a la familia y la unidad familiar vulnerados por el **MINISTERIO DE SALUD Y LA PROTECCIÓN SOCIAL** ubicado en la Carrera 13 No. 32-76 piso 1 de la ciudad de Bogotá; el **INSTITUTO NACIONAL DE SALUD** ubicado en la dirección Avenida calle 26 No. 51-20 - Zona 6 CAN de la ciudad de Bogotá; **AERONÁUTICA CIVIL DE COLOMBIA** (aerocivil) ubicada en la dirección Av. Eldorado 103-15 de la ciudad de Bogotá; **OPAIN S.A** concesionaria del Aeropuerto El Dorado con registro Nit. 900.105.860-4 y domicilio en la ciudad de Bogotá en la dirección Calle 26 n. 103-09 piso 2; **AEROPUERTOS DE ORIENTE S.A.S** operadora de los Aeropuertos de Bucaramanga y Santa Marta con registro Nit. 900.373.778-6 y domicilio en la ciudad de Bogotá en la dirección Calle 72 # 8 – 24, piso 4; y **AIRPLAN S.A.S** operadora del aeropuerto internacional José María Córdova con registro Nit 900.167.638-0 y con domicilio en el Aeropuerto José María Córdova, piso 1, local BO-20, Rionegro (Antioquia).

Para sustentar el contenido de esta acción nos permitimos relatar los siguientes:

Hechos

Juanita Goebertus Estrada

- 1.- El día 2 de octubre me trasladé vía aérea en el vuelo n. AV 9720 de Avianca que cubría el trayecto Bogotá-Santa Marta.
- 2.- Cuando me encontraba en el Aeropuerto El Dorado, en la entrada, un oficial del aeropuerto con un chaleco distintivo me detuvo para solicitarme el pasabordo de mi vuelo y la aplicación CoronApp en mi teléfono móvil.
- 3.- Cuando me fue requerido mostrar la aplicación CoronApp en mi teléfono móvil, de inmediato expresé que esa solicitud era inconstitucional, que no era obligatoria, que no me la podían exigir. Despreciando mi negativa, la persona identificada con un chaleco perteneciente al aeropuerto, me indicó que eso no importaba porque sin la app simplemente no podía ingresar.
- 4.- En ese momento, yo no me pude explicar ni insistir en mi negativa para usar la aplicación porque me encontraba justo a tiempo para abordar de inmediato, por lo que me vi obligada a ceder descargando e instalando la aplicación CoronApp en mi teléfono móvil, en contra de mi voluntad.
- 6.- Una vez descargué la aplicación CoronApp, diligencié la encuesta sobre síntomas y mostré el código QR de la aplicación a la persona que, con un chaleco distintivo del aeropuerto, me había impedido el ingreso a condición de que instalara la aplicación móvil. No me fue ofrecida ninguna alternativa distinta a la de descargar la aplicación o no poder ingresar al aeropuerto. Luego de surtir este procedimiento de manera obligada, me permitieron ingresar. Luego, me dirigí a la sala respectiva para embarcar mi vuelo.
- 7.- Al llegar a mi destino, desinstalé de inmediato la aplicación CoronApp. Sin embargo, esta misma experiencia en que se me condicionó el ejercicio de mi derecho a la libre locomoción a la descarga previa de la aplicación móvil, se repitió nuevamente en mis vuelos que cubrían el trayecto Bogotá-Bucaramanga y Bucaramanga-Bogotá de la aerolínea Latam Airlines (n. 4156 y n. 4171 respectivamente).
- 8.- En cada ocasión y como condición para ingresar y transitar al aeropuerto de Bucaramanga y de Bogotá, me vi en la obligación de descargar y enseñar a quien me lo requiriera, que en efecto tenía en mi celular la aplicación descargada. Nuevamente, en el aeropuerto de Bucaramanga ni de Bogotá me fueron ofrecidas alternativas distintas a la descarga y uso de la aplicación.
- 9.- Previo a cada vuelo y en contra de mi voluntad, entregué a la aplicación CoronApp información asociada a mi movilidad (número de vuelo, ciudad de destino, hora de llegada) así como información asociada a mi estado de salud, sin que me hubiera sido ofrecida alguna alternativa diferente al uso y diligenciamiento de una aplicación móvil cuya efectividad a costa de mis datos personales todavía desconozco al día hoy.
- 10.- Por el ejercicio de mis labores como Representante a la Cámara deberé seguir viajando vía aérea a distintas regiones del país y en cada ocasión, me temo, me será condicionado el ingreso a los aeropuertos por los que transité a la descarga previa y uso de CoronApp. En ese sentido, la amenaza

para el ejercicio de mis derechos fundamentales en las semanas que vienen es inmediata y continuará hasta tanto no se remueva esa obligación que existe en la práctica ni se aclare la naturaleza voluntaria en el uso de la aplicación móvil.

11.-Le solicito a su honorable despacho, considere la relación de estos hechos como una situación que vulnera el ejercicio de mi derecho fundamental a la privacidad, el principio de libertad que consagra el derecho fundamental al habeas data y mi derecho fundamental a la libertad de locomoción, que están siendo vulnerados por el Aeropuerto El Dorado, el aeropuerto de Santa Marta, el aeropuerto de Bucaramanga, Aerocivil, el Ministerio de Salud y Protección Social y el Instituto Nacional de Salud.

Alejandra Martínez Hoyos

11.- El día 1 de octubre junto a mi pareja y mi hijo menor de edad, nos trasladamos vía aérea a través de la aerolínea VivaColombia en el vuelo n. 5587 que cubría el trayecto Bogotá-Medellín.

12.- En la entrada del Aeropuerto El Dorado, a mí, mi pareja y mi hijo menor de edad, una funcionaria de OPAIN nos requirió la presentación del pasabordo de nuestro viaje así como nos preguntó si teníamos instalada la aplicación móvil CoronApp. Junto con mi pareja respondimos a esto último que no, que no la teníamos descargada y que decidimos no usarla porque somos conscientes de las advertencias que se han hecho sobre su uso y su impacto en la privacidad.

13.- La respuesta de la funcionaria de OPAIN fue reiterar el deber de descargar y usar la aplicación móvil CoronApp. Señaló que la aplicación móvil constituía una condición para poder llevar a cabo el proceso de tránsito en el aeropuerto y de embarque en nuestro vuelo. En ningún momento nos fue ofrecida ninguna alternativa distinta al uso de la app para poder ingresar al aeropuerto.

14.- Ante mi negativa reiterada y la de mi pareja, decidimos señalar a la funcionaria que nos impedía el ingreso, que la resolución del Ministerio de Salud que habla de protocolos de bioseguridad para volar señala claramente que la descarga y uso de la aplicación para viajar a destinos nacionales era de carácter voluntario.

15.- Ante nuestra objeción reiterada, la funcionaria de OPAIN nos reiteró la obligatoriedad de la descarga y uso de la aplicación CoronApp. Nuestra negativa e indisposición a acceder a su pedido obligó a la funcionaria a consultar vía radioteléfono a otro colega suyo sobre el procedimiento a seguir, indicándonos como acto seguido, que debíamos conducirnos a una oficina para resolver nuestro “problema”.

16.- Acto seguido, la funcionaria de OPAIN apoyada por un compañero suyo, decide conducirnos a mí, mi pareja y mi hijo, a una cabina de atención disponible al costado del ingreso de vuelos internacionales.

17.- En la cabina, un funcionario de OPAIN nos requirió a mí y mi pareja mostrar nuestros documentos de identidad y documentos de embarque. El funcionario nuevamente insistió en el uso de la aplicación CoronApp pero ante nuestra negativa sostenida, decidió finalmente ceder ante nuestra presión y dejarnos seguir, indicándonos que en una próxima ocasión debíamos instalar la aplicación CoronApp y usarla para reportar allí nuestros síntomas.

18.- El día 14 de octubre, yo junto a mi hijo menor de edad volamos de regreso a la ciudad de Bogotá en el vuelo n. 5560 de la aerolínea VivaColombia que partió desde el Aeropuerto de Medellín. Al efectuar la fila en el Aeropuerto José María Córdova, nuevamente me exigieron las autoridades que habilitan el ingreso, que mostrara la descarga de la aplicación CoronApp en mi teléfono móvil. Esta vez el requerimiento me lo hizo el personal de vigilancia del aeropuerto.

19.- Ante mi negativa, el personal de vigilancia me indicó de manera hostil que me hiciera a un lado y que descargara la aplicación en mi teléfono móvil. Intenté evadir nuevamente el pedido. Me insistieron nuevamente en que debía descargar la aplicación si quería avanzar a mi sala de abordaje. Le solicité a la funcionaria que fuera comprensiva, que no descargaría la app y que esa situación era además agresiva y estresando, sobre todo porque volaba sola y con mi hijo menor de edad en brazos, cargando por mi cuenta el equipaje mío y de mi hijo.

20.- La funcionaria ante dicha réplica y con indiferencia de mi situación, insistió en que el uso de CoronApp era obligatorio pese a que un afiche con información sobre los protocolos de bioseguridad para vuelos nacionales, indicaba literalmente que el uso y descarga de la aplicación era voluntario.

21.- Yo le pedí en ese momento, algo de colaboración a la funcionaria para que me diera alguna alternativa distinta a la descarga y uso de CoronApp. La funcionaria sin embargo, con tono displicente, me dijo que eso era “mi problema” y que podía llegar a perder mi vuelo de no hacerlo.

22.- En ese momento, mi sensación de impotencia me hizo querer documentar en video lo que estaba viviendo en ese instante. La funcionaria de seguridad del aeropuerto me impidió continuar, negándome mi derecho a grabar el procedimiento en que se me decía que descargar y usar la aplicación CoronApp era obligatorio si quería viajar.

23.- Repliqué en tono enfático ante esa manera irregular en que se me estaba negando el ejercicio de mi derecho a cuestionar ese tipo de procedimientos. Ante mi reacción, la funcionaria decidió llamar por radioteléfono a su superior jerárquico que le indicó de manera expresa que sin el uso y descarga de la aplicación CoronApp en mi teléfono móvil, yo no podría viajar.

24.- Ante la presión que representaba dicha situación y la hostilidad de los funcionarios que estaban atendiendo mi situación, finalmente me rendí. No pude soportar la presión del procedimiento ni de los otros pasajeros que se incomodaban con la situación. Así, terminé descargando de manera obligada y en contra de mi voluntad la aplicación CoronApp en mi teléfono móvil para poder ingresar al aeropuerto José María Córdova.

25.- Por motivos familiares, deberé seguir viajando vía aérea hacia la ciudad de Medellín en la que vive mi familia extensa y la de mi pareja y en cada ocasión me será condicionado el ingreso a los aeropuertos por los que transite a la descarga previa y uso de CoronApp. En ese sentido, la amenaza para el ejercicio de mis derechos fundamentales en las semanas que vienen es inmediata y continuará hasta tanto no se remueva esa obligación que existe en la práctica ni se aclare la naturaleza voluntaria en el uso de la aplicación móvil.

26.- Solicito a su honorable despacho, considere la relación de estos hechos como una situación que vulnera de manera evidente mi derecho al *habeas data*, a la privacidad, a la libre circulación, por estar siendo vulnerados por el Aeropuerto El Dorado, el Aeropuerto José María Córdova, Aerocivil, el Ministerio de Salud y Protección Social y el Instituto Nacional de Salud.

Sol Marina de la Rosa Flórez

27.- El día 17 de octubre tuve que tomar el vuelo AV 9310 de la aerolínea Avianca con trayecto Bogotá-Medellín. Tengo 65 años, tengo antecedentes en salud que, en medio de la pandemia, me hacen vulnerable pues tengo hipertensión y diabetes. Sin embargo, estas circunstancias no pueden hacer que el Estado me someta a controles en contra de mi voluntad y violatorios de mi autodeterminación personal e informática.

28.- Al encontrarme ese día en el Aeropuerto, solicité a las autoridades que organizaban el ingreso que me dieran prioridad por pertenecer a la tercera edad. Al acceder a mi pedido, me anticiparon en la fila de ingreso. Me indicaron que antes de mi ingreso al aeropuerto, debía obligatoriamente descargar la aplicación móvil CoronApp y llenar mis datos de vuelo y salud previamente, además de continuar haciéndolo en los días posteriores al viaje. No me fue ofrecida ninguna alternativa y se me reiteró por funcionarios del aeropuerto que la aplicación móvil era necesaria para autorizar mi ingreso.

29.- Protesté ante las autoridades del aeropuerto El Dorado que gestionaban la organización de pasajeros en la entrada, dado que a mi juicio, dicha aplicación vulnera mi privacidad y no puede bajo ningún motivo ser obligatoria. Mi protesta fue desatendida al tiempo que me insistieron en la necesidad de instalar y usar la aplicación, debiendo, necesariamente, reportar allí mi estado de salud, condición sin la cual no me sería posible ingresar al aeropuerto para tomar mi vuelo a Medellín.

30.- En frente de dicha exigencia, y bajo la presión y el temor de perder mi vuelo en caso de seguir protestando, me vi obligada a descargar la aplicación en mi teléfono móvil, aceptando en contra de mi voluntad, el uso de una aplicación en la que no confío para la gestión de datos sobre mi salud los cuales considero sensibles.

31.- Tan solo luego de que mostrara al oficial la descarga y utilización de dicha aplicación me fue autorizado el ingreso al aeropuerto, para, acto seguido, dirigirme a mi sala de embarque. Una vez atravesé la puerta de ingreso, desinstalé la aplicación de mi teléfono móvil.

32.- Por motivos laborales me encuentro viajando de manera constante entre Bogotá y Medellín pues soy abogada en ejercicio que me desempeño como consultora en telecomunicaciones, árbitro y amigable componedor de la Cámara de Comercio de Bogotá al tiempo que ejerzo como Conjuez en el Consejo de Estado.

33.- Mi próximo vuelo, por motivos de trabajo asociados a la continuación de una reunión-audiencia de amigable composición (trámite 125465) tendrá lugar en la ciudad de Bogotá por lo que ya tengo programado para el 15 de diciembre mi próximo vuelo (reserva 3QG2VV en Avianca). Deberé transitar, como es lógico, por el aeropuerto de Medellín y Bogotá en trayecto de ida y regreso y temo por la imposición de la condición de ingreso a los aeropuertos para que descargue y use CoronApp de manera obligatoria y en contra de mi voluntad.

34.- En ese sentido, la amenaza para el ejercicio de mis derechos fundamentales en las semanas que vienen es inmediata y continuará hasta tanto no se remueva esa obligación que existe en la práctica ni se aclare la naturaleza voluntaria en el uso de la aplicación móvil. Solicito a su honorable despacho, considere la relación de estos hechos como una situación que vulnera de manera evidente mi derecho al

habeas data, a la privacidad, a la libre circulación, siendo vulnerados por el Aeropuerto El Dorado, Aerocivil, el Ministerio de Salud y Protección Social y el Instituto Nacional de Salud.

Claudia Julieta Duque

35.- En el contexto de pandemia y por motivos de salud de mis padres, me vi en la obligación de trasladarlos a otra ciudad¹ recién declarada la emergencia sanitaria en el país, esperando que un cambio de clima pudiera favorecer el cuidado de su salud.

36.- Mis padres desde entonces viven solos en su residencia. Son adultos mayores que, desde hace más de seis (6) meses no reciben la visita de mi hermana, quien se encuentra discapacitada de manera que se dificulta la posibilidad de visitarlos.

37.- Yo particularmente, me he visto en la imposibilidad de visitarlos pues siendo el transporte aéreo la única alternativa que me permite no interrumpir mi trabajo por largos períodos de tiempo, me resisto en todo caso a viajar pues, sé que el uso de la aplicación CoronApp es una condición para volar tal y como lo ha afirmado en diversas ocasiones el Ministro de Salud en intervenciones públicas.

38.- En la actualidad me encuentro vinculada a un proyecto relacionado al ejercicio del periodismo y los derechos humanos el cual implica un constante contacto vía correo electrónico con organizaciones y personas de más de siete países en el mundo. No puedo optar por el transporte terrestre como opción, pues mi trabajo demanda disponibilidad y capacidad de respuesta constante ante lo cual viajar vía aérea se presenta como única y más favorable opción. Tengo además, planes de viaje para visitar a mis padres durante las vacaciones de fin de año.

39.- Sabiendo que la condición para viajar a ver a mis padres es la de descargar y usar la aplicación móvil CoronApp y entregar en ella mi información más sensible asociada a mi número de vuelo, ciudad de destino y hora de llegada, así como la información sobre mi salud; he estado impedida de viajar por temores sobre riesgos asociados a la exposición de mi privacidad y la injerencia en mi intimidad por terceros que desconozco.

40.- La razón por la que me niego a usar y descargar CoronApp en mi teléfono móvil, se relaciona a mi experiencia como víctima de actos de persecución e interceptación ilegal de mis comunicaciones y otros actos de invasión ilegítima a mi privacidad,² desconfío de las herramientas tecnológicas que despliega el Estado y cuyo uso en la práctica se torna obligatorio pues teme que datos sensibles sobre mi salud y tránsito sea accedido o filtrado hacia terceros que puedan abusar de dicha información para atentar en mi contra.

41.- Aunado a lo anterior, mi hija tuvo que descargar CoronApp para realizar un viaje reciente a Estados Unidos, lugar donde residía hasta antes de la pandemia. Mi hija, en particular, fue objeto de amenazas directas por parte del extinto DAS, entidad que elaboró un manual para amenazarla en el marco de las llamadas ‘Chuzadas’.³ Dicho manual, a su vez, fue elaborado con base en información

¹ Me abstendré de señalar la ciudad en que residen mis padres con el fin de proteger la intimidad de mi familia pues soy consciente que mi integridad personal, mi vida personal se encuentran bajo ataque constante por actos de vigilancia desplegados por parte de entidades del Estado y que son de público conocimiento.

² Estos son hechos de público conocimiento que pueden ser consultados en:

<https://www.eltiempo.com/justicia/delitos/condenan-a-la-nacion-por-chuzadas-del-das-a-periodista-claudia-julieta-duque-527576> ||

<https://www.eltiempo.com/justicia/jep-colombia/envian-a-la-jep-expedientes-de-implicados-en-torturas-a-claudia-julieta-duque-514816> ||

<https://www.eltiempo.com/justicia/investigacion/juez-ordeno-a-la-periodista-claudia-julieta-duque-no-opinar-en-su-caso-394792>

³ <https://www.semana.com/nacion/articulo/manual-para-amenazar/110931-3/>

obtenida por la entidad mediante actividades ilegales de inteligencia, recopilando datos personales y vigilándonos a mí y a mi familia permanentemente. Para mí, fue sumamente preocupante que mi hija tuviera que descargar una aplicación que exponía sus datos personales y que, por los permisos que requiere para funcionar en su teléfono, dice tener acceso a la información sobre sus contactos personales y que consideramos del todo sensible.

42.- La preocupación legítima que mantengo se sostiene no solo por la desconfianza fundada respecto al seguimiento de las políticas de tratamiento de datos de la aplicación CoronApp, sino además porque he sido advertida por la Unidad Nacional de Protección sobre amenazas que pretenden atacar contra mi vida e integridad ante lo cual prefiero abstenerme de proveer a terceros, *en ningún caso*, información personal y mucho menos información personal de naturaleza sensible que estaría en la obligación de proveer a CoronApp en caso de volar.

43.- De manera pública y en mis redes sociales, he manifestado que como alternativa al uso de la aplicación CoronApp, estoy dispuesta a proveer todas las pruebas PCR negativas que sean necesarias si con ello me permiten volar a ver a mis padres sin empeñar en el medio mis datos personales y sensibles.

44.- Declaro además, que la necesidad de ver a mis padres cada vez es más imperiosa porque de manera progresiva se deteriora su salud, agravada además por la soledad y la ausencia de contacto con sus hijas. Es mi derecho visitarlos pero además es mi deber poder asistirlos, por lo que verme condicionada al ejercicio de mi derecho a transitar sin tener que sacrificar en el medio mi privacidad, me resulta necesario e indispensable.

45.- Solicito a su honorable despacho, considere la relación de estos hechos como una situación que configura una amenaza para el ejercicio de los derechos a la unidad familiar, al libre tránsito, a la privacidad y el principio de libertad que está incluido en el derecho al habeas data y que están siendo vulnerados por Aerocivil, el Ministerio de Salud y el aeropuerto El Dorado.

46.- El 13 de abril el Ministerio de Salud y Protección Social en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, expidió el Decreto Legislativo 539 del 13 de abril de 2020 “por el cual se adoptan medidas de bioseguridad para mitigar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Coronavirus covid-19, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”. Que el Decreto Legislativo 539 en su artículo 1 señala que:

El Ministerio de Salud y Protección Social será la entidad encargada de **determinar y expedir los protocolos que sobre bioseguridad se requieran para todas las actividades económicas**, sociales y sectores de la administración pública, para mitigar, controlar, evitar la propagación y realizar el adecuado manejo de la pandemia del Coronavirus COVID-19.
(Subrayado propio)

47.- El 27 de junio el Ministerio de Salud y Protección Social expidió la Resolución 1054 “por medio de la cual se dictó el protocolo de bioseguridad para el manejo y control del riesgo del coronavirus en el sector aeroportuario y aeronáutico del territorio nacional, exclusivamente para el transporte doméstico de personas por vía aérea”.

48.- El 1 de septiembre se derogó el contenido de la Resolución 1054 siendo reemplazada por la Resolución 1517 aplicable a “los operadores de aeropuertos, aerolíneas y explotadores de aeronaves, empresas de transporte, agencias de aduana, a los departamentos, a la Unidad Administrativa Especial

de Aeronáutica Civil y a los pasajeros de medios de transporte aéreo en el territorio nacional”. El texto de esta Resolución, válida para el tránsito de pasajeros en vuelos nacionales, señala con un lenguaje que no encarna la existencia de un enunciado con una orden o imperativo, lo siguiente:

3.1.1.6 [Operadores de aeropuertos] **Recomendar** a todos los pasajeros y todo el personal que ingrese al aeropuerto, instalar en sus celulares o dispositivos móviles la aplicación CoronApp-Colombia y diligenciar cuando se requiera y diariamente la información solicitada en esta.

3.1.3.1 [Control de pasajeros] (d) **Verificar** el diligenciamiento de la encuesta de viaje dispuesta para el seguimiento del viaje en la aplicación CoronApp-Colombia, o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social por parte de los viajeros.

3.2.1.5 [Aerolíneas y explotadores de aeronaves] Al realizar el check-in electrónico o presencial la aerolínea o el explotador de aeronaves **recomendará** a los pasajeros instalar en sus celulares o dispositivos móviles la aplicación CoronApp-Colombia, o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, y diligenciar la información solicitada en esta cuando sea necesario y una vez al día durante los 14 días siguientes al respectivo vuelo.

3.2.1.6 [Aerolíneas y explotadores de aeronaves] La Aerolínea o la agencia de viajes deberá informar a los viajeros en el momento de la compra del tiquete y al hacer check-in, que **se verificará** previo al ingreso al aeropuerto el diligenciamiento de la encuesta de viaje dispuesta para el seguimiento del viaje en la aplicación CoronApp-Colombia, o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social.

3.5.4. [Pasajeros o viajeros] Instalar en sus celulares o dispositivos móviles la aplicación de CoronApp-Colombia o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social y diligenciar la información solicitada en esta cuando sea necesario y por lo menos una vez al día.

3.5.10 [Pasajeros o viajeros] **Reportar** su estado de salud a la EAPB, a la entidad territorial de salud de donde sea su residencia o donde se encuentre de viaje, a la aerolínea y en la aplicación CoronApp-Colombia o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, si durante los 14 días posteriores a su vuelo presenta síntomas que coincidan con COVID-19.
(Subrayado propio)

49.- La Resolución 1517 de 2020 integra un lenguaje que invita a “recomendar” y ese, según la RAE, es un término que implica “aconsejar algo a alguien para bien suyo”. Mientras la Resolución 1517 emplea un lenguaje con enunciados de carácter facultativo a pesar de que los funcionarios en los aeropuertos de Santa Marta, Bogotá, Medellín y Bucaramanga deciden en la práctica hacer obligatorio el uso y descarga de CoronApp para personas como nosotras que hemos viajado o decidido viajar vía aérea a nivel nacional. Entender que la Resolución 1517 de 2020 refiere a obligaciones es efectuar una lectura de una norma de rango infralegal en un sentido que resulta contrario a la Constitución Política.

50.- El 7 de marzo se dio paso al despliegue⁴ de la aplicación CoronApp por parte de la Presidencia de la República de Colombia tanto en las tiendas de aplicaciones de Android como iOS para ser descargada en celulares inteligentes de alta gama y cuya versión de software debe ser además reciente.⁵

⁴ Ver Declaración del Presidente Iván Duque al finalizar reunión del PMU sobre situación del coronavirus”, Presidencia de la República de Colombia, del 7 de marzo de 2020, el anuncio en concreto en el 1min, 24 seg., disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=hZ_WQL4UAgM

⁵ Información que puede corroborarse según lo dicho por el Instituto Nacional de Salud en la audiencia de control sobre CoronApp del 16 de junio que tuvo lugar en la Cámara de Representantes. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=cUdxPKguxnc>

51.- Para ayudar a Su Señoría a entender nuestra preocupación en torno al sinsentido de la obligatoriedad de CoronApp para volar, es preciso mencionar que la aplicación ofrece en la actualidad cuatro funcionalidades concretas. La de proveer información sobre la pandemia. La de autodiagnóstico de síntomas. La de pasaporte de movilidad, que emite un código QR que hoy por hoy se provee a cualquier persona que haya realizado su autorreporte sin importar si asocia síntomas positivos o no para covid-19. Y finalmente, la funcionalidad de rastreo digital de contactos.

52.- El Instituto Nacional de Salud administra y conoce la información que produce la aplicación en su *funcionalidad de autodiagnóstico*. La información que captura y produce la aplicación con relación a la *funcionalidad de pasaporte de movilidad* y la *funcionalidad de rastreo digital de contactos* **no** es administrada por el Instituto Nacional de Salud y se desconoce en la actualidad qué entidad pública se encarga de conocerlos y controlarlos.⁶

53.- La *función de autorreporte* pregunta a la persona su ubicación precisa, nombre completo, cédula de ciudadanía y luego su estado de salud (si ha tenido tos, fiebre, congestión nasal, dolor de garganta, entre otros), donde se pide informar además si (i) la persona estuvo en contacto con alguien que tuvo alguno de estos síntomas, (ii) si la persona hizo un viaje internacional en los últimos 30 días, (iii) si la persona hizo un viaje nacional en los últimos 30 días, (iv) si la persona trabaja en el sector de la salud, o (v) ninguna de las anteriores.

54.- El Decreto Legislativo 1109 expedido el 10 de agosto por el Ministerio de Salud y con el que se crea el Programa de Pruebas, Rastreo y Aislamiento Selectivo PRASS⁷ no asigna a la aplicación móvil CoronApp ningún rol vital en las acciones de identificación o rastreo de los casos de contagio y mucho menos se la contempla como de uso obligatorio, por lo que no se explica la razón por la que la aplicación móvil sea obligatoria para personas que deciden volar a nivel nacional. Es más, el Ministerio de Salud o el INS podrían sostener que el autoreporte de síntomas contribuiría en tiempo real al rastreo de la pandemia, sin embargo, ante el diligenciamiento de síntomas sospechosos para covid-19 es improbable que se efectúen acciones de seguimiento pues las personas que dicen reportar síntomas positivos no suelen ser contactadas.⁸

55.- La *función de rastreo digital de contactos* se articula a través protocolo *bluetrace*. Organizaciones expertas en tecnología y derechos humanos advierten que el protocolo *bluetrace* “representa un riesgo de privacidad porque quien controle la aplicación, puede identificar los dispositivos que estuvieron cerca unos de otros y en combinación con el GPS se logra mayor identificación (quiénes, cuándo y dónde)”.⁹

56.- La *función de pasaporte de movilidad*, consiste en la provisión de un código QR sin importar si la persona ha reportado síntomas positivos o negativos de covid-19. Código que se provee a costa de la

⁶ Ver video en 2h:08min:41seg Debate Comisión Primera Cámara de Representantes del 16 de junio de 2020, disponible en: <https://youtu.be/cUdxPKguxnc>

⁷ Este Decreto Legislativo en parágrafo 1 del numeral 6.4 del artículo 6 menciona como herramienta de rastreo personalizado el uso de *CoronApp Pro* que es la herramienta de rastreo de los profesionales de la salud (o *CoronApp Médicos* que es un portal del SIVIGILA para personal de salud), distinta de la aplicación *CoronApp* cuyo uso y descarga ha promovido hasta la fecha el gobierno nacional.

⁸ Ver informe “CoronApp: ¿muchos datos pocos beneficios”, disponible en: <https://cv19.karisma.org.co/post1/>; “CoronApp y el mito de la tecnología” disponible en: <https://t.co/HcvuWrlr8P?amp=1>

⁹ Así lo explica la Fundación Karisma, ONG dedicada a la investigación en derechos humanos y tecnologías, disponible en: <https://twitter.com/Karisma/status/1263192431845130247>

información relacionada al tránsito y destino de la persona (n. de vuelo, aerolínea, fecha de viaje, número de silla).

57.- Juanita Goebertus fue citante del debate sobre el despliegue de CoronApp en la Cámara de Representantes a la que estuvo invitado el Ministerio de las TIC, el Instituto Nacional de Salud, la Agencia Nacional Digital, entre otras entidades públicas que respondieron sendos cuestionarios¹⁰ con preguntas sobre diversos aspectos, incluidos el relacionado a la obligatoriedad de dicha herramienta. En la audiencia que tuvo lugar el 16 de junio¹¹ se advirtieron como conclusiones que aun cuando los términos y condiciones de CoronApp explicitan que su uso es voluntario, en la práctica los protocolos de bioseguridad que ha expedido el Ministerio de Salud la hacen obligatoria pues emplean un lenguaje que parece sugerir su voluntariedad al tiempo que el Ministro de Salud en comunicados y medios de prensa¹² reitera una y otra vez la obligatoriedad de su uso, creando confusión e incertidumbre de cara a la ciudadanía que confía y presume la concordancia entre el dicho de las autoridades públicas y lo que disponen a nivel regulatorio.

58.- Por otra parte, al tiempo que se obliga a las personas que transitan vía aérea a descargar y usar CoronApp como condición para poder ejercer su derecho a la libre circulación, la política de tratamiento de la información de la aplicación advierte claramente:

El uso de CoronApp *es voluntario y el ciudadano será libre de descargar, utilizar o desinstalar esta aplicación*, así como de solicitar la eliminación de sus datos personales.

Es importante manifestar que según el artículo 6 del decreto 1377 de 2013 “ninguna actividad podrá condicionarse a que el Titular suministre datos personales sensibles” como los relativos a la salud de las personas, geolocalización y datos de menores de edad. *Por eso, el uso de CoronApp es completamente libre y las personas no están obligadas a suministrar sus datos personales*¹³.
(Subrayado propio)

59.- Siendo que para las personas que transitan en vuelos nacionales el uso de la aplicación móvil CoronApp adquiere *de facto* un estatus que la hace obligatoria y la convierte en un prerrequisito para acceder a las instalaciones aeroportuarias, nosotras las tutelantes, conservamos legítimas dudas con relación a la manera en que nuestra información personal y sensible de tránsito y destino así como la que se asocia a nuestro estado de salud será utilizada y accedida por terceros.

60.- Con preocupación hemos leído que la política de tratamiento de la información de CoronApp señala en el “principio de acceso restringido”¹⁴ que se permitirá el acceso a los datos personales a (i) la

¹⁰ Cuestionarios que pueden consultarse aquí:

<https://www.camara.gov.co/comision/comision-primer-constitucional-permanente/control-politico#menu>

¹¹ Ver Comisión Primera Constitucional Permanente, Sesión de audiencia pública por CoronApp, disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=cUdxPKguxnc>

¹² Ver “MinSalud define criterios para vuelos a destinos en fase temprana de la pandemia”, comunicado de prensa, 30 de agosto, disponible en:

<https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Minsalud-define-criterios-para-vuelos-a-destinos-en-fase-temprana-de-la-pandemia.aspx>; “MinSalud emite nuevos lineamientos para usuarios de vuelos domésticos”, comunicado de prensa, 4 de septiembre de 2020. Disponible en:

<https://www.minsalud.gov.co/Paginas/Minsalud-emite-nuevos-lineamientos-para-usuarios-de-vuelos-domesticos.aspx>; ver también notas en prensa donde se citan **declaraciones del Ministro de Salud sobre el uso obligatorio de CoronApp** para volar a nivel nacional “[Instalar la aplicación coronapp, obligatorio en viajes aéreos](#)” de Ruta Noticias; “[Instalar CoronApp y otros requisitos a tener en cuenta en algunos vuelos nacionales](#)” de El Espectador; “[Estos son los vuelos nacionales que exigirán prueba de coronavirus para viajar](#)” de Semana.

¹³ Instituto Nacional de Salud, Política de Tratamiento de la Información (PTI) relacionada con la CoronApp Colombia, ver pg. 4, 10.

¹⁴ ídem, pg. 12

persona titular de dato, (ii) a las personas autorizadas por el titular del dato, (iii) a las personas que por mandato legal u orden judicial sean autorizadas para conocer la información del titular del dato, (iv) a las demás personas legitimadas según lo indica el artículo 20 del Decreto 1377 de 2013. Nos parece preocupante la indeterminación de una previsión como la del numeral (iii) que puede habilitar para dichos fines a distintas autoridades que no pertenecen al ámbito sanitario lo cual, en un país como el nuestro, siembra en nosotras de manera legítima profunda desconfianza y temor.

61.- Esta desconfianza que mantenemos respecto a la aplicación móvil CoronApp se profundiza toda vez que la política de tratamiento de la información advierte que los datos personales serán borrados una vez finalice la pandemia, pero dice al tiempo que serán conservados de manera anonimizada ¿con qué fin, Su Señoría?, ¿quiénes conservarán estos datos?, ¿qué advierten las autoridades sobre las posibilidades técnicas que existen para revertir¹⁵ procesos de anonimización de los datos y que permiten luego hacer identificable al titular de la información?, son dudas que no han sido resueltas de manera transparente por las autoridades encargadas de la aplicación móvil.

62.- No se entiende hasta ahora la razón por la que CoronApp es de uso obligatorio para personas que, como nosotras, han viajado o saben que deben descargarla y usarla si deciden hacerlo. Como lo hemos descrito más arriba, la aplicación móvil no es obligatoria según la Resolución 1517 de 2020, no es obligatoria según los términos y condiciones de privacidad de la misma aplicación, y sin embargo, los funcionarios de los aeropuertos por los que hemos transitado nosotras las tutelantes nos hacen percibir con su accionar que existe una *verdadera política* que les instruye a exigir a los pasajeros de vuelos nacionales la descarga y uso de la aplicación móvil.

63.- Es más, la existencia de esta política a la que referimos más arriba y que percibimos en el actuar de funcionarios que verifican los documentos de los pasajeros para condicionar su ingreso en los aeropuertos, se puede leer más claramente en lineamientos que los propios aeropuertos han hecho públicos en sus propias páginas web que reafirman la obligatoriedad de CoronApp (ver anexo) contradiciendo el sentido de la Resolución 1517 de 2020 y las políticas de privacidad de la aplicación. Políticas que los aeropuertos y Aerocivil, vinculados a esta acción, reafirman una y otra vez, bien en sus páginas web o en redes sociales (ver anexo).

¹⁵ Cfr. “In practice, however, anonymization fails to irrevocably protect consumer privacy due to the potential for deanonymization—the linking of anonymized data to auxiliary information to re-identify data subjects” Ver: Frasher, E. (2018). Addressing the failure of anonymization: Guidance from the European Union’s General Data Protection Regulation, Columbia Business Law Review disponible en: <https://academiccommons.columbia.edu/doi/10.7916/d8-zgve-y962> ; Cfr. “Reidentification science disrupts the privacy policy landscape by undermining the faith we have placed in anonymization. This is no small faith, for technologists rely on it to justify sharing data indiscriminately and storing data perpetually, while promising users (and the world) that they are protecting privacy. Advances in reidentification expose these promises as too often illusory” de Ohm, P. (2010). Broken promises of privacy: Responding to the surprising failure of anonymization, UCLA Law Review 1701 (57), disponible en <https://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1016&context=hightechevents>

Fundamentos de derecho

Su Señoría, formulamos los siguientes fundamentos de derecho que ordenamos de la siguiente manera para facilitar su lectura:

1. Requisitos de procedencia de esta acción
 - 1.1 Legitimación por activa
 - 1.2 Legitimación por pasiva de las entidades públicas
 - 1.3 Legitimación por pasiva de las entidades privadas
 - 1.4 Subsidiariedad de la acción
 - 1.5 No se configura la carencia actual de objeto: la amenaza a los derechos de las tutelantes persiste
2. Una interpretación hermenéutica de la Resolución 1517 de 2020: su contenido apunta al uso voluntario de CoronApp para vuelos nacionales, entender lo opuesto es contrario a la Constitución Política
3. La política aplicada por aeropuertos y que obliga a descargar y usar CoronApp para volver a nivel nacional es desproporcionada
4. La descarga y uso obligado de una aplicación móvil constituye una violación al derecho de *habeas data*
 - 4.1 Las excepciones no pueden ser la regla: el consentimiento frente a la descarga y uso de CoronApp
 - 4.2 No solo se nos obliga a descargar sin motivo CoronApp para poder transitar libremente en aeropuertos, sino que se nos obliga a suministrar nuestros datos sensibles
5. Exigir como condición la descarga y uso de CoronApp para poder ingresar a aeropuertos constituye también una vulneración a los derechos a la unidad familiar y la libertad de locomoción
 - 5.1 No está justificada la limitación al derecho a la locomoción de nosotras las tutelantes
 - 5.2 La obligatoriedad en la descarga y uso de CoronApp desincentiva el ejercicio del derecho a la locomoción que se constituye en medio necesario para ejercer el derecho a la familia

1. Requisitos de procedencia de esta acción

El artículo 86 de la Constitución Política prevé que toda persona podrá reclamar “ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública”. Brevemente presentamos ante Su Señoría la satisfacción de los requisitos de procedencia de la acción que presentamos ante su despacho.

1.1 Legitimación por activa

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que la solicitud de amparo puede ser presentada a nombre propio, a través de representante legal, por medio de apoderado judicial, o mediante agente oficioso. En este caso, las tutelantes Juanita María Goebertus, Alejandra Martínez Hoyos, Sol Marina

de la Rosa Flórez y Claudia Julieta Duque mayores de edad cada una, presentamos a nombre propio esta acción de amparo para solicitar la protección de nuestros derechos fundamentales.

La amenaza que enfrenta el ejercicio de derechos de las tutelantes es además inmediata, pues la proximidad del fin de año avoca a las tutelantes a viajar de manera frecuente. Juanita Goebertus, por ejemplo, deberá trasladarse semanalmente a las regiones para realizar allí su trabajo con comunidades a propósito de su cargo como Representante a la Cámara. Alejandra Martínez Hoyos viajará para encontrarse con su familia extensa y la de su pareja que habitan en Antioquia. Sol Marina de la Rosa, se trasladará a Bogotá y de regreso a Medellín en tanto sus negocios de trabajo se dividen en ambas ciudades. Y Claudia Julieta Duque deberá en repetidas ocasiones trasladarse a visitar a sus padres cuyo estado de salud cada vez es más frágil. La amenaza que se invoca es pues, Su Señoría, real e imperiosa.

1.2 Legitimación por pasiva de las entidades públicas

Este requisito se refiere, tal y como lo ha aclarado la Corte Constitucional, a “la capacidad legal del destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental en el evento en que se acredite la misma en el proceso”.¹⁶ De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 que prevé la posibilidad de interponer esta acción constitucional en contra de las autoridades públicas. En ese sentido, esta acción se ejerce en contra de las siguientes entidades.

La Aeronáutica Civil, Unidad Administrativa Especial, esta entidad pública según el Decreto 823 de 2017 tiene a su cargo, entre otros, la coordinación junto con el Ministerio de Transporte, la definición de las políticas y planes generales de aeronáutica civil y transporte aéreo, así como “dirigir, organizar, coordinar, regular técnicamente el transporte aéreo” y “controlar, supervisar y asistir la operación y navegación aérea que se realice en el espacio aéreo sometido a la soberanía nacional”. Que Aerocivil en ese sentido, tiene a su cargo además, según la Resolución 1517 de 2020 “socializar con la industria aeronáutica las directrices, protocolos, circulares y demás disposiciones emitidas por el Ministerio de Transporte y Ministerio de Salud y Protección Social” (num. 3.4.1 y ss)

El Ministerio de Salud y Protección Social, por estar facultado según el Decreto 539 de 2020 para “determinar y expedir los protocolos que sobre bioseguridad se requieran para todas las actividades económicas, sociales y sectores de la administración pública”. Y porque además, es la entidad pública emisora de la Resolución 1517 de 2020 del 1 de septiembre “por medio de la cual se dicta el protocolo de bioseguridad para el manejo y control del riesgo de coronavirus COVID-19 en los sectores aeroportuario y aeronáutico el territorio nacional, exclusivamente para el transporte doméstico de personas por vía aérea, se deroga la Resolución 1054 de 2020, y se dictan otras disposiciones”.

El Instituto Nacional de Salud por ser la entidad encargada de hacer cumplir la política de tratamiento de la información de la aplicación CoronApp.

Se vinculan además a esta acción a entidades de naturaleza privada que tienen a su cargo la prestación del servicio público aeroportuario a nivel nacional y en las que transitaron Juanita María Goebertus, Alejandra Martínez Hoyos y Sol Marina de la Rosa Flórez. Se vinculan en ese sentido a la concesionaria OPAIN S.A. (operadora del aeropuerto El Dorado de Bogotá), la concesionaria Aeropuertos de

¹⁶ Corte Constitucional, T-375, 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz

Oriente (operadora del aeropuerto de Santa Marta y del aeropuerto de Bucaramanga) y Airplan (operadora del Aeropuerto José María Córdova).

1.3 Legitimación por pasiva de las entidades privadas (aeropuertos)

En la medida en que esta acción de tutela se promueve de manera conjunta contra entidades de naturaleza pública y privada, conviene ahora recordar lo sostenido por la Corte Constitucional tratándose de la interposición en entes del orden privado que, en nuestro caso, son los concesionarios de los aeropuertos de la ciudad de Bogotá, Medellín, Bucaramanga y Santa Marta que son, en su orden: OPAIN, Airplan y Aeropuertos de Oriente (operadora de los aeropuertos de Bucaramanga y Santa Marta).

En desarrollo de lo previsto por el Decreto 2591 de 1991 en el artículo 42 num. 3 según el cual procederá la acción de tutela contra las acciones u omisiones de particulares “[c]uando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación de servicios públicos”. Debe advertirse que la navegación aeroportuaria es un servicio público esencial según lo consagra así el artículo 68 de la Ley 336 de 1996 -Estatuto de Transporte-. Que los concesionarios en mención, siendo en nuestro caso, Su Señoría, entidades de naturaleza privada que tienen a su cargo la operación de los aeropuertos de las ciudades de Bogotá, Medellín, Bucaramanga y Santa Marta, son sujetos pasivos legitimados para concurrir en esta acción.

Que, en los términos de la interpretación contenida en la sentencia C-134 de 1994, tratándose de la prestación de un servicio público esencial como el servicio de transporte aéreo, debe predicarse la procedencia de la acción de tutela aun si se interpone contra un particular como las concesionarias aeroportuarias pues:

La acción de tutela procede contra particulares que prestan un servicio público, debido a que en el derecho privado opera la llamada justicia conmutativa, donde todas las personas se encuentran en un plano de igualdad. En consecuencia, *si un particular asume la prestación de un servicio público -como de hecho lo autoriza el artículo 365 superior- o si la actividad que cumple puede revestir ese carácter, entonces esa persona adquiere una posición de supremacía material* -con relevancia (sic) jurídica- frente al usuario; es decir, recibe unas atribuciones especiales que rompen el plano de igualdad referido, y que, por ende, en algunos casos, sus acciones u omisiones pueden vulnerar un derecho constitucional fundamental que requiere de la inmediata protección judicial.¹⁷ (Subrayado propio)

1.4 Subsidiariedad de la acción

Según el artículo 86 de la Constitución Política prevé que la acción de tutela “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado la importancia que merece la evaluación sobre la existencia de otros medios y mecanismos ordinarios de defensa judicial que puedan permitir evaluar que la acción de tutela interpuesta no es procedente. La pregunta que conviene formular ahora, Su Señoría, es si nosotras las tutelantes contamos o no con otros mecanismos de defensa judicial, y si

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-134, 1994, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

existen, debiera cuestionarse si estos son o no idóneos para que podamos obtener la salvaguarda de nuestros derechos.

Sostenemos que no existen otros mecanismos de defensa judicial idóneos que nos permitan, como lo hace la acción de tutela, amparar nuestros derechos fundamentales. Al respecto, queremos despejar ante Su Señoría las razones por las que la acción de *habeas data* no puede considerarse como el mecanismo idóneo para pretender la protección de nuestros derechos fundamentales:

→ *Premisa 1:* La acción de *habeas data* contra autoridades públicas tales como el Ministerio de Salud, Aerocivil y el Instituto Nacional de Salud tiene una vocación sancionatoria puramente disciplinaria dado que es adelantada por la Procuraduría General de la Nación (parágrafo, art. 23, Ley 1581 de 2012).

→ *Premisa 2:* Las órdenes que puede impartir la Procuraduría no apuntan al restablecimiento de derechos fundamentales como los que en esta acción de tutela solicitamos que se amparen, apuntan en cambio, a la investigación del accionar disciplinario e individual de funcionarios o servidores públicos.

→ *Premisa 3:* La investigación y sanción que adelanta la Procuraduría en materia de tratamiento de datos sobre autoridades públicas no constituye un mecanismo de defensa judicial cuya legitimación activa directa recaiga en las personas naturales. Esta es una vía que se “activa” luego de la remisión de los hechos que hace ante dicha entidad la Superintendencia de Industria y Comercio (parágrafo, art. 23, Ley 1581 de 2012).

→ *Premisa 4:* La satisfacción de los derechos de las tutelantes no se logra con pedidos de *habeas data* ante el INS pues, una vez eliminados sus datos de la base de datos de CoronApp, deberán volver a registrarlos cada que vuelvan a hacer uso del sistema de transporte aéreo.

→ *Premisa 5:* Las tutelantes pretendemos el amparo de otros derechos fundamentales, no solo el derecho al *habeas data* por lo que, cualquier acción distinta a la acción de tutela dejaría por fuera de su ámbito de cobertura la valoración sobre la violación de otros derechos que están siendo vulnerados.

Con relación a la facultad de investigar y sancionar a entidades privadas -como los operadores de los aeropuertos de Medellín, Santa Marta, Bucaramanga y Bogotá- y que recae en cabeza de la Superintendencia de Industria y Comercio (art. 21 y 23 Ley 1581 de 2012), insistimos en dos premisas:

→ *Premisa 1:* Las quejas ante la SIC por *habeas data* dejan por fuera de su ámbito de valoración la violación de otros derechos que nosotras las tutelantes alegamos están siendo vulnerados.

→ *Premisa 2:* Las quejas ante la SIC por *habeas data* excluyen el escrutinio que pueda recaer sobre las entidades públicas que tienen a su cargo emitir protocolos de bioseguridad para aeropuertos y el deber de procurar su seguimiento, tal y como sucede con relación al Ministerio de Salud y Aerocivil.

→ *Premisa 3:* Las acciones de *habeas data* por el accionar de los aeropuertos tampoco resultan ser el recurso idóneo en la medida en que no son los aeropuertos de Bogotá, Medellín, Bucaramanga ni Santa Marta los que están efectuando el tratamiento de los datos de CoronApp, por lo que no estarían legitimados a responder a una acción de este tipo. Son entidades cuyos funcionarios ejecutan acciones que no son propiamente de tratamiento de datos, sino de condicionamiento a la circulación y tránsito por las instalaciones aeroportuarias.

Entonces, no existen otros mecanismos de defensa judicial que nos permitan, como lo permite la acción de tutela, amparar nuestros derechos fundamentales al habeas data, a la libre circulación y a la unidad familiar.

Su Señoría, si surgiese la duda en torno a la posible conveniencia del medio de control de nulidad (art. 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) para controvertir, como vía alternativa a la tutela, la obligatoriedad en la descarga y uso de CoronApp para volar a destinos nacionales, habría que mencionar que la disputa que planteamos en este escrito no surge propiamente del texto de un Decreto Legislativo o Resolución, es decir, no estamos controvertiendo el contenido de un acto administrativo expedido formalmente para que se declare su nulidad sino que ponemos en duda el actuar de entidades privadas que cumplen una función pública que, en la provisión de un servicio público esencial, están efectuando una lectura errónea de un acto administrativo cuyo contenido al ser leído de manera armónica con la Constitución, solo puede derivar en la práctica que favorece la recomendación o invitación al pasajero de vuelos con destinos nacionales a que descargue la aplicación CoronApp sin que abstenerse a hacerlo le signifique la consecuencia de no ingresar a los aeropuertos en cuestión.

1.5 No se configura la carencia actual de objeto: la amenaza a los derechos de las tutelantes persiste

Las tutelantes sostenemos que en el relato de los hechos que integran esta acción no se configura de manera alguna el denominado “hecho superado”. Esta acción pone en evidencia en cambio, que se trata de hechos que, en los casos de Juanita María Goebertus, Alejandra Martínez Hoyos y Sol Marina de la Rosa Flórez configuran a un mismo tiempo la concreción del daño en un momento determinado en el tiempo así como la persistencia de la amenaza respecto al ejercicio de sus derechos fundamentales al *habeas data* y la libre locomoción. El caso de Claudia Julieta Duque pone de manifiesto la existencia directa de una amenaza que persiste respecto de sus derechos al *habeas data*, la libre locomoción y el potencial perjuicio irremediable que significa para ésta no poder ejercer su derecho a la unidad familiar.

La denominada carencia actual de objeto, Su Señoría, se configura siempre que se concurran el (i) hecho superado y (ii) el daño consumado.

El hecho superado. Según la profusa jurisprudencia¹⁸ de la Corte Constitucional en esta materia, se configura cuando las acciones u omisiones que amenazan un derecho fundamental desaparecen por la satisfacción de la pretensión “por lo que la orden a impartir del juez constitucional pierde su razón de ser, pues el derecho ya no se encuentra en riesgo”.¹⁹

En los hechos de esta acción, hemos puesto de presente cómo la lectura equivocada del contenido de la Resolución 1517 de 2020 por parte de las autoridades aeroportuarias y el Ministerio de Salud, orienta en la práctica la exigencia a pasajeros de vuelos nacionales para que éstos descarguen y usen la aplicación CoronApp, tal y como le sucedió en su momento a Juanita Goebertus, Alejandra Hoyos y Sol Marina de la Rosa. Aun cuando parece que el derecho ya no se encuentra en riesgo, lo cierto es que las tutelantes advierten cómo una vez que descargaron contra su voluntad la aplicación, la retiraron de sus teléfonos y temen que en vuelos futuros que tengan lugar con ocasión a sus trabajos o por motivos

¹⁸ Jurisprudencia que fue unificada en la sentencia SU-540 de 2007

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-335, 2019, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

familiares y personales, deban nuevamente verse coaccionadas a descargar y usar una aplicación móvil a la que no quieren entregar sus datos personales ni sensibles.

Es evidente que aun cuando el daño se materializó en un momento determinado en el tiempo éste todavía no cesa y resulta en cambio persistente hacia el futuro por lo que no puede predicarse que esta instancia ante Su Señoría constituya un hecho superado pues no han desaparecido las acciones que amenazan con limitar de manera infundada los derechos fundamentales de las tutelantes. En breve, sus derechos todavía se encuentran en riesgo.

El daño consumado. Supone, según la propia Corte Constitucional, la afectación definitiva de los derechos del tutelante y en consecuencia, se “impone la necesidad del juez constitucional de pronunciarse de fondo”.²⁰ El daño consumado, significa que el daño que se pretendía evitar con la orden de protección del juez de tutela, ya tuvo lugar. Esta situación sin embargo, no es propiamente la que enfrentan las tutelantes que ya viajaron y fueron obligadas a descargar y usar CoronApp pues, aun cuando el daño se concretó en un momento específico en el tiempo, es de resaltar nuevamente que la amenaza para el ejercicio de sus derechos persiste toda vez que las tutelantes enfrentan la necesidad de viajar vía aérea en próximas ocasiones lo que significa la persistencia de la amenaza invocada.

Situaciones como la que describimos, Su Señoría, ha sido sintetizada a nivel dogmático en lo que la Corte Constitucional denomina como el *principio de retrospectiva* según el cual “aun cuando el hecho se produjo con antelación, la vulneración de un derecho fundamental se puede proyectar en el tiempo”, principio que resulta aplicable en la situación de las tutelantes que ya viajaron y fueron obligadas a descargar CoronApp y que amerita que sin duda alguna su Honorable Despacho se pronuncie de fondo.

2. Una interpretación hermenéutica de la Resolución 1517 de 2020: su contenido apunta al uso voluntario de CoronApp para vuelos nacionales, entender lo opuesto es contrario a la Constitución Política

Para emprender este ejercicio de interpretación, es preciso, tal y como lo ha hecho la Corte Constitucional en ejercicios similares de hermenéutica de disposiciones legales²¹, formular dos preguntas orientadoras: (i) ¿existe algún tipo de indeterminación lógica, lingüística o pragmática en esta norma de rango infralegal?, y (ii) ¿esta interpretación de la norma resulta contraria a la Constitución Política?

El emprender la lectura integral de la Resolución 1517 de 2020 deben tenerse en cuenta las distintas ocasiones en que la redacción de su anexo técnico refiere a la descarga y uso de la aplicación CoronApp en el marco de los protocolos de bioseguridad “que debe adoptar el sector aeroportuario y aeronáutico del territorio nacional, exclusivamente para el transporte doméstico de personas por vía aérea”. Tales menciones son en concreto las siguientes:

3.1.1.6 [Operadores de aeropuertos] **Recomendar** a todos los pasajeros y todo el personal que ingrese al aeropuerto, instalar en sus celulares o dispositivos móviles la aplicación CoronApp-Colombia y diligenciar cuando se requiera y diariamente la información solicitada en esta.

²⁰ *idem*

²¹ Corte Constitucional, Sentencia C-960, 1996, M.P. Magistrado Luis Guerrero

3.1.3.1 [Control de pasajeros] (d) **Verificar** el diligenciamiento de la encuesta de viaje dispuesta para el seguimiento del viaje en la aplicación CoronApp-Colombia, o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social por parte de los viajeros.

3.2.1.5 [Aerolíneas y explotadores de aeronaves] Al realizar el check-in electrónico o presencial la aerolínea o el explotador de aeronaves **recomendará** a los pasajeros instalar en sus celulares o dispositivos móviles la aplicación CoronApp-Colombia, o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, y diligenciar la información solicitada en esta cuando sea necesario y una vez al día durante los 14 días siguientes al respectivo vuelo.

3.2.1.6 [Aerolíneas y explotadores de aeronaves] La Aerolínea o la agencia de viajes deberá informar a los viajeros en el momento de la compra del tiquete y al hacer check-in, que **se verificará** previo al ingreso al aeropuerto el diligenciamiento de la encuesta de viaje dispuesta para el seguimiento del viaje en la aplicación CoronApp-Colombia, o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social.

3.5.4 [Pasajeros o viajeros] Instalar en sus celulares o dispositivos móviles la aplicación de CoronApp-Colombia o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social y diligenciar la información solicitada en esta cuando sea necesario y por lo menos una vez al día.

3.5.10 [Pasajeros o viajeros] **Reportar** su estado de salud a la EAPB, a la entidad territorial de salud de donde sea su residencia o donde se encuentre de viaje, a la aerolínea y en la aplicación CoronApp-Colombia o la que se estipule por parte del Ministerio de Salud y Protección Social, si durante los 14 días posteriores a su vuelo presenta síntomas que coincidan con COVID-19 (Subrayado propio)

El intérprete de la norma, identificará en la lectura de los numerales 3.1.1.6 - 3.1.3.1 - 3.2.1.5 - 3.2.1.6, 3.5.4 y 3.5.10, la existencia de enunciados normativos que refieren a distintos sujetos: operadores de aeropuertos, aerolíneas y explotadores de aeronaves, y pasajeros o viajeros.

En dicha lectura, se observan enunciados que no adquieren la estructura de una proposición normativa de carácter prescriptivo en la que a un enunciado A le sigue un consecuente B y que caracteriza, al menos en términos generales, a los enunciados normativos que formulan la existencia de una verdadera obligación. Se trata de enunciados sin consecuencia jurídica o sanción. En ellos, se encuentra la relación de verbos con los que se articula la acción querida del sujeto al que el enunciado interpela: recomendar, verificar, reportar (los dos primeros en su conjugación en infinitivo y en futuro simple de la tercera persona).

La Real Academia de la Lengua Española, tratándose del sentido de verbo “recomendar” prevé dos significados: (1) “encargar, pedir o dar orden a alguien para que tome a su cuidado una persona o un negocio”, (2) “aconsejar algo a alguien para bien suyo”. Ahora bien ¿cuál es el sentido del verbo “recomendar” que resulta compatible con la Constitución Política?, al respecto es preciso tener en cuenta tal y como lo ha advertido la Corte Constitucional que:

El hecho de que a un enunciado normativo se le atribuyan distintos contenidos o significados, consecuencia de la existencia de un presunto margen de indeterminación semántica, conlleva a que la escogencia práctica entre sus diversas lecturas trascienda el ámbito de lo estrictamente legal y adquiera relevancia constitucional, en cuanto que sus alternativas de aplicación pueden resultar irrazonables y desconocer mandatos superiores.²²

²² Corte Constitucional, Sentencia C-426, 2002 M.P. Rodrigo Escobar

Así, tratándose de una norma de rango infralegal, su alcance semántico debe atender lo dispuesto en el artículo 4 y el artículo 15 de la Constitución Política que prevé en su tercer inciso que “[e]n la recolección, tratamiento y circulación de datos se *respetarán la libertad* y demás garantías consagradas en la Constitución”.

La libertad, en materia de recolección, tratamiento y circulación de datos personales, según la Ley 1581 de 2012 que desarrolla el derecho al habeas data, establece que “el tratamiento sólo puede ejercerse con el consentimiento, previo, expreso e informado del Titular. Los datos personales no podrán ser obtenidos o divulgados sin previa autorización, o en ausencia de mandato legal o judicial que releve el consentimiento” (art. 4, lit. c).

Así las cosas, el sentido del verbo “recomendar” tanto en su conjugación en infinitivo como el futuro de la tercera persona, no puede más que apuntar a “aconsejar algo para bien suyo” como significado compatible con el derecho a la privacidad y la Ley Estatutaria 1581 de 2012 que privilegia el consentimiento libre de la persona en proveer sus datos y que comprende, de manera lógica, la descarga y uso de una aplicación móvil a través de la cual se pretende su captura. Así, los enunciados de la Resolución 1517 de 2020 que emplean el verbo recomendar debe leerse como la sugerencia que hacen aerolíneas, aerolíneas y explotadores de aeronaves al pasajero de vuelos nacionales para que descargue y use, si así este lo quiere, la aplicación CoronApp. Una interpretación contraria a esta sería desde luego inconstitucional.

Sobre el verbo “verificar”, la RAE expresa como significado “comprobar o examinar la verdad de algo”. Significado que no representa en materia hermenéutica grado alguno de indeterminación semántica, sintáctica o contradictoria, así como tampoco lo contiene el verbo “reportar” cuyo uso más usado en América alude a “transmitir, comunicar, dar noticia”.

Entonces, si la lectura de los enunciados de la Resolución 1517 que refieren a la descarga y uso de CoronApp aceptan una única lectura que de manera armónica con la Constitución significan para el pasajero de vuelos a destinos nacionales la existencia de un consejo que bien puede o no acatar y que, de no hacerlo, no se desprende ninguna consecuencia jurídica que no consagra la Resolución 1517 ni alguna otra norma de rango infralegal o por la existencia de algún otro mandato legal o judicial a la fecha no proferido por ninguna autoridad de la república, la conclusión lógica que permite sostener este breve ejercicio hermenéutico es que el uso y descarga de CoronApp no puede ser exigido ni mucho menos la resistencia del pasajero de vuelos nacionales puede acarrear como consecuencia la negativa en el acceso a los aeropuertos y aeronaves en el país que tengan como destino vuelos nacionales.

Pero supongamos hipotéticamente que la Resolución 1517 de 2020 prevé la obligación de descargar la aplicación CoronApp a cargo de pasajeros de vuelos a destinos nacionales. Se trataría de una obligación que, por impactar en el núcleo esencial del derecho a la privacidad y locomoción de las personas, tiene reserva legal, es decir, que se trata de una limitación que para ser legítima debe ser discutida en un foro democrático como lo es el Congreso de la República (art. 150 num. 25 de la Constitución Política de Colombia). Habría que recordar además, que la Resolución 1517 de 2020 además de ser, en sí misma, una norma de rango infralegal, que no tiene, como los Decretos Legislativos expedidos durante el estado de emergencia económica, social y ecológica declarada por el ejecutivo en dos ocasiones a través del Decreto 417 y el Decreto 637, ningún rango ni fuerza de ley, ergo, no puede su contenido limitar el núcleo esencial de dichos derechos fundamentales.

3. La política aplicada por aeropuertos y que obliga a descargar y usar CoronApp para volar a nivel nacional es desproporcionada

En el contexto de pandemia, aun cuando la salud pública es un bien jurídico que demanda el despliegue de acciones intensivas para el cuidado de la población, aquellas acciones no pueden en el medio sacrificar el ejercicio de otros derechos humanos como el derecho a la privacidad que, si bien no es absoluto, en su limitación demanda la satisfacción de ciertas garantías que aseguran la legitimidad de las acciones que deciden limitar su ejercicio.

En ese sentido, y considerando los hechos descritos más arriba, que una persona se vea en la obligación de descargar y usar una aplicación móvil para poder viajar vía aérea a nivel nacional, constituye una violación del derecho al habeas data y los principios que éste consagra en tanto que dicha exigencia no satisface el test de proporcionalidad,²³ El test que proponemos a Su Señoría para dar cuenta de la desproporción de lo que creemos constituye una política -tal y como fue descrita en los hechos de esta acción y de la que participa el Ministerio de Salud con sus declaraciones en prensa y los aeropuertos y operadores del transporte aéreo a nivel nacional-, es el siguiente:

→ Idoneidad: no se sabe cómo la obligatoriedad del uso y descarga de CoronApp para pasajeros a nivel nacional contribuye al cuidado de la salud pública en la pandemia.

La idoneidad de una medida requiere cumplir dos supuestos. Primero, que la finalidad perseguida no esté prohibida por la Constitución Política. Segundo, que la medida prevista, logre en efecto el fin supuesto.

En ese sentido, el cuidado de la salud pública es un fin constitucionalmente permitido (art. 49 de la Constitución Política), a lo que cabe la pregunta sobre cuál es el fin concreto que persigue la obligatoriedad del uso y descarga de CoronApp para vuelos nacionales en la pandemia ¿se pretende detectar casos de pasajeros sintomáticos?, ¿se pretende facilitar el rastreo de personas que tuvieron contacto estrecho con un pasajero que tuvo síntomas positivos de contagio?, ¿qué es lo que persiguen en concreto las autoridades aeroportuarias al exigir la aplicación móvil como condición para ingresar a los aeropuertos y para abordar un vuelo con destino nacional?

Sin duda, el cuidado de la salud pública es prioridad pero se precisan fines concretos para saber si el medio elegido responde a su logro de lo contrario, cualquier medio empleado será visto como valioso para el logro de ese fin abierto e indeterminado como el de cuidado de la salud pública.

Sin embargo, no es claro de modo alguno cómo la descarga obligatoria y el uso de una aplicación móvil contribuye a ese fin abierto y amplio como lo es el cuidado de la salud pública máxime cuando (i) no hace parte integral de la estrategia epidemiológica actual para la contención del covid-19, y al considerarse el uso de CoronApp por las autoridades sanitarias del orden local y departamental se explicita en todo caso que su uso *no es obligatorio*, (ii) se desconoce a la fecha cuál es la efectividad real de la aplicación CoronApp en la identificación, reducción y detención del contagio del covid-19 como para justificar la obligatoriedad de su descarga y uso, situación que no es exclusiva de la aplicación en

²³ Corte Constitucional, Sentencia C-022, 1996, M.P. Carlos Gaviria Díaz

comento, sino en general, del uso de aplicaciones móviles para la contención del covid-19 en otros países.²⁴

Por tanto, no se satisface el requisito de idoneidad pues no se sabe cómo la obligatoriedad del uso y descarga de CoronApp para pasajeros a nivel nacional, contribuye -y cómo- al cuidado de la salud pública -como fin valioso pero indeterminado- en las actividades asociadas al tránsito aéreo de pasajeros.

→ *Necesidad: Existen otras medidas idóneas que permitan lograr el fin que se desea vinculado al cuidado de la salud pública en el tránsito aéreo nacional por lo que la obligatoriedad de descarga y uso de CoronApp no se justifica.*

El análisis sobre la necesidad de una medida implica la valoración sobre alternativas menos invasivas del derecho que se pretende limitar y que puedan conducir igualmente a la realización del fin querido que es, por supuesto, el cuidado de la salud pública en las actividades asociadas al tránsito aéreo nacional.

¿Qué alternativas pueden ser menos invasivas de la privacidad y que además, no sean excluyentes de segmentos de la población que no cuenten con un teléfono inteligente y de última generación?, puede pensarse en primer momento en alternativas como la exigencia de una prueba PCR para volar a nivel nacional. Sin embargo, dicha exigencia se muestra como incompatible ante las declaraciones recientes del Ministerio de Salud que determinó, a través de la Resolución 1972 de 2020, retirar de los vuelos internacionales el resultado negativo de una prueba PCR para salir e ingresar al país pues, según la misma resolución:

(...) el Comité Asesor para enfrentar la Pandemia por COVID-19 en Colombia, *analizó la pertinencia de eliminar la exigencia de la prueba PCR para los viajeros internacionales teniendo en cuenta que un resultado negativo no genera certeza respecto a que el viajero no esté incubando el virus*; sin embargo recomienda mecanismos para hacer seguimiento al estado de salud de los viajeros internacionales durante los 14 días siguientes a la llegada. (Subrayado propio)

En la medida que una prueba PCR no genera certeza respecto a que el viajero no esté incubando el virus y que el autorreporte obligatorio de síntomas a través de CoronApp para obtener un código QR cae en ese mismo supuesto -pues la persona reporta según la percepción que tenga de su propio estado de salud o según su propia conveniencia a partir de la urgencia que reporta la necesidad de viajar-, esta medida tampoco parece una alternativa viable.

En este punto es conveniente poder delimitar mucho más el propósito que persigue la obligatoriedad del uso y descarga de CoronApp para volar a nivel nacional, pues si lo que se quiere es permitir nada más el ingreso al aeropuerto y el tránsito vía aérea a personas que no tengan síntomas o sean portadoras del covid-19, *ninguna medida de captura de datos personales sensibles a través de una aplicación móvil podrá asegurar esta finalidad* -que no lo logra ni siquiera el resultado negativo de una prueba PCR-, lo que sí puede generar en cambio, eventos de discriminación y exclusión particularmente con las personas que no tengan a la mano un teléfono móvil inteligente con conexión a internet

²⁴ Puede verse entre otros “Scientists cast doubt on effectiveness of coronavirus contact tracing apps”, <https://www.politico.eu/article/scientists-cast-doubt-on-the-effectiveness-of-contact-tracing-apps/>; “Impact of delays on effectiveness of contact tracing strategies for COVID-19: a modelling study” disponible en: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2468266720301572>;

Si lo que se pretende es, al contrario, facilitar el contacto de la persona que pudo haber estado expuesta en su vuelo al contagio de covid-19, puede serle requerido el deber de informar, previo al abordaje de su vuelo, bien a través de un *canal digital o físico* -con alternativas que pueda elegir la persona de manera libre y voluntaria-, sus datos de contacto en caso de ser requerido por las autoridades sanitarias para avisarle sobre su eventual exposición al virus. Datos de contacto como su nombre, número de teléfono o correo electrónico que, siendo datos personales, *no son sensibles* y no detallan información asociada a su vuelo ni destino final, lo que resultaría en últimas siendo mucho menos invasivo del derecho a la intimidad.

→ *Proporcionalidad: el sacrificio del derecho a la intimidad que supone la obligatoriedad de descarga y uso de la aplicación CoronApp como requisito para viajar vía aérea a nivel nacional, no logra compensar la satisfacción del fin propuesto que apunta al cuidado de la salud pública.*

Siendo que hay en efecto alternativas menos invasivas para el logro del fin propuesto -y que delimitamos más arriba-, la limitación excesiva del derecho a la privacidad que supone no solo la entrega de datos sensibles sobre la salud, tránsito y destino de la persona con condición para poder volar en el país, sino que su entrega además debe ser obligada, no se compensa con el logro del cuidado de la salud pública máxime cuando la efectividad de este tipo de herramientas todavía sigue en duda según así lo ha afirmado la misma Organización Mundial de la Salud.²⁵

→ *Por tanto, la descarga y uso obligatorio de la aplicación móvil CoronApp como un requisito para el transporte aéreo a nivel nacional no es proporcional y no puede, en ese sentido, ser exigido por las autoridades aeroportuarias del país.*

En ese sentido, Su Señoría, insistimos en afirmar que la política aplicada por aeropuertos y sus funcionarios, la cual obliga a pasajeras como nosotras a descargar y usar CoronApp para volar a nivel nacional, es del todo desproporcionada.

4. La descarga y uso obligado de una aplicación móvil constituye una violación al derecho de *hábeas data*

La Constitución Política consagra en el artículo 15 el derecho a la intimidad personal que refiere al derecho al *hábeas data* como el derecho que tienen las personas de “conocer, actualizar, rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas”. El derecho al *hábeas data* según la definición de la Corte Constitucional que amplía dichas facultades prevé que:

(...) aquel que otorga la facultad al titular de datos personales de exigir de las administradoras de esos datos el acceso, inclusión, exclusión, corrección, adición, actualización y certificación de los datos, así como la limitación en las posibilidades de divulgación, publicación o cesión de los mismos, de conformidad con los principios que regulan el proceso de administración de datos personales.²⁶

De manera correlativa a este derecho, la Corte ha establecido que las entidades responsables del tratamiento de los datos de los que son titulares las personas, integra a su cargo tres deberes (i) el de

²⁵ Organización Mundial de la Salud, (2020). Ethical considerations to guide the use of digital proximity tracking technologies for COVID-19 contact tracing, disponible en: https://www.who.int/ethics/publications/WHO-2019-nCoV-Ethics_Contact_tracing_apps-2020.1/en/

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-1011 de 2008, M.P. Jaime Córdoba Triviño

verificar que la información recabada sea veraz, (ii) que su recabamiento sea legal, (iii) que los datos recabados no verse sobre aspectos reservados a la esfera personal del individuo.

Nos interesa, Su Señoría, detenernos en la obligación asociada a la legalidad en el recabamiento de los datos pues el artículo 4 (c) de la Ley Estatutaria de Protección de Datos 1581 de 2012 establece el principio de libertad en el tratamiento de datos, según el cual:

“El Tratamiento [de datos personales] sólo puede ejercerse con el consentimiento, previo, expreso e informado del Titular. Los datos personales ***no podrán ser obtenidos o divulgados sin previa autorización, o en ausencia de mandato legal o judicial que releve el consentimiento***”
(Subrayado propio)

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha establecido que dicho consentimiento debe considerarse como “regla general de toda modalidad de tratamiento de datos”²⁷ y que este debe ser “libre, previo, expreso e informado”, de lo que se desprende que no se permite la aplicación de autorizaciones tácitas y que debe darse “una indicación específica e informada, libremente emitida, de su acuerdo con el procesamiento de sus datos personales” que solo puede ser relevada por expreso mandato legal o por orden de autoridad judicial.²⁸ Este principio, de acuerdo a la Corte Constitucional, implica que el titular de los datos debe poder “elegir voluntariamente si su información personal puede ser utilizada o no en bases de datos”.²⁹

La instalación de aplicaciones como CoronApp implican la entrega de datos personales. El hecho de que el uso del servicio de transporte aéreo a nivel nacional sea condicionado a la instalación de aplicaciones como esta, significa que existe un condicionamiento de la prestación del servicio a dicho suministro de datos personales. El resultado de esto es que, como usuarias, nos vemos obligadas a elegir entre dos opciones:

- (i) renunciar a nuestra privacidad, entregar nuestros datos personales en una aplicación que es condición descargar y usarla para poder ingresar a las instalaciones aeroportuarias de la ciudad de Bogotá, Medellín, Santa Marta y Bucaramanga para poder en últimas acceder al servicio público de transporte aéreo, o
- (ii) insistir en nuestra negativa con la consecuencia directa que tiene dicha decisión que es la pérdida del vuelo y estar excluidas de manera indefinida del acceso a los servicios de transporte aéreo a futuro.

4.1 Las excepciones no pueden ser la regla: el consentimiento frente a la descarga y uso de CoronApp

Su Señoría, reconocemos que ningún derecho es absoluto y que en ese sentido, la regla del consentimiento admite excepciones. Entre esas excepciones, que relevan la autorización de la persona para que las entidades autorizadas para ello puedan efectuar el tratamiento de datos, se encuentran las excepciones previstas por el artículo 10 de la Ley Estatutaria de Protección de Datos 1581 de 2012 que establece lo siguiente:

²⁷ Ibid.

²⁸ Corte Constitucional, Sentencia C 748 de 2011, M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

²⁹ Ibid.

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. (Subrayado propio)

El artículo 10 (lit. c) bajo cita establece que es posible obviar la autorización para el tratamiento de datos en casos de urgencia médica o sanitaria. No obstante, debe resaltarse que la Corte Constitucional, en la sentencia que analizó la exequibilidad de la Ley 1581 de 2012 C-748 de 2011 puso de presente que dicha excepción “***opera sólo en los casos en que dada la situación concreta de urgencia, no sea posible obtener la autorización del titular o resulte particularmente problemático gestionarla, dadas las circunstancias de apremio, riesgo o peligro para otros derechos fundamentales, ya sea del titular o de terceras personas***”.³⁰ (subrayado propio)

Seguramente, Su Señoría, cualquier persona luego de la lectura del artículo 10 (lit. c) arribaría temprano a la conclusión de que, por ser la pandemia producto del COVID-19 un evento que configura una verdadera emergencia sanitaria, aquello da lugar al supuesto de hecho necesario según la norma en comento para que el consentimiento se torne irrelevante en materia de tratamiento de los datos de las personas por el período en que la misma pandemia dure.

Sin embargo, debe recordarse que se trata de una excepción legal, y que como tal, su interpretación debe ser restrictiva, aplicada solo a casos concretos. Hacer una interpretación abstracta y general de dicha excepción no solo es efectista sino que impone una limitación indefinida al ejercicio de un derecho fundamental.

Tal y como lo advierten expertos que sostienen esta misma aproximación en torno al literal c del artículo 10 de la Ley 1581 de 2012, “[l]a situación de emergencia sanitaria no puede servir de atajo para la captura masiva o para el tratamiento inconsulto de los datos personales, ni resultar en esa suerte de catástrofe que justifica el sacrificio de la libertad en el ara de la eficiencia”.³¹

La interpretación restrictiva de una excepción, obliga al intérprete a “respetar en la mayor medida posible el tenor literal de los enunciados normativos en cuestión”.³² Son los límites de los derechos fundamentales mas no los derechos fundamentales en sí mismos, los que deben estar sujetos a una interpretación restrictiva según así lo ha entendido nuestra propia Corte Constitucional.³³

³⁰ Corte Constitucional, Sentencia C 748 de 2011, M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

³¹ Ver “[La excepción que fue regla](#)” por Víctor Praxedes Saavedra y Juan Carlos Upegui, investigadores de Dejusticia que ahondan sobre el impacto que tiene una lectura facilista del lit. c del artículo 10 de la Ley 1581 de 2012.

³² Corte Constitucional, sentencia C-461, 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez

³³ Corte Constitucional, sentencia C-101, 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

En ese sentido, lo previsto por el literal (c) del artículo 10, la excepción al consentimiento para dar paso al tratamiento de datos en los eventos de urgencia médica o sanitaria aplica siempre que concurren los supuestos que advirtió la Corte Constitucional en la sentencia de exequibilidad de dicha norma que exige:

Primer supuesto necesario: que se trate de casos concretos urgencia médica o sanitaria

Segundo supuesto necesario: que sea problemático obtener el consentimiento en esa circunstancia particular

Tercer supuesto necesario: que estén en riesgo o peligro otros derechos del titular del dato o de terceros

De otra mano, una lectura alternativa que decida insistir en la aplicación del literal c del artículo 10 de la Ley 1581 de 2012 para justificar la obligación para que pasajeros de vuelos nacionales descarguen y usen CoronApp para viajar, podría preguntar lo siguiente: ¿puede entenderse que el temor de contagio del covid-19 constituye un peligro o riesgo para el ejercicio de derechos del titular o de terceros?

Dicha pregunta sin embargo, se responde a sí misma cuando se revisan los supuestos que enuncia la Corte Constitucional, veamos:

Primer supuesto necesario: El covid-19 no es en sí un caso *particular* -sino generalizado- de urgencia médica sino una emergencia sanitaria nacional, declarada según Resolución 385 del 30 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud.³⁴

Segundo supuesto necesario: El tránsito particular de una persona por un aeropuerto no torna “particularmente problemático” gestionar la obtención de su consentimiento para efectuar el tratamiento de sus datos, máxime cuando esta transita de manera libre, consciente y autónoma.

Por tanto, en respuesta a la pregunta anterior, Su Señoría, el segundo supuesto no se configura y al no tener lugar, no solo releva el análisis del tercer supuesto, sino que derriba la configuración de la aplicabilidad del literal c del artículo 10 de la Ley 1581 de 2012 en sí misma.

Reconocemos que la pandemia significa una situación que torna delicado el cuidado de la salud colectiva, pero su presencia indefinida en el escenario global mal podría servir como justificador automático para la suspensión indefinida de derechos fundamentales -supuesto que ni siquiera es aceptado en la vigencia de estados de emergencia o excepción-

Vale la pena mencionar que esta lectura que hacemos es además compartida por la Procuraduría General de la Nación. Dicha entidad remitió un concepto en el cual se refirió al uso de obligatorio de CoronApp para trabajadores, a propósito del control automático de legalidad efectuado por el Consejo de Estado³⁵ sobre la Resolución 666 del Ministerio de Salud por medio de la cual se estableció el protocolo general de bioseguridad y en la cual se amparan o soportan los demás protocolos de bioseguridad para cada sector y actividad económica. La Procuraduría General dijo³⁶:

³⁴ Seguía de las Resoluciones 844 de 2020 y la 1462 de 2020.

³⁵ Consejo de Estado, sala doce especial de decisión, expd. 11001031500020200190100, del 25 de agosto de 2020, C.P. Ramiro Pazos Guerrero

³⁶ Concepto que puede leerse de manera completa en:

https://www.procuraduria.gov.co/sim/relatoria/webdocumento?accion=verDocumentoWeb&elementId=ALERO_MAIN::202007090041010::RELATO_DATA_TYPE&docId=232990&mode=1#page=inline..toolbar=no.location=no.status=yes.menuBar=no.resizable=yes.scrollbars=yes

El uso de la aplicación CoronaApp, no puede ser obligatorio y la aplicación misma dispone que su acceso será voluntario, lo cual tiene razón de ser pues a través de ésta se brindan todos los datos de índole personal y familiar que los individuos de nuestro país tienen derecho a reservarse para sí.

Aunque el fin sea loable, existen otras formas incluso a través de la misma aplicación para hacer menos invasivo o intrusivo su uso, como se explicará en el acápite de proporcionalidad, siempre y cuando se modifiquen algunas de sus funcionalidades.

El tratamiento de datos personales necesita como una condición *sine qua non* la autorización del titular de los mismos como lo contempla el artículo 9 de la Ley estatutaria 1581 de 2012 (por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales), y ese es un aspecto que soslaya la Resolución 666 de 2020 pues se obliga a los trabajadores a entregar sus datos, sin importar su consentimiento.

El uso obligatorio de la APP CoronApp, resulta excesivo en los términos en que está planteado, no solo por el carácter obligatorio con el que se impuso, como se explicó en el acápite del análisis de conexidad, sino porque no responde a criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, si no se modifican los estándares que usa la aplicación respecto del tratamiento de los datos; por eso, esta Vista Fiscal considera que se puede hacer un rastreo de datos, desde el anonimato, para así defender el núcleo esencial del derecho a la intimidad, vulnerado con la norma examinada. (Subrayado propio)

Aun cuando el Consejo de Estado en su sentencia nada dice sobre el uso obligatorio de la aplicación, creemos oportuno que Su Señoría considere además que nuestra postura no es aislada y que la Procuraduría delegada para el Consejo de Estado pone de manifiesto preocupaciones que retiramos en los fundamentos de esta acción.

4.2 No solo se nos obliga a descargar sin motivo CoronApp para poder transitar libremente en aeropuertos, sino que se nos obliga a suministrar nuestros datos sensibles en salud

Sumado a lo anteriormente mencionado se encuentra el hecho de que la aplicación Coronapp exige el suministro de datos que forman parte de la historia clínica, como son la existencia de enfermedades de riesgo frente al posible contagio. El tratamiento sin autorización del titular se encuentra prohibido por regla general por el artículo 6 de la Ley 1581 de 2012. Tal información solo puede obtenerse con el consentimiento del titular salvo que (i) la ley no requiera el otorgamiento de dicha autorización o (ii) sea necesario para salvaguardar el interés vital del titular y este se encuentre física o jurídicamente incapacitado. Ninguna de esas dos condiciones se configuran tratándose del transporte aéreo de pasajeros, por lo tanto, no pueden servir de justificante al relevo del consentimiento para obligar a personas que viajan vía aérea a destinos nacionales a descargar y usar CoronApp, Su Señoría.

Incluso si se llegara a considerar que existe un deber de suministrar algún tipo de información personal con el fin de identificar y mitigar las posibilidades de contagio, esto puede hacerse a través de alternativas menos invasivas que la instalación de una aplicación que está recolectando información de forma constante como CoronApp. En este sentido se destaca la **recomendación** dada por la Organización Mundial de la Salud en el marco de la reapertura de varios aeropuertos del mundo en julio de 2020:

(...) puede pedirse a los pasajeros que rellenen un formulario en el que informen a las autoridades sanitarias de su posible exposición a casos en las dos últimas semanas (contacto con los pacientes entre los trabajadores sanitarios, visitas a hospitales, alojamiento compartido con una persona enferma de COVID-19, etc.). El formulario debe incluir los datos personales pertinentes de los pasajeros con los que tal vez sea necesario ponerse en contacto después del viaje en caso de que, por ejemplo, se les considere posibles contactos de un caso. Se recomienda que dicho formulario se rellene durante el vuelo para evitar las aglomeraciones a la llegada. Las autoridades también pueden exigir a los pasajeros que lleguen al país que descarguen y utilicen una aplicación nacional de control de la COVID-19³⁷.

En la Unión Europea, el Consejo de la Unión Europea estableció una recomendación para el enfoque coordinado de los Estados miembros y estableció que solamente en los viajes desde zonas clasificadas como “roja” o “naranja” (las más graves con niveles de infección) es posible establecer la exigencia de usar “formularios de localización de pasajeros, en particular las que lleguen en avión, de conformidad con los requisitos de protección de datos”. En la práctica, los países de la Unión Europea han adoptado principalmente formularios físicos que no implican la recolección de información a una escala que permitiría una aplicación como Coronapp. De esta forma, se logra obtener una recolección de la información mínima que tenga el potencial de contribuir a la mitigación de la pandemia.³⁸

5. Exigir como condición la descarga y uso de CoronApp para poder ingresar a aeropuertos constituye también una vulneración a los derechos a la unidad familiar y la libertad de locomoción

Su Señoría, cuando se nos condiciona el derecho a ingresar a las instalaciones aeroportuarias no solo se nos limita de manera injustificada el ejercicio del derecho al *habeas data* con la imposición de una obligación que desprecia seriamente la libertad de la persona que decide a quién entrega o no sus datos personales, sino que además se nos condiciona el ejercicio del derecho a la libre locomoción que se convierte además un medio para la realización del derecho a la unidad familiar tal y como sucede en el caso particular de Claudia Julieta Duque, por ejemplo.

5.1 No está justificada la limitación al derecho a la locomoción de nosotras las tutelantes

La Constitución Política consagra en el artículo 24 el derecho a la libre locomoción de “todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”. Un derecho que, según la Corte Constitucional “es una expresión de la libertad, inherente al ser humano, cuya mínima manifestación consiste en la posibilidad de transitar o desplazarse de un lugar a otro -valga la redundancia, libremente- dentro del territorio del país, incluido especialmente, las vías y los espacios públicos”.³⁹

³⁷ Organización Mundial de la Salud, Consideraciones de salud pública al reanudar los viajes internacionales, 30 de julio de 2020.

³⁸ Deutsche Welle, Coronavirus travel rules: With EU open for travelers, who can go where?, 3 de agosto de 2020, disponible en: <https://www.dw.com/en/what-are-the-eu-coronavirus-travel-restrictions/a-54397078>.

³⁹ Corte Constitucional, sentencia T-747, 2015, M.P.: Myriam Ávila Roldán

Nuevamente, reconocemos que este como ningún otro derecho es de aplicación absoluta y que puede, como cualquier otro, limitarse en eventos concretos. La Corte propone en este sentido, dos vías de análisis que resultan relevantes para este punto que queremos presentar ante su honorable despacho, Su Señoría. El primero, referido a los eventos que pueden configurar una limitación a la libre locomoción. El segundo, a los requisitos para entender que, con su configuración, se está de frente a una auténtica violación al derecho fundamental en comento.

Tratándose de los eventos en que puede, de manera legítima, limitarse el ejercicio de este derecho fundamental no solo se requiere, por supuesto, que la limitación esté prevista legalmente -dado la reserva general de ley para la limitación de esta categoría de derechos-, sino que puede darse en eventos concretos que ha ido advirtiendo la Corte Constitucional en su propia jurisprudencia⁴⁰ incluyendo eventos en que:

- (i) El orden público se encuentre gravemente alterado
- (ii) Por razones de planeación rural o urbana
- (iii) Por motivos culturales o para proteger zonas de reserva natural (lo que incluye provisiones especiales para San Andrés, Providencia y Santa Catalina)
- (iv) La libertad en la propiedad privada (limitación que se condiciona a valoraciones sobre la función social de la propiedad, la prevalencia del interés general, la protección de la integridad del espacio público y la igualdad)
- (v) Si se trata de resguardos indígenas
- (vi) Si se trata de reservas naturales
- (vii) Se trata de una sanción penal que impone su restricción como pena o medida accesoria

Nuestro caso particular, Su Señoría, no se enmarca en ninguno de los eventos que justificaría la limitación de nuestro a transitar sin condiciones ni obligaciones adicionales a las que refieren los protocolos de bioseguridad para transitar por vía aérea (Resolución 1517 de 2020) que incluye, entre otras, el frecuente lavado de manos, el uso permanente de tapabocas, el distanciamiento social, entre otras.

Debe recordarse además, que el numeral (i) que refiere a razones asociadas al orden público cuando éste se encuentra gravemente perturbado, no aplica tampoco a nuestro caso en tanto que ya se encuentra superada la declaratoria del último estado de emergencia social, económica y ecológica declarada por el Gobierno nacional, y que por el contrario, el propósito de la Resolución 1517 de 2020 es el de permitir el libre tránsito a nivel nacional aun de cara al contexto de pandemia que atravesamos advirtiendo sin duda restricciones que no incluyen, tal y como lo hemos argumentado más arriba, obligaciones asociadas a la descarga y uso de CoronApp.

Señala la Corte por su parte, que la violación del derecho fundamental a la locomoción libre se configura cuando (i) se trate de una vía pública, (ii) se priva a la persona del tránsito, (iii) se lesiona el principio de interés general. Dado que no estamos refiriéndonos en concreto al tránsito por vía terrestre -a lo que apuntan estas provisiones de la Corte-, habremos de extender su aplicación de manera analógica al caso del transporte aéreo.

El transporte aéreo es realizable no solo con el acto que comprende en sí mismo el desplazamiento vía aérea sino que abarca el ingreso, tránsito y traslado entre instalaciones aeroportuarias a las que tenga

⁴⁰ ídem, ver también T-511 de 2013 y T-518 de 1992

acceso la persona. Esas instalaciones edilicias son auténticos espacios públicos administrados por entidades del orden privado que permiten, bajo esta lógica, la realización de un servicio público esencial. Ahora bien, la privación del tránsito puede configurarse no solo por la negativa de ingreso sobre la persona, sino por la imposición de condiciones desproporcionadas que obstaculicen o desincentiven el libre tránsito y que enfrentan de manera cotidiana las personas con discapacidad, por citar apenas un caso.

Como referimos en el punto 3 de los fundamentos de esta acción, Su Señoría, es desproporcionada la obligación que conduce a la descarga y uso de CoronApp como supuesta estrategia para el cuidado de un fin abstracto y genérico como podría serlo el cuidado de la salud pública.

Y que siendo desproporcionada esa exigencia, al ser aplicada como una obligación que condiciona el acceso a aeropuertos que habilitan el ejercicio del derecho a la libre locomoción a través del traslado aéreo, no solo sigue siendo desproporcionada esta misma obligación -donde quiera además que se la aplique-, sino que desincentiva al ejercicio de este derecho -con el costo serio de ceder, sin justificación, en la protección de la intimidad personal-. Más aún, que esta restricción se agrava, en el caso particular de Claudia Julieta Duque, cuando esta vía de tránsito constituye su única alternativa viable de movilidad en la actualidad.

Si esto es así, es posible concluir al respecto que imponer como condición -que probamos más arriba, es desproporcionada- al tránsito aéreo la previa descarga y uso de la aplicación CoronApp lesiona el ejercicio de este derecho por parte de las tutelantes que se han visto obligadas a ceder en su privacidad sin justificación, al tiempo que desincentiva de manera ilegítima su ejercicio por parte de la tutelante que se ha abstenido de acceder de transitar a nivel nacional por la necesidad que tiene además de proteger su propia privacidad.

Su Señoría, no está justificada la limitación al derecho a la locomoción que se nos impone a nosotras las tutelantes para transitar vía aérea a destinos nacionales con la condición que constituye la previa descarga y uso de CoronApp.

5.2 La obligatoriedad en la descarga y uso de CoronApp desincentiva el ejercicio del derecho a la locomoción que se constituye en medio necesario para ejercer el derecho a la unidad familiar

Su Señoría, es un caso particularmente especial el que enfrenta Claudia Julieta Duque que, según expusimos en los hechos de esta acción, se resiste a ceder en su privacidad. Su resistencia a descargar y usar CoronApp, ha derivado en el desincentivo directo para trasladarse vía aérea al lugar de residencia de sus padres que son adultos mayores.

Siendo que el transporte vía aérea es su única alternativa, su derecho a la familia está siendo vulnerado por una política que exige la descarga y uso de CoronApp como condición para ingresar al aeropuerto de Bogotá. Política que existe en la práctica pero que no tiene sustento en la Resolución 1517 de 2020 según hemos argumentado, así como tampoco halla respaldo alguno en el texto de nuestra Carta Constitucional.

El artículo 5 de nuestra Constitución Política no solo reconoce la primacía de los derechos inalienables para la persona, sino que así mismo ampara a la familia como institución básica de la sociedad. En el

artículo 42 reconoce una vez más que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Y en el artículo 46 prevé que la familia, junto a la sociedad y el Estado concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad. La unidad familiar, como componente del derecho a la familia “presenta una dimensión iusfundamental, amparable en sede de tutela”⁴¹.

Las personas de la tercera edad son al mismo tiempo sujetos de derecho como sujetos de cuidado a los que se encuentran obligados sus hijos. La realización de los deberes de cuidado que tiene Claudia Julieta respecto a sus padres no solo se fundamenta en la obligación moral de atención sino la obligación jurídica de asistencia que debe a sus progenitores. La realización de esos deberes se encuentran en suspenso por la imposición de una condición desproporcionada que somete al pasajero que transita vía aérea con destino nacional a descargar y usar CoronApp, acción que es inconstitucional a todas luces.

Preservar la unidad familiar entre Claudia Julieta y sus padres, no solo es un deber que tiene ésta en calidad de hija de aquellos, sino un deber en cabeza del Estado mismo que debe poder expresarse en la toma de medidas que no entorpezcan el encuentro que radica en beneficio directo de dos personas que son verdaderos sujetos de especial protección y que, en contexto de pandemia, la especial protección que se les debe se debe reforzar mucho más por tratarse de población especialmente vulnerable y por lo mismo, más dependiente de los cuidados que puedan procurar terceros en su beneficio y cuidado.

La familia, según sentencia T-572 de 2009, “debe ser protegida por el Estado, en cuanto a la preservación de su unidad y existencia”, no puede “ser desvertebrada en su unidad ni por la sociedad ni por el Estado, sin justa causa fundada en graves motivos de orden público y en atención al bien común y sin el consentimiento de las personas que la integran, caso en el cual dicho consenso debe ser conforme al derecho”.

De manera similar, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha establecido que el derecho a fundar una familia implica la posibilidad de “vivir juntos”, que a su vez acarrea “la adopción de medidas apropiadas, tanto en el plano interno cuanto, (...) para asegurar la unidad o la reunificación de las familias, sobre todo cuando la separación de sus miembros depende de razones de tipo político, económico o similares”⁴². Adicionalmente, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha establecido que los Estados están en el deber de “desplegar todos los esfuerzos necesarios para apoyar, proteger y fortalecer a las familias y ayudarlas, de acuerdo con los valores culturales de cada sociedad, a atender a sus familiares mayores dependientes o a su cargo”.⁴³

Nuevamente insistimos, Su Señoría, en que no existen motivos de orden público que puedan negar el ejercicio del derecho a la unidad familiar del que es titular Claudia Julieta pero además sus propios padres, puesto que ya ha sido superada la más reciente declaratoria de emergencia social, económica y ecológica. Que el propósito de la Resolución 1517 de 2020 es por el contrario, hacer posible el tránsito vía aérea a destinos nacionales aun en medio de la pandemia.

La preservación de la unidad familiar, crítica para la tutelante, demanda del Estado “un deber general de abstención (prohibición de puesta en marcha de medidas infundadas e irrazonables de

⁴¹ Corte Constitucional, Sentencia, T-572, 2009, M.P. Humberto Sierra Porto

⁴² Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 19, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 171., párr. 5.

⁴³ Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 6, HRI/GEN/1/Rev.9(Vol.I), párr. 31.

restablecimiento de derechos de los niños), en tanto que desde la faceta prestacional, el Estado debe implementar medidas positivas (programas sociales), dirigidas a mantenerla y preservarla”.⁴⁴

La previsión de la Corte Constitucional sobre la abstención del Estado en poner en marcha medidas infundadas que puedan conducir a la ruptura de la unidad familiar es igualmente extensible para el caso de los adultos mayores porque al igual que los niños, son sujetos de especial protección constitucional. Así lo reafirma especialmente la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores ratificada en Colombia el pasado 5 de septiembre a través de la Ley 2055 de 2020 que reitera el deber del Estado en garantizar medios que permita integrar a los adultos mayores junto a sus familias.

Su Señoría, sostener la obligación inconstitucional que apunta a la descarga y uso de CoronApp para que Claudia Julieta pueda transitar vía aérea para visitar a sus padres, constituye en últimas un obstáculo que quebrante su derecho a la unidad familiar, dificulta la realización del deber de asistencia de dos adultos mayores, y niega a sus padres al tiempo el derecho a la familia del que gozan por mandato constitucional.

Petición

Su señoría, de manera respetuosa y atenta solicitamos que, en razón de los hechos descritos más arriba, se sirva amparar nuestros derechos fundamentales así:

Primero. Ordenar al Ministerio de Salud y Protección Social y a la Aerocivil a aclarar por los medios que sean necesarios y especialmente a las aerolíneas y todas las autoridades, operadores y aerolíneas que operan el servicio de transporte aéreo nacional, que *no se puede obligar a personas que viajan a nivel nacional a descargar y usar la aplicación CoronApp* y que su no descarga no puede significar un obstáculo o impedimento para ingresar a las instalaciones aeroportuarias del país y que el contenido de la Resolución 1517 de 2020 debe ser respetado en el sentido en que insiste en recomendar o sugerir su uso, por lo que las personas no están obligadas a ello. En caso de que se estime oportuna la captura de datos para efectuar la notificación a pasajeros posiblemente expuestos al covid-19 y que vuelan con destinos a nivel nacional, se prevea por Su Señoría la necesidad de que se trate de la mínima cantidad de información útil para tal fin, con alternativas de registro por medios digitales y analógicos sin que su provisión constituya en todo caso una condición para el derecho a la libre locomoción en aeropuertos nacionales.

Segundo. Ordenar a la concesionaria OPAIN S.A. (operadora del aeropuerto El Dorado de Bogotá), la concesionaria Aeropuertos de Oriente (operadora del aeropuerto de Santa Marta y del aeropuerto de Bucaramanga) y Airplan (operadora del Aeropuerto José María Córdova), proveer entrenamiento a su personal para que de ninguna manera se pueda obligar nuevamente a pasajeros que viajan a nivel nacional a descargar y usar la aplicación CoronApp, y que dichas entidades aclaren que su no uso o descarga puede servir de manera alguna como una razón para impedir o negar el ingreso de pasajeros a las instalaciones aeroportuarias del país.

⁴⁴ Ídem.

Tercero. Se ordene al Instituto Nacional de Salud la eliminación inmediata de la información suministrada a través de CoronApp por parte de Juanita María Goebertus, Alejandra Martínez Hoyos y Sol Marina de la Rosa Flórez y se las notifique de la realización exitosa de dicho procedimiento.

Cuarto. Se ordene al Instituto Nacional de Salud incluir en su política de tratamiento de datos la prohibición que tienen las autoridades públicas de exigir la descarga y uso de CoronApp como condición para volar a nivel nacional.

Quinto. Se permita a Claudia Julieta Duque viajar vía aérea a reunirse con sus padres, adultos de la tercera edad, sin que le sea exigido en ningún momento como condición de ingreso al aeropuerto o como requisito de viaje, la descarga y uso de la aplicación CoronApp.

Medida cautelar

De conformidad con el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, solicitamos a Su Señoría que ordene la suspensión, de manera provisional, del requisito de descargar la CoronApp a favor de Claudia Julieta Duque. Solicitamos, entonces, que emita un auto mediante el cual se ordene a las autoridades aeroportuarias permitir el ingreso al aeropuerto de Claudia Julieta Duque sin que le sea requerido descargar la aplicación CoronApp en ninguno de sus dispositivos.

Como señalamos previamente, Claudia Julieta Duque tiene una situación de seguridad compleja, y ha sido calificada como una persona con riesgo extraordinario, tanto por la persecución de años atrás efectuada por el DAS, como por las amenazas y planes en contra de su vida gestados al interior de la UNP, entidad que heredó la mayoría de funcionarios del extinto DAS. Proporcionar los datos de su destino, la hora de llegada y de salida de los aeropuertos de las ciudades a las que se dirige, podría hacerla objeto de más interceptaciones y robo de datos personales, que se han repetido a lo largo de los años, lo que la pondría en mayor riesgo aún.

Cabe destacar, también, que la tutelante Claudia Julieta Duque es beneficiaria de las Medidas Cautelares 339-09 otorgadas⁴⁵ por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Mediante dicho otorgamiento, la CIDH ordenó al Estado colombiano adoptar las medidas necesarias para garantizar la vida y la integridad física de Claudia Julieta Duque Orrego. De acuerdo con nuestra jurisprudencia constitucional, las Medidas Cautelares de la CIDH son vinculantes para el Estado colombiano, y aunque su cumplimiento está en cabeza de cancillería en un primer momento, el juez de tutela puede intervenir para alcanzar el cumplimiento efectivo de las mismas.⁴⁶

En ese sentido, consideramos que los derechos de Claudia Julieta Duque a la integridad personal y a la vida estarían en riesgo si se le exige descargar la aplicación en su teléfono, pues ella tiene la necesidad de viajar prontamente. En el pasado, su celular y su correo electrónico han sido interceptados ilegalmente, por lo que no existe garantía de que los datos que ella proporcione a través de la CoronApp no puedan ser accedidos de manera legal e ilegal para atentar contra su vida. Es por esto que solicitamos respetuosamente el otorgamiento de esta medida provisional en favor de la Claudia Julieta Duque.

⁴⁵ Las MC-339-09 pueden ser consultadas en esta página: <http://www.cidh.org/medidas/2009.sp.htm>

⁴⁶ Corte Constitucional. Sentencia, T-030, 2016, M.P. María Victoria Calle Correa, párr. 3.1.6

Pruebas

Juanita Goebertus Estrada

1. Tarjeta de embarque vuelo del 2 de octubre trayecto Bogotá - Santa Marta
2. Tarjeta de embarque vuelo del 30 de octubre trayecto Bogotá-Bucaramanga
3. Tarjeta de embarque vuelo del 31 de octubre trayecto Bucaramanga- Bogotá
4. Pantallazo (screenshot) del teléfono móvil con evidencia de los pines de verificación que envía CoronApp cuando se la descarga

Alejandra Martínez Hoyos

1. Tarjeta de embarque vuelo del 1 de octubre trayecto Bogotá-Medellín
2. Tarjeta de embarque vuelo del 14 de octubre trayecto Medellín-Bogotá
3. Pantallazo (screenshot) del teléfono móvil con evidencia de los pines de verificación que envía CoronApp cuando se la descarga

Sol Marina de la Rosa Flórez

1. Tarjeta de embarque vuelo del 17 de octubre trayecto Bogotá- Medellín
2. Tuit de manifestación de rechazo por la obligación de uso de CoronApp para volar
3. Comprobante reserva de vuelo programado para el 15 de diciembre

Claudia Julieta Duque

1. Tuit de manifestación de rechazo por la obligación de uso de CoronApp para volar

Anexos

Anexo con información que reiteran los aeropuertos El Dorado, José María Córdova sobre la obligación de uso de CoronApp para volar a destinos nacionales.

Anexo con pantallazos (screenshots) de los mensajes que comparte en redes sociales la Aerocivil reiterando la obligación de descargar y usar CoronApp para volar a destinos nacionales.

Gravedad de juramento

De conformidad con los artículos 37 y 38 del Decreto 2591/91, yo Juanita María Goebertus Estrada manifiesto bajo gravedad de juramento que no he presentado otra acción de tutela respecto de los mismos hechos y derechos.

De conformidad con los artículos 37 y 38 del Decreto 2591/91, yo Alejandra Martínez Hoyos manifiesto bajo gravedad de juramento que no he presentado otra acción de tutela respecto de los mismos hechos y derechos.

De conformidad con los artículos 37 y 38 del Decreto 2591/91, yo Sol Marina de la Rosa Flórez manifiesto bajo gravedad de juramento que no he presentado otra acción de tutela respecto de los mismos hechos y derechos.

De conformidad con los artículos 37 y 38 del Decreto 2591/91, yo Claudia Julieta Duque Orrego manifiesto bajo gravedad de juramento que no he presentado otra acción de tutela respecto de los mismos hechos y derechos.

Notificación

A la Sra. Juanita María Goebertus Estrada en la dirección carrera 7 # 8-68 oficina 527B- 537B en la ciudad de Bogotá, al teléfono 3904050 ext. 3009, 3810, 3811

A la Sra. Alejandra Martínez Hoyos en la dirección transversal 22A # 59-44 - Piso 1 en la ciudad de Bogotá, al teléfono 300 3483068 y al correo electrónico alejandra.martinez@karisma.org.co y lucia@karisma.org.co

A la Sra. Sol Marina de la Rosa Flórez en la dirección calle 106 # 19A-51 , apto 202 Edificio Firenze en la ciudad de Bogotá, al teléfono 321 4519357 y al correo electrónico solmarinadelarosa@gmail.com

A la Sra. Claudia Julieta Duque en la dirección Calle 19 # 4-20 oficina 405 de la ciudad de Bogotá, al teléfono 310 6140299 y en la dirección de correo electrónico julie@radionizkor.org

Al Ministerio de Salud y la Protección Social en la Carrera 13 No. 32-76 piso 1 de la ciudad de Bogotá, y en la dirección de correo electrónico notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co

Al Instituto Nacional de Salud ubicado en la dirección Avenida calle 26 No. 51-20 - Zona 6 CAN de la ciudad de Bogotá, y en la dirección de correo electrónico procesosjudiciales@ins.gov.co

A la Aeronáutica Civil de Colombia en la dirección Av. Eldorado 103-15 de la ciudad de Bogotá, y en la dirección de correo electrónico notificaciones_judiciales@aerocivil.gov.co

A OPAIN S.A concesionaria del Aeropuerto El Dorado en la dirección Calle 26 n. 103-09 piso 2 de la ciudad de Bogotá, y al correo electrónico correosoficial@eldorado.aero

A Aeropuertos de Oriente S.A.S en la dirección Calle 72 # 8 – 24, piso 4 en la ciudad de Bogotá en la dirección, y al correo electrónico contacto@aerooriente.com.co

A AirPlan S.A.S con domicilio en el Aeropuerto José María Córdova, piso 1, local BO-20, Rionegro (Antioquia) , y al correo electrónico secretariaskrg@airplan.aero

Suscriben con deferencia,

Juanita María Goebertus Estrada
C.C. 35.221.518 de Bogotá

Alejandra Martínez Hoyos
C.C. 32.354.659 de San Luis Antioquia

Sol Marina de la Rosa Flórez
C.C. 32'529.617 de Santa Marta

Claudia Julieta Duque Orrego
C.C. 42.097.329

Fin