

**JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**



Bogotá D. C., tres (3) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA
Radicación:	11001-33-35-013-2022-00407
Accionante:	HERNAN DARÍO MONTOYA DELGADO
Accionadas:	ADMINTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES -
Asunto:	FALLO

*Procede el Despacho a resolver la acción de tutela impetrada por el señor **HERNAN DARÍO MONTOYA DELGADO**, a través de apoderado, contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** (en adelante **COLPENSIONES**), por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.*

ANTECEDENTES

1. Petición.

*El apoderado del señor **HERNAN DARÍO MONTOYA DELGADO**, en ejercicio de la acción de tutela, solicita la protección de sus derechos fundamentales a la asociación sindical, habeas data, intimidad personal, trabajo e igualdad de su representado, que estima vulnerados por **COLPENSIONES** al haber consignado en sus desprendibles de nómina los códigos “998F – PERM SIND SINTRASECFIN” y “9398 – SINTRASECFIN – COUTA SIND.I”. En consecuencia, pretende se ordene a la entidad accionada suprimir o reemplazar el código correspondiente al permiso sindical permanente, y/o cualquier otro código que haga referencia a la condición sindical del accionante.*

2. Situación fáctica

El apoderado del accionante sustenta la presente acción de tutela en los siguientes hechos:

- Que el señor MONTOYA DELGADO es trabajador oficial de COLPENSIONES.*
- Que para la nómina de septiembre de 2021 “los trabajadores sindicalizados” de COLPENSIONES evidenciaron, en sus desprendibles, que se anotaba el concepto los códigos “998F – PERM SIND SINTRASECFIN” y “9398 – SINTRASECFIN – COUTA SIND.I”, lo cual no ha sido autorizado por aquellos trabajadores.*

- Que con lo anterior, COLPENSIONES revela el “estatus sindical” de sus trabajadores, desconociendo que estos son datos sensibles, lo que afecta el derecho a la intimidad de aquellos.
- Que al consignar en los desprendibles de pago el código “998F – PERM SIND SINTRASECFIN”, COLPENSIONES “(...) da a entender que el salario devengado por el trabajador no incluye estos permisos sindicales, afectando la capacidad real de endeudamiento de los trabajadores, dificultándoles el acceso a créditos hipotecarios y de estudio (...)”¹.
- Que en septiembre de 2021, el accionante se solicitó a COLPENSIONES se suprimieran de sus desprendibles de nómina los referidos códigos, lo cual fue negado por dicha entidad a través del oficio BZ2021_12662130 del 20 de octubre de 2021.

3. Actuación Procesal

3.1. Mediante auto del 21 de octubre de 2022 este despacho avocó el conocimiento de la presente acción de tutela, y ordenó notificar al presunto responsable de la entidad accionada, esto es, al **gerente de Talento Humano y Relaciones Laborales** de **COLPENSIONES**, con traslado de la demanda y sus anexos para que ejercieran el derecho de defensa, y como prueba, se les solicitó rindieran un informe sobre los hechos de la presente acción de tutela. Asimismo, en dicha providencia, se dispuso solicitar al apoderado de la parte actora cumpliera con el requisito previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, de manifestar bajo la gravedad de juramento, que no se había interpuesto acción de tutelas por los mismos hechos y derechos, y se resolvió denegar la medida provisional deprecada por el accionante al no reunirse los requisitos establecidos para ello en el artículo 7° del citado decreto.

3.2. COLPENSIONES, mediante el oficio BZ2022_15438805 del 24 de octubre de 2022, remitido al correo electrónico de este despacho el 2 de noviembre de 2022, contestó la tutela así:

Indica que tal como esa entidad lo socializó de forma general con sus empleados, el 6 de agosto de 2021 empezó a funcionar el aplicativo “SAP Success Factor – Soy Colpensiones”, para la administración de las relaciones laborales de esa sociedad,

¹ Hecho 9° del libelo de la demanda.

el cual es un aplicativo que permite estandarizar e integrar los procesos inherentes al recurso humano; y gracias a la puesta en marcha de ese aplicativo, los servidores públicos de COLPENSIONES, entre otras cosas, han podido consultar en línea sus comprobantes de nómina.

Refiere que existen situaciones administrativas que afectan la nómina de cada trabajador, tales como las vacaciones, licencias, permisos, incapacidades, entre otras, dentro de las cuales se encuentra el “permiso sindical”, los cuales son remunerados, para cuya anotación en el desprendible de nómina se cumplen con los protocolos de cuidado, detalle y protección de la información. Para lograr mayor precisión en los distintos conceptos de nómina, el referido aplicativo ha implementado los códigos señalados por el accionante en el libelo de la tutela, los cuales permiten identificar claramente los descuentos que le son realizados, y que previamente han sido autorizados por el trabajador.

Menciona que en la etapa de estabilización del referido aplicativo, el concepto de “PERM SIND SINTRASECFIN” reseñado por el accionante, fue reemplazado por el de “Permiso renumerado”, tal como se puede apreciar de los distintos desprendibles de nómina para enero y agosto de 2022, cuando el señor MONTOYA ha sido beneficiario del permiso sindical, por lo que no es cierto que en sus desprendibles de nómina quede anotado cuándo está en permiso sindical.

Señala que al momento de ingresar por primera vez al aplicativo “Soy Colpensiones”, los usuarios autorizaban el tratamiento de datos. Asimismo, que el desprendible de nómina del accionante no se divulga, ni publica por COLPENSIONES, sino que su consulta solo es posible cuando el usuario ingresa con su correo electrónico y contraseña, lo que brinda seguridad y reserva a la información allí contenida.

Argumenta que el accionante no informa ni señala cuál fue el crédito ni la entidad financiera que se lo negó, para efectos de analizar la presunta discriminación por él planteada, aunado a que el “permiso remunerado” aparece como un devengo del accionante, no como una deducción.

Concluye que COLPENSIONES no ha transgredido ni amenazado derecho fundamental alguno del señor MONTOYA, por lo que las súplicas de la demanda deben ser denegadas. Adicionalmente, que si el accionante considera que se le está dispensando un tratamiento discriminatorio por entidades financieras, debido a su condición de sindicalista, son ellas las que deben comparecer a este proceso, y no

la administradora del RPM, por lo que sobre este tópico, no le asiste legitimación en la causa por pasiva.

4. Pruebas.

Como pruebas relevantes recaudas en el expediente se destacan, entre otras, las siguientes:

- Copia del derecho de petición de fecha 27 de septiembre de 2021, con el cual el señor Carlos Enrique Ribero Rueda, como presidente de SINTRASECFIN, solicitó a COLPENSIONES se suprimiera de los desprendibles de nómina de los afiliados a ese sindicato el código “998F – PERM SIND SINTRASECFIN”, y como consecuencia de ello, se emitiera unos nuevos certificados en los que se registre el sueldo como único “devengo”. Asimismo, le expidiera copia del acto administrativo expedido por esa entidad, con el cual se ordenó realizar aquella anotación en los desprendibles de nómina y se informara el nombre y cargo del servidor público que así lo dispuso.

- Copia del oficio BZ 2021_12662130 del 20 de octubre de 2021, con el cual COLPENSIONES dio respuesta negativa a la anterior petición indicando que tal como se había expresado el 6 de agosto anterior, el aplicativo “soy Colpensiones” era una herramienta tecnológica dispuesta por esa entidad para administración del talento humano, la cual permitía estandarizar e integrar diferentes procesos; aplicativo que se puso en marcha en septiembre de 2021, en virtud de lo cual fue posible que todos los servidores públicos de COLPENSIONES, entre otras cosas, pudieran consultar en línea sus comprobantes de pago de nómina, en los cuales, para mayor precisión en los diferentes conceptos de nómina, se ha consignado el código “998F – PERM SIND (nombre de la asociación sindical)”, para la identificación de aquellas novedades que se producían con ocasión de la solicitud y autorización de permisos de carácter sindical, los cuales, a la luz del artículo 2.2.2.5.1. del Decreto 344 de 2021, eran remunerados. Por ello, no era viable ni suprimir dicho código de los desprendibles de nómina, ni expedir unos desprendibles nuevos, pues esto, reitera, se realiza con la citada plataforma que tiene preestablecidos esos códigos.

Asimismo, señaló que debía tenerse en cuenta, por una parte, que durante el acceso inicial a aquella herramienta, todos los usuarios de la misma autorizaron el manejo de sus datos personales, y por otra, que los desprendibles de nómina no

eran divulgados ni publicados de manera alguna, pues su consulta solo la puede realizar cada servidor público de COLPENSIONES con su correo electrónico y su clave de acceso, lo que le brindaba seguridad y reserva a la información allí contenida.

- Copia del oficio BZ2022_8070274 del 10 de junio de 2022, con la cual COLPENSIONES, en respuesta a una solicitud elevada por el señor HERNAN DARÍO MONTOYA DELGADO, le indicó, en primer lugar, que aquella petición era análoga a una que otrora había presentado Sintrasecfin, que se había contestado con el oficio BZ 2021_12662130 del 20 de octubre de 2021, del cual se le enviaba copia. En segundo lugar, que debía precisar qué derecho, principio o garantía se había lesionado con el tratamiento de sus datos, pues una solicitud ambigua impediría a esa entidad, como empleador, realizar las actividades necesarias para la ejecución del contrato de trabajo. Asimismo, que esa entidad había aplicado las disposiciones constitucionales y legales para el adecuado tratamiento de datos personales, limitando el tratamiento de la información personal a sus titulares, y que los códigos “998F – PERM SIND SINTRASECFIN” y “9398 – SINTRASECFIN – COUTA SIND.I”, ilustraban situaciones administrativas como cualquier otras, que documentaban la historia y ejecución de la relación laboral, por lo que no había lugar a suprimirlos, máxime cuando el tratamiento de esos datos se realiza garantizando la reserva de esa información.

- Copia del comprobante de nómina de agosto de 2022, donde consta que el señor MONTOYA DELGADO, como servidor público de COLPENSIONES, devengó un sueldo básico de \$7.597.243 por 26 días laborados, más \$1.168.808 correspondientes a un “permiso remunerado”. Además, se anota que al accionante se le realizan descuentos por la cuota sindical de “Sintracolpen”, con sus respectivos ajustes.

CONSIDERACIONES

1. *De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, es competente este despacho judicial para conocer de la presente acción de tutela.*

La acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de la Constitución Política, con la finalidad de proteger los derechos constitucionales fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción

u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en la forma señalada por la ley.

No obstante lo anterior, la acción de tutela, conforme se ha reiterado, no es un mecanismo capaz de reemplazar las actuaciones rituales preestablecidas, como que tampoco las desplaza, sino que se trata, por el contrario y en razón de su naturaleza misma, de una actuación residual, precisamente cuando los afectados estén desprovistos de cualquier otro medio de defensa judicial.

Este remedio extraordinario de protección de los derechos fundamentales de rango de constitucional, tiene operancia mediante un procedimiento preferente y sumario, con la intervención del aparato jurisdiccional a través de cuyos pronunciamientos deben tomarse las medidas necesarias para su efectiva protección.

2. Previo a abordar el problema jurídico que se suscita en el caso de marras, el Despacho se pronunciará respecto a la exigencia establecida en el Decreto 2591 de 1991, de manifestar bajo la gravedad de juramento el no haber presentado acciones de tutela por los mismos hechos.

*La acción de tutela de acuerdo con el Decreto 2591 de 1991, se desarrolla con arreglo a los principios de publicidad, economía, celeridad, eficacia y **prevalencia del derecho sustancial**.*

Si bien la acción de amparo ha sido concebida como preferente, sumaria y libre de formalismos, el artículo 37 ibidem estableció como único requisito que la persona "(...) que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos. Al recibir la solicitud, se le advertirá sobre las consecuencias penales del falso testimonio"

A su turno, el artículo 4º del Decreto del Decreto 306 de 1992 "Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991", estableció que para interpretar el procedimiento de la acción de tutela, se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil.

Por su parte, el Código General del Proceso, en sus artículos 11 y 12 estableció:

“(…)

Artículo 11. Interpretación de las normas procesales. Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y **los demás derechos constitucionales fundamentales**. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.

Artículo 12. Vacíos y deficiencias del código. Cualquier vacío en las disposiciones del presente código se llenará con las normas que regulen casos análogos. A falta de estas, el juez determinará la forma de realizar los actos procesales con observancia de los principios constitucionales y los generales del derecho procesal, procurando hacer efectivo el derecho sustancial. (...)” – Negrillas y subrayas fuera de texto -.

Sobre la manifestación bajo la gravedad de juramento de no haberse interpuesto otra tutela por los mismos hechos y derechos, la Corte Constitucional en sentencia T – 191 de 1993, indicó:

“(…)

De acuerdo con el decreto 2591 de 1991, "por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política", el trámite de la acción de tutela se desarrollará con arreglo a los principios de publicidad, economía, celeridad, eficacia y prevalencia del derecho sustancial.

La consagración de dicha prevalencia en el mencionado decreto, constituye una reiteración del mismo principio que ya se encuentra estatuido en el artículo 228 de la Constitución Nacional.

En consecuencia, se desconoce el principio de "la prevalencia del derecho sustancial" dentro del trámite de la acción de tutela, cuando el juzgado, sin entrar a considerar la cuestión de fondo y sin darle el trámite procesal correspondiente, esto es, pretermitiendo por completo la instancia, la rechaza, con el argumento de que no se manifestó bajo la gravedad del juramento, que no se ha presentado otra acción de tutela respecto de los mismos hechos y derechos.

La prevalencia del derecho sustancial se pone de manifiesto, además, cuando el párrafo del art. 29 del decreto 2591 de 1991 prohíbe los fallos de contenido inhibitorio, esto es, que no contengan un pronunciamiento de fondo en cuanto a la procedencia o improcedencia de la protección de los derechos fundamentales, que se impetra

(…)

De conformidad con el decreto 306 de 1992, en el trámite de la acción de tutela previsto en el decreto 2591 de 1991, se deben atender los principios generales del Código de Procedimiento Civil, en todo aquello en que no sea contrario a este último decreto.

Norma rectora del procedimiento civil, es que al interpretar la ley procesal, el juez deba tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. (art. 4o. C.P.C.)

Por consiguiente, el deber del juez, dentro del proceso de tutela de la referencia, no debió fincarse en el exámen de formalismos, sino en el análisis enderezado a establecer si se vulneró o no el derecho fundamental del accionante, y en caso de ser así, en la consideración de los medidas idóneas para proteger de manera inmediata ese derecho.

Considera esta Sala de Revisión, que **con la aplicación del principio del informalismo procesal**, que inspira la institución de la tutela y, del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal, que adquiere mayor fuerza y vigencia, tratándose de la protección de los derechos fundamentales, ha debido el juzgado dar por satisfecho el referido requisito, pues en caso de actuación temeraria, la apoderada del petente, corre con las contingencias sancionatorias, previstas en el artículo 38 del decreto 2591 de 1991. (...)” – Negrillas y subrayas fuera de texto -

Sobre este mismo tema, el Consejo de Estado en sentencia del 26 de marzo de 2009², puntualizó:

“(…)

Considera la Sala que si bien el artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, prevé que el que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos, no lo es menos que la carencia de dicho juramento sea causal de rechazo de la misma, pues el artículo 17, ibídem, señala que habrá lugar a ello cuando no se pudiese determinar el hecho o la razón que motiva la solicitud de tutela, y **que no obstante concedido el término para tal efecto no se haga la corrección en tal sentido.**

En este orden de ideas, estima la Sala que el a quo debió entender otorgado tal juramento con la presentación de la demanda, y acceder a la admisión de la misma, **pues dicha manifestación es un requisito meramente formal que no puede sacrificar el derecho sustancial, como lo ordena el artículo 228 de la Constitución Política**, amén de que no hay prueba dentro del proceso que demuestre que la apoderada de la actora recibió el telegrama que daba cuenta del término con el que contaba para corregirla, situación esta última que compromete el derecho de defensa de aquella.

La Sala ha sido del criterio de que el juez debe despojar su decisión de rechazo de demanda de rigurosos formalismos dando prevalencia al derecho sustancial, máxime cuando se trate de la protección de derechos fundamentales. (...)” – Negrillas y subrayado fuera de texto -

Conforme a la anterior pauta normativa y jurisprudencial, es evidente que aunque el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 consagra como única formalidad de la acción de tutela la manifestación bajo la gravedad de juramento de no haber presentado otra acción por los mismos hechos y derechos, la naturaleza de la misma y sus principios rectores, dan prevalencia al derecho sustancial sobre el procesal, debiendo tener como satisfecho tal requisito con la mera presentación de la demanda, máxime cuando quien la interpone corre con las contingencias sancionatorias previstas en el artículo 38 ibídem.

Entonces, atendiendo el criterio jurisprudencial reseñado, si bien el apoderado del accionante en el libelo de la acción no cumplió con dicha manifestación, el Despacho tendrá como subsanado el citado requisito, exigido en el inciso 2º del

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicación número: 13001-23-31-000-2008-00651-01(AC), Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO

artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, para la interposición de la presente acción de tutela, atendiendo a la primacía del derechos sustancial sobre las formalidades.

3. Problema jurídico.

Determinar si la accionada vulneró los derechos fundamentales a la libertad de asociación sindical, habeas data, intimidad personal, trabajo e igualdad del accionante, al consignar en su desprendible de nómina los códigos “998F – PERM SIND SINTRASECFIN” y “9398 – SINTRASECFIN – COUTA SIND.I”, que denotan su calidad de sindicalista.

3.1. Derechos que se estiman transgredidos.

3.1.1. Derecho de libertad de asociación sindical.

El artículo 39 de la Constitución Política establece el derecho a constituir sindicatos y a que sus representantes gocen del fuero sindical y “(...) las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión (...)”.

Según lo ha establecido la Corte Constitucional, el derecho de libertad de asociación sindical le otorga a sus titulares las prerrogativas de “(...) (i) la libertad tanto para afiliarse como para retirarse de dichas organizaciones; (ii) la facultad de constituir y organizar estructural y funcionalmente las referidas organizaciones y conformarlas automáticamente como personas jurídicas, sin la injerencia, intervención o restricción del Estado; (iii) el poder de determinar el objeto de la organización, las condiciones de admisión, permanencia, retiro o exclusión de sus miembros, el régimen disciplinario interno, los órganos de gobierno y representación, la constitución y manejo del patrimonio, las causales de disolución y liquidación, el procedimiento liquidatorio, y otros aspectos que atañen con su estructura, organización y funcionamiento, que deben ser, en principio, libremente convenidos por los miembros de las asociaciones sindicales al darse sus propios estatutos o reformarlos, salvo las limitaciones que válidamente pueda imponer el legislador conforme al inciso 2 del art. 39 de la Constitución Política (...)”³.

Asimismo, dicha corporación ha establecido que las asociaciones sindicales, en virtud del derecho de asociación sindical, cuentan con “(...) iv) la facultad de formular las reglas relativas a la organización de su administración, así como las políticas,

³ Corte Constitucional, sala tercera de revisión, sentencia T-376 del 2 de septiembre de 2020, Mp. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

planes y programas de acción que mejor convengan a sus intereses, con la señalada limitación; v) la garantía de que las organizaciones de trabajadores no están sujetas a que la cancelación o la suspensión de la personería jurídica sea ordenada por la autoridad administrativa, sino por vía judicial; vi) el derecho para constituir y afiliarse a federaciones y confederaciones nacionales e internacionales y vii) la inhibición, para las autoridades públicas, incluyendo al legislador, de adoptar regulaciones, decisiones o adelantar acciones que tiendan a obstaculizar el disfrute del derecho a la libertad sindical (...)”⁴.

3.1.2. Derecho al habeas data

El derecho de autodeterminación informática⁵ o habeas data, ha tenido un prolijo desarrollo jurisprudencial por parte de la Corte Constitucional. Esa Corporación, desde sus primera sentencias, ha indicado que el habeas data “(...) no es otra cosa que el derecho que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en banco de datos y archivos de entidades públicas y privadas (...)”⁶. Pese a la claridad conceptual respecto al significado de este derecho, existió en la Corte divergencias respecto a su naturaleza, pues en un primer momento se consideró que: (i) se encontraba íntimamente relacionado con la eficacia del derecho a la intimidad⁷; (ii) luego, que era una manifestación del libre desarrollo de la personalidad, y, finalmente, (iii) que era un derecho autónomo derivado del artículo 15 de la Constitución⁸.

Asentada jurisprudencialmente su naturaleza como derecho autónomo, la Corte Constitucional señaló que el derecho al habeas data faculta al titular de los datos personales a exigir de las administradoras de estos 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 (...)”⁹.

Asimismo, esa Corporación, respecto a los elementos mínimos que constituyen el núcleo de ese derecho, señaló que “(...) al examinar de cerca el contenido esencial del derecho al habeas data, se advierte que este tiene como elementos centrales la posibilidad de conocer, rectificar y actualizar las informaciones que sobre una

⁴ *Ibidem*.

⁵ Cataño, D., *Las Transformaciones de la Administración Pública y del derecho administrativo, Tomo I, Nudge + código. Una arquitectura digital para el precedente judicial*, Ed. Universidad Externado de Colombia, 2019, Bogotá, pp. 251.

⁶ Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, sentencia del T-008 del 18 de enero de 1993.

⁷ Cataño, D., *Las Transformaciones de la Administración Pública...*, Op. Cit., pp. 252

⁸ *Ibidem*.

⁹ Corte Constitucional, sentencia C-1011 de 2008.

persona reposen en bancos de datos públicos o privados (...)”¹⁰. Igualmente, se estableció que su ámbito de protección está limitado a la información personal que reposa en las bases de datos o archivos¹¹.

3.1.3. Derecho a la intimidad personal.

El derecho a la intimidad personal, establecido en el artículo 15 de la Constitución Política, ha sido definido por la Corte Constitucional como aquel que “(...) “garantiza en los asociados, el poder contar con una esfera o espacio de vida privada no susceptible de la interferencia arbitraria de las demás personas(...)”¹²; esta esfera privada comprende “(...) el espacio exclusivo de cada uno, (...) aquella órbita reservada para cada persona y de que toda persona debe gozar, que busca el aislamiento o inmunidad del individuo frente a la necesaria injerencia de los demás, dada la sociabilidad natural del ser humano (...)”¹³.

Según lo ha establecido la máxima corporación de lo constitucional, el derecho a la intimidad personal cuenta con dos esferas, (i) una negativa entendida como el “(...) secreto de la vida privada (...)”¹⁴, que prohíbe cualquier injerencia arbitraria e “(...) impide la divulgación ilegítima de hechos o documentos privados (...)”¹⁵; y otra (ii) positiva, que “(...) protege el derecho de toda persona a tomar las decisiones que conciernen a la esfera de su vida privada (...)”¹⁶.

3.1.4. Derecho al trabajo.

El derecho fundamental al trabajo consagrado en el artículo 25 de la Constitución Política, y desarrollado por el derecho internacional por la OIT a través de múltiples convenios, según lo ha indicado la Corte Constitucional, comporta un núcleo esencial, que al igual que los demás derechos fundamentales, no puede ser desconocido. Sin embargo, no todas las prerrogativas que de él se derivan pueden ser protegidas a través de la acción de tutela, pues este derecho se desarrolla en un contexto demasiado amplio¹⁷; de allí que situaciones como la “facultad de ocupar determinados puestos o cargos públicos, de estar vinculada una persona a una entidad, empresa u organización definidas o de cumplir funciones en un lugar

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-277 de 2015.

¹¹ Cataño, D., *Las Transformaciones de la Administración Pública...*, Op. Cit., pp. 254.

¹² Corte Constitucional, sala plena, sentencia C-094 del 3 de marzo de 2020, Mp. Alejandro Linares Cantillo.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ “Es cierto que el derecho al trabajo es fundamental, y, por tanto, su núcleo esencial es incondicional e inalterable. Pero lo anterior no significa que los aspectos contingentes y accidentales que giran en torno al derecho al trabajo, sean, per se, tutelables, como si fueran la parte esencial”.(Sentencia T-047/95. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa)

específico”¹⁸, no hagan parte de ese núcleo, y por ende, no pueden ser protegidas por este mecanismo.

En lo que respecta a la protección del núcleo fundamental de este derecho fundamental, la Corte Constitucional ha reseñado:

“(…)

Una derivación del derecho al trabajo podría convertirse en parte esencial del mismo derecho, cuando concurren, a lo menos, varios elementos, como son la conexidad necesaria con el núcleo esencial del derecho en un caso concreto, la inminencia de un perjuicio si se desconoce el hecho, merecimiento objetivo para acceder al oficio o para ejercerlo, la necesidad evidente de realizarlo como única oportunidad para el sujeto. Si se confunde el derecho fundamental con los derivados del mismo, se daría el caso de que todo lo que atañe a la vida en sociedad sería considerado como derecho fundamental, lo cual es insostenible.

(…)

El derecho al trabajo, al ser reconocido como fundamental, exige la protección a su núcleo esencial, pero no la trae consigo la facultad de obtener una vinculación concreta, porque ésta también puede constituir una legítima expectativa de otros, con igual derecho. Así, pues, en aras del derecho a la igualdad, no hay que proceder contra los intereses ajenos, sino en concordancia con ellos, de suerte que se realice el orden social justo, es decir, la armonía de los derechos entre sí.

Así las cosas, debe entenderse que el derecho al trabajo no consiste en la pretensión incondicional de ejercer un oficio o cargo específico, en un lugar determinado por el arbitrio absoluto del sujeto, sino en la facultad, in genere, de desarrollar una labor remunerada en un espacio y tiempo indeterminados.

(…)”.

3.1.5. Derecho a la igualdad.

*El concepto de igualdad, desde los tiempos de la república griega, ha estado asociado al de justicia. Así, por ejemplo, Aristóteles en su obra “Ética a Nicómaco”, luego de ligar, de manera amplia, la igualdad con la justicia y la desigualdad con la injusticia, propone una fórmula para determinar cuándo un trato desigual no es necesariamente injusto, la cual es tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales*¹⁹.

*Más adelante, el concepto de igualdad se concretó, de manera inicial y formal, en las revoluciones burguesas de finales del siglo XVIII, que profundamente influenciadas por las teorías del derecho natural racionalista, concibieron que todos los ciudadanos eran iguales ante la Ley. Este principio fue uno de los pilares de los Estados liberales venideros*²⁰.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia, T-799 de 1998, Magistrado ponente Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁹ Esta se puede derivar de la siguiente expresión “(…) Pues de aquí nacen las bregas y contiendas, cuando los que son iguales no tienen iguales cosas, o cuando los que no lo son las tienen y gozan (…)”. Ética a Nicómaco. Aristóteles. Proyecto Espartaco (<http://www.proyectoespertaco.dm.cl>). Pág. 133.

²⁰ Declaración de independencia de los Estados Unidos de América, 1776.

(…)

En nuestro actual Estado Social de Derecho, vigente desde 1991, se ha estimado que la igualdad puede ser entendida desde tres dimensiones; (i) objetiva, que la define como un principio (igualdad ante la Ley)²¹, (ii) subjetiva, que la concibe como derecho fundamental (igualdad en la Ley)²², y, (iii) como valor, estableciendo los fines esenciales del Estado (preámbulo de la Constitución).

Asimismo, el principio de igualdad se concreta en cuatro niveles, a saber²³: (a) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas (b) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no compartan ningún elemento común, (c) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes que las diferencias, y, (d) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso, las diferencias sean más relevantes que las similitudes.

3.2. De la clasificación de los datos personales y los principios para su tratamiento.

La Corte Constitucional, en sentencia de unificación del 14 de mayo de 2021²⁴, indicó que los datos personales pueden clasificarse según dos criterios, a saber: 1) en relación al interés que recae sobre un dato y los límites para su acceso; y 2) la sensibilidad del dato y el riesgo que representa para su titular. Para efectos de la presente sentencia, se abordará únicamente la primera clasificación de datos personales y los principios para su tratamiento.

Frente a la primera clasificación se ha señalado que los datos pueden ser subclasificados como: (a) información pública o de dominio público, lo que implica que “(...) información que puede ser obtenida sin reserva alguna, como por ejemplo

Sostenemos como evidentes por sí mismas dichas verdades: que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables; que entre éstos están la Vida, la Libertad y la búsqueda de la Felicidad.(...) **Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, 1789.**

Artículo 1º. Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común.

(...)

Artículo 6º: La Ley es la expresión de la voluntad general. Todos los Ciudadanos tienen derecho a contribuir a su elaboración, personalmente o a través de sus Representantes. Debe ser la misma para todos, tanto para proteger como para sancionar. Además, puesto que todos los Ciudadanos son iguales ante la Ley, todos ellos pueden presentarse y ser elegidos para cualquier dignidad, cargo o empleo públicos, según sus capacidades y sin otra distinción que la de sus virtudes y aptitudes.

21 Bernal Pulido, Carlos. El juicio de la igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana. Pág. 2

(...) se refiere a la eficacia vinculante de los mandatos de igualdad en la aplicación administrativa y jurisdiccional de la ley y en las relaciones entre particulares (...)

22 Ibídem. Pág. 2

(...) alude al carácter definitorio de la igualdad como derecho fundamental, es decir, a su eficacia vinculante frente al Legislador.

23 Ibídem. Pág. 1.

24 Corte Constitucional, sala plena, sentencia SU-139/21, Mp. Jorge Enrique Ibáñez Najar.

los documentos públicos, las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas, los datos sobre el estado civil, entre otros (...)”²⁵. (b) *Información semi-privada, en la que se incluyen los datos personales o impersonales que requieren “(...) algún grado de limitación para su acceso, incorporación a bases de datos y divulgación (...)”*²⁶; *para su develación, se requiere de orden judicial o de autoridad administrativa.* (c) *Información privada, en la cual “(...) se encuentra en el ámbito propio del sujeto concernido y a la que, por ende, solo puede accederse mediante orden de autoridad judicial competente (...)”*²⁷; *dentro de este subgrupo están los documentos privados y las historias clínicas, entre otros.* (d) *Información reservada o secreta, en la que se clasifican “(...) los datos que solo interesan a su titular, en razón a que están íntimamente vinculados con la protección de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la intimidad y a la libertad.* Entre estos datos se encuentran los asociados a la preferencia sexual de las personas, a su credo ideológico o político, a su información genética, a sus hábitos (...) o **la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales** (...)”²⁸; *este último subgrupo de datos, en principio, no es accesible a terceros, salvo que constituya un elemento probatorio pertinente y conducente en una investigación penal, o sea suministrado por el mismo titular, de manera voluntaria.*

*Para el tratamiento de los anteriores datos personales se ha establecido que deben observarse los principios de “(...) libertad; necesidad; veracidad; integridad; finalidad; utilidad; acceso y circulación restringida; incorporación; caducidad; e individualidad (...)”*²⁹. *Por resultar relevantes para el caso bajo estudio, se esbozarán los principios de necesidad, veracidad, finalidad y acceso y circulación restringida.*

*El principio de **necesidad** implica que “(...) los datos personales registrados deben ser los estrictamente necesarios para el cumplimiento de las finalidades perseguidas con la base de datos de que se trate, de tal forma que se encuentra prohibido el registro y divulgación de datos que no guarden estrecha relación con el objetivo de la base de datos (...)”*³⁰. *El principio de **veracidad**, a su turno, impone que “(...) la información sujeta a tratamiento obedezca a situaciones reales, actualizadas y comprobables, al tiempo que prohíbe que el manejo de los datos sea incompleto o induzca a error (...)”*³¹.

²⁵ *Ibidem.*

²⁶ *Ibidem.*

²⁷ *Ibidem.*

²⁸ *Ibidem.*

²⁹ *Ibidem.*

³⁰ Corte Constitucional, sala tercera de revisión, sentencia T-020 del 27 de enero de 2014, Mp. Luis Guillermo Guerrero Pérez

³¹ Corte Constitucional, sentencia SU-139/21, *Op. Cit.*

*El principio de **finalidad**, por su parte, según la Corte Constitucional, obliga a que “(...) el acopio, procesamiento y divulgación de los datos personales debe obedecer a una finalidad constitucionalmente legítima, la cual, además de ser definida de manera clara, suficiente y previa, debe ser informada oportunamente a su titular (...)”³².*

*Finalmente, el principio de **acceso y circulación restringida** busca que “(...) la circulación de los datos esté sometida a los límites específicos determinados por el objeto de la base de datos, de ahí que exista un nexo indisoluble entre este principio y el principio de finalidad (...)”³³.*

4. Caso concreto.

En el caso puesto a consideración, la principal inconformidad del accionante, canalizada a través de su apoderado judicial, radica en que COLPENSIONES ha consignado en sus desprendibles de nómina unos códigos que, se estima, ponen en evidencia su condición de sindicalista y reducen su capacidad real de endeudamiento.

De acuerdo con las pruebas recaudadas en el plenario, se tiene que el presidente de la asociación sindical “SINTRASECFIN”, mediante derecho de petición del 27 de septiembre de 2021, solicitó a COLPENSIONES, entre otras cosas, se suprimiera de los desprendibles de nómina de los afiliados a ese sindicato el código “998F – PERM SIND SINTRASECFIN”, y como consecuencia de ello, se emitiera unos nuevos certificados en los que se registre el sueldo como único “devengo”.

Se probó, asimismo, que COLPENSIONES dio respuesta negativa a la anterior petición a través del oficio BZ 2021_12662130 del 20 de octubre de 2021, aduciendo que: (i) la aparición de esos códigos en los desprendibles de nómina se debía a la implementación del aplicativo “soy Colpensiones” desde septiembre de 2021, el cual era una herramienta tecnológica dispuesta por esa entidad para administración del talento humano, que permitía estandarizar e integrar diferentes procesos, dentro de los cuales, se encontraba la posibilidad de que los servidores públicos de esa entidad consultaran en línea sus comprobantes de nómina, por lo que no era viable suprimir dichos código ni expedir unos nuevos comprobantes. (ii) Dichos códigos se consignaban en los desprendibles de nómina para tener una mayor precisión en la

³² Ibidem.

³³ Ibidem.

identificación de aquellas novedades que se producían con ocasión de la solicitud y autorización de permisos de carácter sindical, los cuales, a la luz del artículo 2.2.2.5.1. del Decreto 344 de 2021, eran remunerados. (iii) En el proceso de acceso inicial a aquella herramienta, todos los usuarios de la misma autorizaron el manejo de sus datos personales, los cuales, además, no eran divulgados ni publicados, ya que solo podían consultarse por cada servidor público con su correo electrónico y su clave de acceso, lo que le brindaba seguridad y reserva a la información allí contenida.

Está demostrado, además, que como respuesta a un derecho de petición elevado por el señor HERNAN DARÍO MONTOYA DELGADO, COLPENSIONES expidió el oficio BZ2022_8070274 del 10 de junio de 2022, con el cual, luego de remitirle a peticionario el oficio BZ 2021_12662130 del 20 de octubre de 2021 (previamente reseñado), por analogía fáctica con lo puesto en consideración, le indicó, por una parte, que era necesario que precisara qué derecho, principio o garantía se había lesionado con el tratamiento de sus datos, pues una solicitud ambigua impediría a esa entidad, como empleador, realizar las actividades necesarias para la ejecución del contrato de trabajo, y por otra, que esa entidad había aplicado las disposiciones constitucionales y legales para el adecuado tratamiento de datos personales, limitando el tratamiento de la información personal a sus titulares, y que los códigos “998F – PERM SIND SINTRASECFIN” y “9398 – SINTRASECFIN – COUTA SIND.I”, ilustraban situaciones administrativas como cualquier otras, que documentaban la historia y ejecución de la relación laboral, por lo que no había lugar a suprimirlos, máxime cuando el tratamiento de esos datos se realiza garantizando la reserva de esa información.

Por último, se probó que en el desprendible de nómina del accionante, correspondiente al mes de agosto de 2022, se consigna lo siguiente:

CODIGO: 0000949 DOCUMENTO: 71683482 NOMBRE: HERNAN DARIO MONTOYA DELGADO CARGO: PROFESIONAL MASTER 320-7 UBICACIÓN: DIR. INGRESOS POR APORT RETEFUENTE: PROCEDIMIENTO 2			PERIODO: Agosto 2022 EPS: COMPENSAR AFP: COLPENSIONES BANCO: BANCOLOMBIA CTA DE AHORRO SALARIO: <u>8.766.050</u>	
DETALLE PAGO				
COD	CONCEPTO	DIA/HORA	DEVENGOS	DEDUCCIONES
998F	Permiso Remunerado	4.00	1.168.808	0
M010	Sueldo Básico	26.00	7.597.243	0
9391	Sintracolpen Ajuste	0.00	0	11.688
9400	Sintrasecfin Ajuste	0.00	0	8.182
T000	Descuento Salud	30.00	0	350.642
T010	Descuento Pensión	30.00	0	350.642
T020	Descuento Solidaridad	30.00	0	87.661
T050	Retención en la Fuente	9.59	0	574.000

9281	Sintracolpen Cuota Sind.I	1.00	0	75.973
9398	Sintrasecfin Cuota Sind.I	0.70	0	53.181
TOTALES			8.766.051	1.511.969
PAGO NETO				7.254.082

De acuerdo con la anterior reseña fáctica, lo primero que se debe mencionar es que tal como lo señala COLPENSIONES al contestar la tutela, no es cierto que en los desprendible de nómina del accionante se consignara el código “998F – PERM SIND SINTRASECFIN”, pues como se puede apreciar del primer ítem del detalle de pago, se registra que el señor MONTOYA DELGADO simplemente contó con un “permiso remunerado” por cuatro días, sin que se indique el mismo corresponde a un permiso sindical permanente, como lo asevera el apoderado del accionante en el libelo de la demanda. De esa anotación de “permiso remunerado” no se puede colegir la condición de sindicalista del accionante, sin que por otro lado, el código 998F, que acompaña dicha anotación, por sí mismo, denote tal condición.

Además, tampoco resulta de recibo lo aseverado en el libelo de la tutela, respecto a que la anotación del “permiso remunerado” del accionante afecte su capacidad de endeudamiento, no solo porque ese concepto aparece como un “devengo” por 4 días, que sumados los 26 restantes del salario arrojan el total de 30 días remunerados al mes, sino porque el resumen de los “devengos”, en los que están dicho permiso y el sueldo básico, coinciden en el valor con el salario que el señor MONTOYA devenga mensualmente, según el recuadro superior de su desprendible de nómina de agosto de 2022.

De otra parte, en lo que atañe a los códigos “9391- Sintracolpen Ajuste”, “9400- Sintrasecfin Ajuste”, “9281- Sintracolpen Cuota”, y “9398- Sintrasecfin Cuota”, que aparecen registrados en el referido desprendible de nómina del señor MONTOYA de agosto de 2022, se advierte que, en efecto, corresponden a información reservada o secreta del accionante, según la clasificación de la información personal realizada por la Corte Constitucional y reseñada supra (numeral 4.2.), pues denota la pertenencia del actora a los sindicatos “SINTRACOLPEN” y “SINTRASECFIN”. Esta información, como se indicó, no es accesible a terceros, salvo que el titular así lo consienta.

En este orden de ideas, comoquiera que tal como lo indicó COLPENSIONES en el oficio BZ 2021_12662130 del 20 de octubre de 2021, el desprendible de nómina solo puede ser consultado por el servidor público de esa entidad, ingresando al aplicativo “Soy Colpensiones” con su correo electrónico y contraseña personal, se advierte que aquella entidad no ha tratado de forma errónea esa información

reservada del accionante, ni mucho menos, la ha publicado; sin que por otro lado, el hecho que el señor MONTOYA, de forma voluntaria, la hubiese suministrado a una entidad financiera para tramitar un crédito, pueda implicar un desconocimiento de la naturaleza de esa información por parte de COLPENSIONES, pues como se indicó en precedencia (supra, numeral 4.2.), este tipo de datos personales no son oponibles a su titular, quien decide a quien suministrárselos.

Adicionalmente, se puede apreciar que COLPENSIONES, en el manejo de aquellos datos personales reservados del accionante, respetó los principios de necesidad, veracidad, finalidad, y acceso y circulación restringida.

*Los principios de **necesidad** y **finalidad** fueron observados por COLPENSIONES, porque, por una parte, resultaba imperativo para el demandante conocer la razón de cada una de las deducciones que se efectuaban de su salario mensual, y por otra, era necesario para COLPENSIONES tener con un registro de dichas deducciones.*

*El principio de **veracidad** se respetó porque la información respecto a los descuentos realizados al señor MONTOYA, por concepto de cuotas sindicales y sus ajustes, es real, actualizada y comprobable, máxime cuando en la tutela se asevera la pertenencia del accionante a las asociaciones sindicales.*

*Finalmente, se evidencia la plena observancia del principio de **acceso y circulación restringida**, debido a que el desprendible de nómina del señor MONTOYA, en principio, solo es conocido por él y no se suministra a ninguna persona, salvo que el propio accionante así lo consienta.*

Huelga mencionar, que si bien el accionante asevera en el libelo de la demanda que “entidades financieras” lo podrían discriminar por su condición de sindicalista, en el plenario no se acreditó, ni siquiera de forma sumaria, que ello hubiese sido así. De hecho, ni siquiera se informa cual fue la entidad que, supuestamente, está incurriendo en esa discriminación, por lo que no hay lugar a realizar pronunciamiento alguno al respecto.

En síntesis, debido a que, en primer lugar, la entidad accionada no consigna en los desprendibles de nómina del accionante los permisos sindicales permanentes, sino que se anota un “permiso remunerado”, el cual no denota la condición de sindicalista del señor MONTOYA ni reduce su capacidad de endeudamiento, y en segundo lugar, COLPENSIONES respetó los principios del tratamiento de datos personales reservados al dejar constancia en los desprendible de nómina del accionante los

descuentos realizados por concepto de cuotas sindicales y su ajuste, se colige que la accionada no transgredió o amenazó derecho fundamental alguno del accionante.

Así las cosas, ante la inexistencia de transgresión o amenaza de los derechos fundamentales a la libertad de asociación sindical, habeas data, intimidad personal, trabajo e igualdad del señor HERNAN DARÍO MONTOYA DELGADO, se denegará su amparo.

*En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE (13) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.*

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo de los derechos fundamentales a la libertad de asociación sindical, habeas data, intimidad personal, trabajo e igualdad del señor **HERNAN DARÍO MONTOYA DELGADO**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 71.683.482, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes en la forma establecida en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, advirtiéndoles que la misma podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, acorde con lo previsto en el artículo 32 ibidem.

TERCERO: ENVIAR junto con la notificación de este fallo, el expediente debidamente digitalizado con el fin de permitir el acceso al mismo y así garantizar los derechos de defensa y contradicción de las partes involucradas.

CUARTO: REMITIR a la Corte Constitucional el expediente para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión, dentro del término establecido en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: LIBRAR por Secretaría las comunicaciones respectivas; **DESANOTAR** la presente actuación dejando las constancias a que haya lugar y **ARCHIVAR** el expediente una vez regrese al Juzgado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**YANIRA PERDOMO OSUNA
JUEZA**

Firmado Por:
Yanira Perdomo Osuna
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
013
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b9c5c84404923d5178703be108f339952aea20d444cdfd1a76a01a050228718d**

Documento generado en 03/11/2022 07:36:14 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>