



Sentencia 00976 de 2014 Consejo de Estado

ACCION DE TUTELA - Elementos esenciales: carácter subsidiario y excepcional / REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD - Excepciones / PERJUICIO IRREMEDIABLE - Características

La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado que son elementos esenciales de esta acción constitucional su carácter subsidiario y excepcional, lo que implica que ésta sólo pueda ser ejercida frente a la violación de un derecho fundamental cuando no se disponga de otro mecanismo de defensa judicial o, en el evento en que aun existiendo otro medio de protección ordinario, sea necesario decretar el amparo en forma transitoria para evitar que se produzca un perjuicio irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado en el proceso respectivo... En desarrollo de esta disposición constitucional, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece como causal de improcedencia del amparo la existencia de otros recursos judiciales, salvo que éste se utilice como mecanismo transitorio, o que el medio ordinario no sea eficaz para proteger el derecho fundamental... Sin embargo, la Corte ha señalado que la existencia de otros medios de defensa judicial, no es por sí misma razón suficiente para dar lugar a la declaratoria de improcedencia del amparo constitucional, ya que es necesario entrar a considerar (i) si dicho mecanismo es eficaz para restablecer el derecho y (ii) la necesidad de proteger el mismo de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable. En cuanto a las características del perjuicio irremediable, esa Corporación ha señalado que éste ha de ser inminente, urgente y grave.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2591 DE 1991 - ARTICULO 6

NOTA DE RELATORIA: En lo relacionado con las características del perjuicio irremediable, ver sentencias de la Corte Constitucional: T-225 de 1993, T-467 de 2006.

HABEAS DATA - Concepto / HABEAS DATA - Doble naturaleza: como derecho autónomo y como garantía de otros derechos

El artículo 15 de la Constitución Política consagra el derecho al habeas data entendido como la facultad que tienen los individuos de conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. Así mismo, estipula la obligación de respetar la libertad y demás garantías constitucionales en el ejercicio de las actividades de recolección, tratamiento y circulación de datos. Para la Corte Constitucional, el habeas data es un derecho de doble naturaleza: por una parte, goza del reconocimiento constitucional de derecho autónomo, consagrado en el artículo 15 de la Constitución y, por otra, ha sido considerado como una garantía de otros derechos. Como derecho autónomo, tiene un objeto protegido concierntemente en el poder de su titular de conocer, actualizar, rectificar, autorizar, incluir y excluir información personal cuando ésta sea objeto de administración en una base de datos. Ahora bien, como garantía de otros derechos puede operar en la medida en que los protege mediante la vigilancia y cumplimiento de las reglas y principios de la administración de datos. A manera de ejemplo, el habeas data opera como garantía del derecho al buen nombre, cuando se emplea para rectificar el tratamiento de información falsa.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 15

NOTA DE RELATORIA: En lo relacionado con la naturaleza de garantía de otros derechos como el derecho al buen nombre, ver sentencia T-058 de 2013 de la Corte Constitucional, M.P. Alexei Julio Estrada.

DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION - Núcleo esencial

Para el caso que nos ocupa, el Tribunal Constitucional a lo largo de múltiples y reiteradas providencias, ha señalado que el núcleo esencial del derecho fundamental de petición consiste en la certidumbre de que, independientemente de lo que se solicita, se habrá de obtener una respuesta oportuna y de fondo... Si bien las anteriores consideraciones se hicieron antes de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, se estima que las mismas siguen siendo aplicables a casos como el presente, por lo que, se concluye, la garantía constitucional del artículo 23 no se satisface simplemente al obtener una respuesta de las autoridades, sino una resolución clara, precisa y congruente con lo solicitado, independiente que ésta sea contraria o favorable a los intereses del solicitante.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 23

NOTA DE RELATORIA: En lo relacionado con las características esenciales que debe contener la respuesta al derecho de petición, ver sentencias de la Corte Constitucional: T-377 de 2000, T-244 de 1993, T-279 de 1994, T-021 de 1998, T-125 de 1995.

VULNERACION DEL DERECHO DE PETICION - Ausencia de respuesta de fondo

El demandante ha acudido desde el 1 de abril de 2014 ante diferentes dependencias del Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional, con el fin de establecer el origen y la legalidad de las anotaciones negativas registrados en su contra... Respecto a la respuesta de la Dirección de Personal del Ejército Nacional-Sección de Registro de Procesos Penales y Disciplinarios contenida en el oficio 20144100995281 del 2 de septiembre de 2014, se advierte que ésta no se emitió requiriendo previamente a las unidades que reportaron las anotaciones negativas, y por ende, sin verificar si la información registrada en la hoja de vida del actor se consignó irregularmente, además, que no se explicaron en qué consisten los hechos que originaron las sanciones, el procedimiento que se adelantó ni la fecha en que se notificaron las mismas. En ese orden, no se puede considerar que se emitió una respuesta de fondo frente a la petición del demandante sobre las anotaciones negativas que aparecen

en su hoja de vida, y mucho menos que se superó la situación vulneradora que generó la orden judicial de protección. Por otro lado, el Director de Transportes del Ejército Nacional, allegó el oficio 20144100995281 del 17 de septiembre de 2014, por medio del cual le informó presuntamente al actor que no tiene competencia para realizar rectificaciones en las bases de datos y las hojas de vida del personal. Frente a esto último, se estima que la amenaza del derecho de petición protegido en el fallo impugnado se sigue presentando frente a la Dirección de Transportes del Ejército Nacional, y que la razón aducida para no allanarse al fallo no es de recibo, por cuanto la orden de tutela no consistía en rectificar la información contenida en la hoja de vida del actor, sino en requerir a las unidades que reportaron las anotaciones negativas, en aras de suministrarle a éste la información y documentos pertinentes sobre las investigaciones adelantadas en su contra. En suma, la Sala considera que las respuestas dadas a las solicitudes antes señaladas no satisfacen el contenido del derecho de petición, ni resuelven de fondo los requerimientos elevados por el tutelante, pues no son más que una evasiva a las solicitudes planteadas, lo cual no puede continuar de manera indefinida, ya que de esta forma se le impediría al interesado el acceso a una información de su interés y a unos documentos a los cuales tiene derecho a acceder.

VULNERACION DEL DERECHO AL HABEAS DATA - Notificación extemporánea de anotaciones negativas en la hoja de vida limitan el derecho a la corrección, adición, o actualización de datos personales

La Sala no puede pasar por alto que el Coordinador del Grupo de Evaluación de la Conformidad del Ministerio de Defensa Nacional, en el concepto de idoneidad profesional del actor, indicó que las anotaciones negativas habían sido registradas irregularmente, en tanto una no fue comunicada debidamente y las demás se notificaron después del período de evaluación. La situación descrita representa un riesgo para el derecho que tiene el actor a la corrección, adición, o actualización de sus datos personales, razón por la cual resulta forzoso que se verifique la información consignada a fin de determinar su veracidad y legalidad, para que la misma sea corregida en caso de ser necesario. Así las cosas, como quiera que la falta de certeza acerca de regularidad las anotaciones registradas a nombre del demandante resulta suficiente para proteger el derecho al habeas data, y que no puede entenderse cumplido el objeto de la acción de tutela con el expedición del oficio 20144100995281 del 2 de septiembre de 2014 de la Dirección de Personal del Ejército Nacional-Sección de Registro de Procesos Penales y Disciplinarios, se confirmará la providencia impugnada en este aspecto.

ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO DEL EJERCITO NACIONAL - Improcedente por existencia de otros mecanismos de defensa judicial

Del análisis de las demás pretensiones formuladas, que están dirigidas a que se analice por el juez de tutela el proceso de evaluación empleado para llamar a curso para Sargento Mayor del Ejército Nacional, se advierte que en últimas el demandante pretende con el ejercicio de la presente acción constitucional que se ordene a la Ejército Nacional incluirlo en el listado del personal que fue llamado a curso de ascenso para el grado de Sargento Mayor mediante la orden administrativa de personal No. 1285 del 21 de agosto de 2014... Se observa que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial, pues puede impugnar la decisión administrativa mencionada mediante el medio de control establecido en el artículo 138 del C.C.A., la cual está instituido para que toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica por la expedición de un acto administrativo, solicite que se declare su nulidad y se restablezca su derecho.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 138

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá, D.C., cuatro (4) de noviembre de dos mil once (2014)

Rad. No.: 25000-23-37-000-2014-00976-01(AC)

Actor: JUAN CARLOS HERRERA PARRA

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionante contra la sentencia del 5 de septiembre de 2014, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, decidió, de una parte, tutelar los derechos de petición y al habeas data, y de otra, rechazar las demás pretensiones de la demanda de tutela.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud de amparo y las pretensiones.

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política el señor Juan Carlos Herrera Parra, en nombre propio, acudió ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con el fin de solicitar la protección de los derechos fundamentales al habeas data, de petición y al debido proceso, presuntamente vulnerados por la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional.

Como consecuencia del amparo de los derechos invocados solicitó lo siguiente:

- i) Que se establezca cuál fue el perfil requerido por la fuerza para el personal de Sargentos Primeros que serán considerados para el posterior ascenso teniendo como referente su especialidad o arma, así como la labor que desempeñaran, y en qué documento fue publicado.
- ii) Que se establezca si las métricas de evaluación publicadas mediante la Directiva Transitoria No. 0001 de 2014, fueron tenidas en cuenta para llamar a curso para Sargento Mayor del Ejército Nacional, si los factores de evaluación referentes a aspectos positivos o negativos y acciones positivas o negativas, incluidos en el Criterio No. 1 desempeño profesional, fueron valorados de forma diferente a la publicada según el Anexo B de la misma Directiva, y cuál es el porcentaje asignado a cada uno de estos criterios y si son factor excluyente en el proceso de evaluación final.
- iii) Que se informe cuál es la fórmula empleada para el cálculo del resultado del Criterio No. 5 prueba física, haciendo claridad de cuáles fueron las pruebas físicas tenidas en cuenta, aportando la documentación pertinente con los resultados finales.
- iv) Que se emita una respuesta frente a la petición radicada ante la Dirección de Personal del Ejército Nacional el 16 de julio de 2014 bajo el número 2014-115-187163-2, y se indiquen las razones por las cuales no se emitió la misma en el término legalmente establecido.
- v) Que se ordene el Comité Evaluador del Curso No. 49, ajustar la matriz de evaluación, incluir los puntajes de los factores dejados de contabilizar, teniendo en cuenta la Directiva Transitoria No. 0001 de 2014 y, contrastar los resultados obtenidos por cada evaluado.
- vi) Que se notifique y publique de manera oficial a matriz de evaluación y los resultados obtenidos por cada uno de los oficiales postulados con el fin de garantizar su derecho a la información.

2. Los hechos y las consideraciones de la parte tutelante.

La parte actora fundamentó su solicitud en los siguientes hechos y consideraciones:

Señaló que el 16 de julio de 2014 presentó ante la Dirección de Personal del Ejército Nacional una petición de habeas data, en la que solicitó se le explicara el procedimiento y la legalidad que se tuvo en cuenta para efectuar las anotaciones en su hoja de vida, máxime cuando éstas nunca fueron notificadas ni publicadas.

Lo anterior, dado que luego de indagar sobre el origen de las anotaciones en su hoja de vida en las diferentes Unidades donde prestó sus servicios, observó que las mismas se efectuaron sin el lleno de los requisitos y que no se encontraron los soportes físicos en las que se sustentan.

Estimó que las anotaciones vulneran su derecho de defensa, pues no se observó el procedimiento establecido en los Decretos 1253 de 1988 y 085 de 1989. Además, que nunca se exigió un pronunciamiento sobre las mismas de la sección hojas de vida, hoy historias laborales, de acuerdo al reglamento de evaluación y clasificación para las FF.MM., para los ascensos anteriores, y que las anotaciones nunca fueron factor excluyente en los procesos de selección previos.

Señaló que mediante oficio del 20 de mayo de 2014, el CR Orlando Mejía Quintero rindió concepto de idoneidad en el que informó que las

anotaciones registradas no reunían los requisitos consagrados en el reglamento de evaluación y clasificación para el personal de las FF.MM., pues en unas nunca fue informado y en otras tuvo conocimiento una vez culminado el proceso de evaluación.

Afirmó que a través del oficio No. 2014115-189066 del 17 de julio de 2014, se remitió copia de la petición radicada el 16 de julio de 2014 al Comité Evaluador y al TC Diego Omar Gordillo Rojas, con el fin de que se tuviera en cuenta para la verificación de los criterios de selección, en la que se deben analizar tanto las anotaciones negativas como las positivas, así como la legalidad de las mismas.

Aseveró que el Comité Evaluador incluyó las anotaciones negativas en la matriz de calificación, sin haber establecido su legalidad, situación que afectó su puntaje. Además, que en otros criterios de evaluación como desempeño profesional, preparación militar y profesional, cargos desempeñados, nivel de complejidad y prueba física, tiene una puntuación superior, lo que demostraría que el Comité Evaluador se apartó de los lineamientos establecidos en la Directiva Transitoria No. 0001 de 2014.

Aseveró que es fundamental que la Dirección de Personal del Ejército Nacional se pronuncie frente a la petición del 16 de julio de 2014, para que su respuesta sirva de soporte en el Comité Evaluador y éste último reajuste la matriz de evaluación para incluir los puntajes de los factores dejados de contabilizar.

De los documentos obrantes en el expediente, se advierte que mediante la Orden Administrativa de Personal No. 1285 del 21 de agosto de 2014, se publicó el listado de seleccionados para adelantar el curso de ascenso No. 49 de Sargento Primero a Sargento Mayor.

3. Trámite procesal e informe de la entidad accionada.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, mediante auto del 2 de septiembre 2014 (fl. 61), admitió la acción de tutela de la referencia, y ordenó notificar al Ministro de Defensa Nacional, al Comandante de la Ejército Nacional, al Presidente del Comité Evaluador No. 49 de Suboficiales, al Coordinador del Grupo de Evaluación de la Conformidad del Ministerio de Defensa, al Director de Personal del Ejército Nacional, al Director de la Agencia de Logística de las Fuerzas Militares y al Jefe de Recursos Humanos del Ejército Nacional.

La Agencia de Logística de las Fuerzas Militares, mediante escrito visible en los folios 102 a 105, se opuso a las pretensiones contenidas en el escrito de tutela, por las razones que a continuación se resumen:

Luego de enunciar las funciones de la Agencia de conformidad con el Decreto 4746 de 2005, señaló que no tiene injerencia en el proceso de selección o evaluación del personal uniformado para el llamamiento a curso de ascenso, por lo que solicitó su desvinculación del presente trámite constitucional.

Finalmente, estimó que se debía rechazar por improcedente la presente acción, dado que no se presenta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales por parte de la Agencia de Logística de las Fuerzas Militares, pues nada tiene que ver con la petición elevada por el actor.

Las demás entidades accionadas guardaron silencio frente al amparo invocado en la oportunidad legalmente establecida (fl. 142).

4. Fallo de Primera instancia

Mediante sentencia del 5 de septiembre de 2014, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, dispuso lo siguiente: i) tutelar los derechos de petición y al habeas data, en consecuencia; ii) ordenar al Director de Transportes del Ejército Nacional, que en el término de 10 días contados a partir de dicha notificación dé respuesta de fondo al escrito radicado el 16 de julio de 2014, para lo cual deberá requerir a las unidades que reportaron anotaciones sobre investigaciones disciplinarias en su contra; iii) ordenar al Comandante del Ejército Nacional que en el mismo término, requiera a las unidades que reportaron anotaciones sobre investigaciones disciplinarias contra el actor, para que remitan la información que requiere el Director de Transportes del Ejército Nacional, además, que rectifique de ser necesario las anotaciones negativas que aparecen en el folio de vida del actor y; iv) rechazar por improcedentes las demás pretensiones de la demanda de tutela.

Lo anterior, por las razones que se exponen a continuación (fl. 133 a 148):

En la providencia impugnada se hicieron algunas consideraciones generales sobre la acción de tutela, resaltando su carácter subsidiario y excepcional, porque ante la existencia de medios ordinarios para ventilar los conflictos, sólo puede ser utilizada como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable.

Descendiendo al *sub judice*, señaló que ni el Comandante ni la Dirección de Transporte del Ejército Nacional, han dado respuesta al demandante sobre las anotaciones que aparecen en su hoja de vida. Al respecto, destacó que desde el 1° de abril de 2014 el peticionario ha acudido en varias ocasiones a dependencias del Ejército nacional con el fin de esclarecer el origen y la legalidad de las anotaciones negativas en su hoja de vida.

Estimó que la anterior situación, además de vulnerar el derecho fundamental de petición, puede afectar el habeas data, pues el tutelante tiene derecho a que se rectifique la información obrante en su folio de vida en caso de ser incorrecta.

Respecto a las demás pretensiones de la demanda, que están dirigidas a que se analice por el juez de tutela el proceso de evaluación empleado para llamar al personal al curso para Sargento Mayor del Ejército Nacional, aseveró que las mismas no son susceptibles de protección vía tutela, máxime cuando existen otros medios de defensa y no se observa la concreción de un perjuicio irremediable.

6. La impugnación

El accionante manifestó su desacuerdo parcial respecto a la decisión de primera instancia en el memorial visible en los folios 213 a 217, en específico frente al rechazo por improcedente de las demás pretensiones formuladas, por las razones que se resumen a continuación: Luego de reiterar los hechos de la demanda de tutela, indicó que la Ejército Nacional emitió la respuesta contenida en el Acta No. 2926 del 15 de agosto de 2014, en la que se le informó que obtuvo el puntaje suficiente para ser llamado a curso de ascenso, siendo el tercer puntaje más alto de los 31 postulados, pero que por tener anotaciones negativas se le excluyó del listado de llamados a curso de Sargento Mayor. Afirmó que en la Directiva Transitoria No. 001 de 2014 no se precisa el perfil requerido por la fuerza para el personal de Sargentos Primeros que serán considerados para el posterior ascenso, y que se está aprovechando dicho vacío en su caso para darle un valor preponderante a algunas anotaciones negativas, desechando 11 felicitaciones y 130 conceptos positivos.

Reiteró que las anotaciones negativas son irregulares por cuanto no fue informado oportunamente sobre las mismas, como se advierte en los folios de vida aportados al proceso.

Manifestó que la falta de respuesta oportuna por parte del Director de Transportes del Ejército Nacional, del Presidente del Comité de Evaluación del Curso No. 49 y del Director de Personal del Ejército, impidieron la corrección de la hoja de vida y el estudio objetivo para el llamamiento al curso para ascenso.

7. Informe de cumplimiento

El Director de Transportes del Ejército Nacional, allegó el oficio 20144100878503 del 17 de septiembre de 2014, por medio del cual le informó presuntamente al actor que no tiene competencia para realizar rectificaciones en las bases de datos y las hojas de vida del personal (fl. 229 y 230).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala es competente para conocer la impugnación interpuesta contra el fallo de primera instancia en virtud de lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el cual reglamenta la acción de tutela.

2. Generalidades de la acción de tutela

Según lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona cuenta con la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que sean violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades, o de particulares en los casos que señala la ley, y procede sólo cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de defensa, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Esta acción tiene dos particularidades esenciales a saber: la subsidiariedad y la inmediatez; la primera, por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable y, la segunda, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso administrar la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental sujeto a vulneración o amenaza.

En este sentido, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado que son elementos esenciales de esta acción constitucional su carácter subsidiario y excepcional, lo que implica que ésta sólo pueda ser ejercida frente a la violación de un derecho fundamental cuando no se disponga de otro mecanismo de defensa judicial o, en el evento en que aún existiendo otro medio de protección ordinario, sea necesario decretar el amparo en forma transitoria para evitar que se produzca un perjuicio irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado en el proceso respectivo.

En desarrollo de esta disposición constitucional, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece como causal de improcedencia del amparo la existencia de otros recursos judiciales, salvo que éste se utilice como mecanismo transitorio, o que el medio ordinario no sea eficaz para proteger el derecho fundamental.

Sin embargo, la Corte ha señalado que la existencia de otros medios de defensa judicial, no es por sí misma razón suficiente para dar lugar a la declaratoria de improcedencia del amparo constitucional, ya que es necesario entrar a considerar (i) si dicho mecanismo es eficaz para restablecer el derecho y (ii) la necesidad de proteger el mismo de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable¹.

En cuanto a las características del perjuicio irremediable, esa Corporación ha señalado que éste ha de ser inminente, urgente y grave. En estos términos, la Sentencia T-225 de 1993 ²consideró:

"A). El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea imposterizable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e imposterizable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio."

Por lo anterior, se puede señalar la improcedencia general de la acción de tutela ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, salvo que de la situación narrada por el tutelante se pueda inferir que sin la concesión del amparo invocado se concretará un perjuicio de las características antes descritas.

3. El derecho fundamental al habeas data

El artículo 15 de la Constitución Política consagra el derecho al *habeas data* entendido como la facultad que tienen los individuos de conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. Así mismo, estipula la obligación de respetar la libertad y demás garantías constitucionales en el ejercicio de las actividades de recolección, tratamiento y circulación de datos.

Para la Corte Constitucional, el habeas data es un derecho de doble naturaleza: por una parte, goza del reconocimiento constitucional de *derecho autónomo*, consagrado en el artículo 15 de la Constitución y, por otra, ha sido considerado como una *garantía* de otros derechos.

Como derecho autónomo, tiene un objeto protegido concierntele en el poder de su titular de conocer, actualizar, rectificar, autorizar, incluir y excluir información personal cuando ésta sea objeto de administración en una base de datos.

Ahora bien, como garantía de otros derechos puede operar en la medida en que los protege mediante la vigilancia y cumplimiento de las reglas y principios de la administración de datos. A manera de ejemplo, el habeas data opera como garantía del derecho al buen nombre, cuando se emplea para rectificar el tratamiento de información falsa.³

4. El derecho fundamental de petición

Para el caso que nos ocupa, el Tribunal Constitucional a lo largo de múltiples y reiteradas providencias, ha señalado que el núcleo esencial del derecho fundamental de petición consiste en la certidumbre *“de que, independientemente de lo que se solicita, se habrá de obtener una respuesta oportuna y de fondo”*.⁴

Sobre las características que debe tener la respuesta dada, la Corte también ha señalado que:

“El derecho a una pronta resolución no se reduce al simple deber estatal de dar contestación. La respuesta de la administración debe ser coherente y referirse al fondo de la materia sometida a análisis por parte de los interesados. No se haría efectiva la facultad de suscitar la intervención oficial en un asunto de interés general o particular, si bastara a la administración esgrimir cualquier razón o circunstancia para dar por respondida la petición”.⁵

Posteriormente, en la sentencia T-377 de 2000, la Corte estableció estos parámetros:

“a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. Oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, en forma clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. La propuesta debe ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.

f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera en igual forma como si se dirigiera contra la administración.

2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata.

3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.

g). En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordena responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes.

*h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición. (...)”*⁶

Si bien las anteriores consideraciones se hicieron antes de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, se estima que las mismas siguen siendo aplicables a casos como el presente, por lo que, se concluye, la garantía constitucional del artículo 23 no se satisface simplemente al obtener una respuesta de las autoridades, sino una resolución clara, precisa y congruente con lo solicitado, independiente que ésta sea contraria o favorable a los intereses del solicitante.

5. caso concreto

Sobre la vulneración del derecho fundamental de petición

a. En escrito del 1° de abril de 2014, el actor solicitó al Comandante del Batallón de Infantería de Boyacá del Ejército Nacional, certificación sobre el inicio del proceso disciplinario que se llevó en dicha unidad, así como la fecha, tipo de sanción, constancia de notificación y ejecutoria. Además, pidió copias del acto administrativo del 4 de abril de 1995 y del IMPER No. 5 del 15 de mayo de 1995 del BIBOY (fl. 54 y 55).

b. Mediante oficio 1127 del 8 de abril de 2014, el Comandante del Batallón de Infantería No. 9 “Batalla de Boyacá” informó al demandante que no se encontraron registros sobre el proceso disciplinario que se abrió entre abril y mayo de 1995 (fl. 56).

c. A través del escrito radicado el 4 de abril de 2014, el tutelante solicitó al Comandante de la Vigésima Séptima Brigada, Antiguo Comando Específico del Putumayo, certificación sobre el inicio del proceso disciplinario que se llevó en dicha unidad, y copias de los actos administrativos del 15 de marzo y el 15 de abril de 1995 y del IMPER No. 5 del 15 de mayo de 1995 del CEPUT (fl.47 y 48).

d. Por medio del Oficio No. 2422 del 8 de abril de 2014, el Segundo Comandante y Jefe del Estado Mayor remitió la petición del demandante al Comandante de la Tercera División del Ejército Nacional (fl. 49 y 50). A su vez, mediante Oficio No. 1405 del 5 de mayo de 2014, el Jefe del Estado Mayor de la Tercera División del Ejército Nacional remitió a la Ayudantía General del Ejército Nacional la petición del demandante radicada en el Comando Específico del Putumayo (fl. 51 y 52).

e. Por medio del Oficio 32970 del 20 de mayo de 2014, la Coordinadora del Grupo de Archivo General del Ministerio de Defensa remitió al Director de Personal del Ejército Nacional la petición del demandante (fl. 53).

f. El demandante solicitó el 16 de julio de 2014 al Director de Personal del Ejército lo siguiente: i) que se requiera al Comité Evaluador para ascenso del Curso No. 49, para que tenga en cuenta al momento de analizar los criterios de selección dentro del proceso de llamamiento al curso de Sargento Mayor, la solicitud de rectificación de las anotaciones negativas que aparecen en su hoja de vida y en la base de datos del Ejército Nacional; ii) que se le informara sobre el procedimiento que se aplica para el cargue de datos relacionados con las investigaciones y sanciones disciplinarias; iii) que se expidan copias del IMPER No. 5 del 15 de mayo de 1995 del BIBOY, acto administrativo que soporta la sanción del 15 de marzo del mismo año; iv) que se elimine de la base de datos la anterior sanción en tanto carece de fundamento legal; v) que se rectifique la anotación teniendo en cuenta las inconsistencias presentadas frente a las sanciones registradas en el folio de vida en el lapso comprendido entre el 1° de marzo y el 31 de julio de 1996 (fl. 43-46).

h. El accionante radicó un escrito el 12 de agosto de 2014, en el que solicitó al Comandante del Ejército Nacional que se reconsiderara su evaluación para llamamiento a curso de ascenso (fl. 29-31).

i. A través del oficio 20144100767603 del 19 de agosto de 2014, la Dirección de Transportes del Ejército Nacional informó al demandante que la solicitud de verificación de las anotaciones negativas se presentó de manera extemporánea (fl. 9).

De conformidad con los documentos arriba descritos, el demandante ha acudido desde el 1° de abril de 2014 ante diferentes dependencias del Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional, con el fin de establecer el origen y la legalidad de las anotaciones negativas registrados en su contra.

Con posterioridad al fallo de primera instancia, la Dirección de Personal del Ejército Nacional-Sección de Registro de Procesos Penales y Disciplinarios allegó el oficio No. 201456209338441 del 2 de septiembre de 2014, mediante el cual, en respuesta a la petición elevada el 16 de julio de 2014, se le informó al demandante lo siguiente (fl. 159 a 161):

-Los registros cargados en el Sistema de Información de Administración de Talento Humano del Ejército Nacional, se realizan con base en las novedades reportadas por las unidades, así como de la información de la historia laboral. Dicho módulo fue implementado a partir del 2006 de manera progresiva, por lo cual muchos antecedentes no aparecen en el mismo por ser anteriores a esa época.

-No se encuentra en el archivo de la Dirección de Personal copia del IMPER solicitado.

-Frente a la reprensión severa del 4 de abril de 1995 originada del Batallón de Infantería Boyacá, el demandante señaló que no era orgánico de dicha unidad, sin embargo, en la petición elevada afirmó que era enlace en esa unidad.

-Respecto a la anotación severa del 15 de abril de 1995, se advierte que no fue firmada por el destinatario en el formulario 4, no obstante sí fue suscrita en el formulario 5 (notificación de la evaluación), frente a lo cual se declaró conforme.

-Respecto a las irregularidades que presuntamente se presentaron frente a las sanciones registradas en el folio de vida en el lapso comprendido entre el 1° de marzo y el 31 de julio de 1996, el peticionario afirmó que suscribió la anotación porque de lo contrario se iniciaría un proceso disciplinario en su contra, situación que no implica irregularidad alguna, ya que la normativa vigente para la época, esto es, el Decreto 1263 de 1988, establecía en su artículo 15 la obligación de firmar el folio de vida así no se estuviera de acuerdo con el contenido del mismo, reservándose la posibilidad del formular el reclamo correspondiente.

Respecto a la respuesta de la Dirección de Personal del Ejército Nacional-Sección de Registro de Procesos Penales y Disciplinarios contenida en el oficio 20144100995281 del 2 de septiembre de 2014, se advierte que ésta no se emitió requiriendo previamente a las unidades que reportaron las anotaciones negativas, y por ende, sin verificar si la información registrada en la hoja de vida del actor se consignó irregularmente, además, que no se explicaron en qué consisten los hechos que originaron las sanciones, el procedimiento que se adelantó ni la fecha en que se notificaron las mismas. En ese orden, no se puede considerar que se emitió una respuesta de fondo frente a la petición del demandante sobre las anotaciones negativas que aparecen en su hoja de vida, y mucho menos que se superó la situación vulneradora que generó la orden judicial de protección.

Por otro lado, el Director de Transportes del Ejército Nacional, allegó el oficio 20144100995281 del 17 de septiembre de 2014, por medio del cual le informó presuntamente al actor que no tiene competencia para realizar rectificaciones en las bases de datos y las hojas de vida del personal.

Frente a esto último, se estima que la amenaza del derecho de petición protegido en el fallo impugnado se sigue presentando frente a la Dirección de Transportes del Ejército Nacional, y que la razón aducida para no allanarse al fallo no es de recibo, por cuanto la orden de tutela no consistía en rectificar la información contenida en la hoja de vida del actor, sino en requerir a las unidades que reportaron las anotaciones negativas, en aras de suministrarle a éste la información y documentos pertinentes sobre las investigaciones adelantadas en su contra.

En suma, la Sala considera que las respuestas dadas a las solicitudes antes señaladas no satisfacen el contenido del derecho de petición, ni resuelven de fondo los requerimientos elevados por el tutelante, pues no son más que una evasiva a la solicitudes planteadas, lo cual no puede continuar de manera indefinida, ya que de esta forma se le impediría al interesado el acceso a una información de su interés y a unos documentos a los cuales tiene derecho a acceder.

Así las cosas, como quiera que el derecho fundamental de petición fue vulnerado en esta oportunidad y que no puede entenderse cumplido el objeto de la acción de tutela con las respuestas emitidas por el Ejército Nacional, se confirmará la providencia impugnada en este aspecto.

Sobre la presunta vulneración del derecho al habeas data

Respecto a las anotaciones negativas en la hoja de vida del demandante, la Sala encuentra acreditado lo siguiente:

-En el extracto de la hoja de vida del actor (fl. 78 a 86) aparecen 5 anotaciones disciplinarias, consistentes en 3 represiones simples, una severa y una formal.

-El Coordinador del Grupo de Evaluación de la conformidad del Ministerio de Defensa Nacional envió a la Jefatura de Aviación del Ejército Nacional el concepto de idoneidad profesional del actor, en el que indicó que las anotaciones negativas habían sido registradas irregularmente, en tanto no fue informado de una y las demás se notificaron después del período de evaluación (fl. 32 a 35).

-A través de los Oficios No. 1093 y 1094 del 11 de junio de 2014, el Director General de la Agencia de Logística de las Fuerzas Militares remitió al Jefe de Aviación y al Director de Transportes del Ejército, el concepto de idoneidad profesional del demandante (fl. 57 a 61, vuelto).

-El Subjefe del Estado Mayor Conjunto Administrativo envió al Jefe de Desarrollo Humano del Ejército Nacional el concepto de idoneidad del actor por medio del oficio No. 201415000104568 del 19 de junio de 2014 (fl. 62 a 67).

Visto lo anterior, como primera medida la Sala concluye que no es posible tener certeza absoluta de que en el escenario propuesto hay una transgresión al habeas data o el buen nombre, en tanto lo acreditado en el expediente no permite afirmar que las anotaciones negativas registradas en el folio de hoja de vida del demandante son imprecisas, incorrectas o se produjeron de manera irregular.

Sin embargo, la Sala no puede pasar por alto que el Coordinador del Grupo de Evaluación de la Conformidad del Ministerio de Defensa Nacional, en el concepto de idoneidad profesional del actor, indicó que las anotaciones negativas habían sido registradas irregularmente, en tanto una no fue comunicada debidamente y las demás se notificaron después del período de evaluación. La situación descrita representa un riesgo para el derecho que tiene el actor a la corrección, adición, o actualización de sus datos personales, razón por la cual resulta forzoso que se verifique la información consignada a fin de determinar su veracidad y legalidad, para que la misma sea corregida en caso de ser necesario.

Así las cosas, como quiera que la falta de certeza acerca de regularidad las anotaciones registradas a nombre del demandante resulta suficiente para proteger el derecho al habeas data, y que no puede entenderse cumplido el objeto de la acción de tutela con el expedición del oficio 20144100995281 del 2 de septiembre de 2014 de la Dirección de Personal del Ejército Nacional-Sección de Registro de Procesos Penales y Disciplinarios, se confirmará la providencia impugnada en este aspecto.

Sobre el llamado al curso de ascenso

Del análisis de las demás pretensiones formuladas, que están dirigidas a que se analice por el juez de tutela el proceso de evaluación empleado para llamar a curso para Sargento Mayor del Ejército Nacional, se advierte que en últimas el demandante pretende con el ejercicio de la presente acción constitucional que se ordene a la Ejército Nacional incluirlo en el listado del personal que fue llamado a curso de ascenso para el grado de Sargento Mayor mediante la orden administrativa de personal No. 1285 del 21 de agosto de 2014.

Así las cosas, considera la Sala que para acceder al amparo invocado por el demandante, se tendría que dejar parcialmente sin efectos, la orden administrativa de personal No. 1285 del 21 de agosto de 2014, en tanto no incluyó al peticionario en el listado para llevar a cabo el curso de ascenso al referido grado entre el 22 de agosto y el 18 de noviembre del presente año.

Aclarado lo anterior, se observa que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial, pues puede impugnar la decisión administrativa mencionada mediante el medio de control establecido en el artículo 138 del C.C.A., la cual está instituido para que toda persona que se crea lesionada en un derecho amparado en una norma jurídica por la expedición de un acto administrativo, solicite que se declare su nulidad y se restablezca su derecho.

Teniendo en cuenta esto último, cabe resaltar que en numerosas ocasiones la Corte Constitucional ha indicado que es procedente ejercer la acción de tutela para buscar la protección de manera transitoria, aunque exista otra vía judicial para reclamar, cuando hay un perjuicio irremediable. Sin embargo, el carácter transitorio de la protección, implica que el interesado debe acreditar que la falta de intervención urgente del juez de tutela generaría una afectación grave e irreparable sobre sus derechos fundamentales.

Ahora bien, de conformidad con los elementos de juicio allegados al proceso, esta Sala considera que en el presente caso, no se encuentra demostrado el cumplimiento de los presupuestos de procedibilidad de la tutela como mecanismo transitorio, específicamente, el referido a la acreditación del perjuicio irremediable.

Lo anterior, porque no se observan motivos serios y razonables que permitan concluir que la falta de intervención del juez de tutela en este caso generaría la concreción de un perjuicio irremediable, haciendo improcedente la acción incluso como mecanismo transitorio, en atención a que el peticionario hace referencia en el escrito de tutela y la impugnación a la existencia de un perjuicio con las características arriba descritas, por el hecho de no poder avanzar en su carrera militar.

Además, si bien es cierto que no poder adelantar el curso para ascender de grado es una situación desfavorable para el demandante, por esta sola afirmación no se configura un perjuicio que pueda catalogarse como irremediable, pues el accionante sigue vinculado al Ejército Nacional y

continúa recibiendo su asignación mensual, por lo tanto, su sustento y congrua subsistencia están garantizados.

Lo expresado permite concluir que ante la existencia de un medio judicial ordinario, la tutela resulta improcedente para estudiar el asunto de fondo lo concerniente a la valoración que hizo el Comité de Evaluación del Curso No. 49 del Ejército Nacional sobre los requisitos y perfil para ser llamado a curso de ascenso, pues es a través de esa vía que se debe determinar la legalidad de los actos como el arriba señalados

Resta resaltar que como en el presente caso no existían elementos fácticos suficientes que indicaran el riesgo inminente de sufrir un perjuicio irremediable, única situación que permite al juez de tutela estudiar el caso a pesar de la existencia de mecanismos ordinarios de defensa, encuentra la Sala acertada la decisión del *a quo* de no estudiar de fondo la solicitud de amparo en dicho aspecto.

III. DECISIÓN

Por las anteriores consideraciones, se confirmará el fallo recurrido, puesto que, de una parte, la vulneración y amenaza de los derechos fundamentales de petición y al habeas data se sigue presentando, y de otra, dado que la determinación de la supuesta vulneración de los derechos del interesado por la valoración de sus capacidades militares por parte del Comité de Evaluación del Curso No. 49 del Ejército Nacional, es un asunto que no debe ser dirimido dentro de este trámite constitucional, sino por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

SE CONFIRMA la sentencia de 5 de septiembre de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, por la cual se dispuso, en primer lugar, tutelar los derechos de petición y al habeas data del señor Juan Carlos Herrera Parra, y en segundo lugar, rechazar por improcedentes las demás pretensiones de la demanda de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Envíese copia de esta sentencia al Tribunal de origen.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE.

GERARDO ARENAS MONSALVE

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

ALFONSO VARGAS RINCÓN (E)

NOTA DE PIE DE PÁGINA

1 Sentencia T-467 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda.

2 Sentencia T-225 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

3 Sentencia T-058 de 2013, M. P. Alexei Julio Estrada

4 Sentencias T-244 de 1993 MP Hernando Herrera Vergara; T-279 de 1994 MP Eduardo Cifuentes Muñoz; T 021 de 1998 MP José Gregorio Hernández Galindo.

5 Sentencia T- 125 de 1995 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

6 M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 09:51:02