REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JURISDICCIONAL

Radicación:	**25-473-40-03-001-2021-01257-00**
Accionante:	**JOSE MARÍA HERRERA CAMPILLO**
Accionado*:*	**NELSON RODRÍGUEZ MOLANO**
Radicación No**.**	**2021 – 01157**

JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERACUNDINAMARCA

Octubre icho (8) de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO A DECIDIR

Surtido el trámite que le es propio, procede el Despacho a proferir fallo dentro de la **ACCIÓN DE TUTELA** de la referencia.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE

Recurre al trámite de la acción constitucional de manera personal el señor **JOSE MARÍA HERRERA CAMPILLO**

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONADO

La acción es instaurada en contra de **NELSON RODRÍGUEZ MOLANO**

DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTETRASGREDIDOS O AMENAZADOS

Busca la accionante se le amparen los derechos fundamentales a la honra, buen nombre y a la intimidad en conexidad al trabajo a su juicio vulnerados por el accionado.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Para fundamentar el amparo, se citan los hechos que a continuación se compendian:

El 12 de agosto del presente año, se encontraba ejerciendo sus labores en la empresa Cootransmosquera Ltda. en el turno de la noche (desde las 21:00 y las 5:00 am), que a eso de las tres de la mañana presentó un micro sueño suceso que a cualquier persona le puede ocurrir.

Indica el accionante que en el momento de presentar el micro sueño llegó a las instalaciones de la empresa el asociado Nelson Rodríguez Molano, procediendo a tomar 12 fotografías en modo ráfaga las que fueron enviadas al grupo de WhatsApp de los asociados y compartido en grupos cerrados de conductores y por las cuales fue objeto de burla.

El 30 de agosto fue llamado a la oficina de Recursos Humanos de la empresa, a una reunión, desconociendo el motivo y en la que su jefe directo le informa de que se trataba la citación, procediendo a mostrarle las fotografías, a lo cual el le explico lo sucedido en su turno.

Sin embargo, se dio cuenta que otros compañeros sabían lo sucedido siendo nuevamente objeto de burla; y haciendo averiguaciones encontró que efectivamente esas fotografías habían sido publicadas por el Señor Nelson en el grupo de los Asociados de la empresa, el día 13 de agosto en horas de la tarde y que a pesar de la advertencia que realizó en los comentarios el señor Ariel, la publicación sigue activa hasta la fecha.

Que lo cual quiere decir que lleva más de 30 días de haberlas publicado viéndose afectado su derecho al trabajo, dado que se ha visto involucrado en situaciones de matoneo laboral por parte de varios conductores y en especial, asociados de la empresa.

Además de lo anterior, las fotos al parecer fueron publicadas en otros grupos de conductores de la empresa, tanto así que hasta a las mujeres del área administrativa de la empresa y que no tienen nada que ver con la parte operativa les fueron enviadas las fotografías.

PETICIÓN DE LA TUTELA

En concreto pretende el petente del juez constitucional que se tutelen sus derechos fundamentales invocados como amenazados, violados y/o vulnerados.

TRÁMITE PROCESAL Y CONTRADICTORIO

Mediante providencia de fecha 27 de septiembre de 2021, se admitió la acción de tutela ordenándose la notificación a **NELSON RODRÍGUEZ MOLANO** para que rindiera informe sobre los hechos en que sustenta la misma y ejerciera su derecho de defensa.

RESPUESTA DEL ACCIONADO

NELSON RODRÍGUEZ MOLANO a través de apoderada judicial señalo que el accionante sufre de micro sueños hasta de una hora o más y con esto le ha causado graves problemas a la empresa, además, de manera constante y permanente duerme en horas de trabajo, razón por la que se tomaron fotografías debido a las constantes quejas recibidas por todos los asociados.

Manifiesta la apoderada del accionado, que efectivamente su representado compartió las fotografías con todos los asociados que tenían queja en la Cooperativa para demostrar que era culpa exclusivamente de **JOSE MARÍA HERRERA CAMPILLO,** por lo tanto, lo ocurrido fue única y exclusivamente de los actos del accionante.

Igualmente manifiesta que se tiene un grupo de asociados vía WhatsApp ya que es un derecho informar a todos de lo ocurrido en la empresa, y que afecta gravemente el funcionamiento del cargo para lo cual es contratada una persona.

Que el señor **JOSE MARIA HERRERA CAMPILLO,** continua en la planta de personal y no ha sido desvinculado de la empresa pese a que tiene problemas de sueño por lo que es obligación del accionante informar a la empresa, para que no se le asignen turnos nocturnos, sin embargo, de esto no hay prueba alguna y tampoco lo ha manifestado.

Que el señor **JOSE MANUEL HERRERA**, está faltando a los principios de legalidad y buena fe, desgastando el aparato judicial cuando ni siquiera ha sido sancionado, razón por la que no se le ha violado ningún derecho fundamental social ni económico, ya que el accionado lo único

que hizo, fue informar a las personas indicadas y afectadas el comportamiento reiterativo e irregular del accionante, el cual negaba que se quedara dormido en horas laborales y no responsable de hasta donde se haya difundido el mensaje que envió, como tampoco puede decir que hay matoneo, ya que el matoneo, corresponde cuando se hacen comentarios falsos o inapropiados de una persona o cuando se realizan amenazas contra su vida o integridad personal para causar miedo a su víctima, lo cual se encuentra lejos de suceder en este caso.

CONSIDERACIONES:

COMPETENCIA

Es competente este juzgado para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, en concordancia el artículo 37 inciso 1° del Decreto 2591 de 1991.

CUESTIÓN PRELIMINAR

Previo al análisis de fondo de la acción de tutela interpuesta, se estudiarán los requisitos de procedencia de la misma con relación a

(i) la legitimación por activa y por pasiva

(ii) la subsidiariedad

(iii) El requisito de inmediatez,

Superados los anteriores requisitos se formulará el respectivo problema jurídico.

Legitimación en la causa.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre.

En este caso el señor **NELSON RODRÍGUEZ MOLANO**, ha vulnerado los derechos fundamentales de este, a la honra, buen nombre y a la intimidad en conexidad al trabajo, existiendo legitimación por activa. Igualmente, legitimación por pasiva respecto de la entidad accionada por cuanto es la entidad contra la cual se reclama la protección de dichas garantías.

Inmediatez

El requisito de INMEDIATEZ *"exige que la acción sea promovida de manera oportuna, esto es, dentro de un término razonable luego de la ocurrencia de los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos".*

> *(...) el examen de la inmediatez no consiste únicamente en revisar el paso del tiempo entre el hecho generador de la vulneración de un derecho fundamental y la interposición de la acción de tutela. Existen casos en los que el Juez de tutela debe verificar "si existe un motivo válido, entendiéndolo como una justificación para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna, circunstancia justificativa que debe estar plenamente demostrada, y que debe responder a criterio de protección constitucional ..." [1]*

En el caso que se analiza los hechos generadores del presente amparo se presentaron en

---

[1] Corte Constitucional, sentencia T-199/15

el mes de agosto de 2021 y la acción constitucional se interpuso el 22 de septiembre de la presente anualidad, luego se cumple el requisito de inmediatez.

Subsidiariedad

Cómo quedó visto el artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensajudicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (artículo 6° del Decreto 2591 de 1991).

Descendiendo al presente caso se advierte que la accionante no cuenta con otro medio de defensa judicial, que sea idóneo y eficaz para la protección inmediata de los derechos fundamentales invocados**.**

PROBLEMA JURÍDICO:

Pese a que el accionante en su escrito no indica lo que pretende contra la acción de tutela a aparte de que se le protejan los derechos fundamentales conculcados, corresponde ahora al Despacho determinar si **NELSON RODRÍGUEZ MOLANO h**a vulnerado los derechos fundamentales la honra y buen nombre en conexidad al trabajo, de **JOSE MANUEL HERRERA CAMPILLO** para que proceda excepcionalmente la acción de tutela a ordenar:

Se elimine la publicación en la red social whatsapp grupo denominado “ASOCIADOS COOTRANSMOSQUER” y se retracte por el mismo medio.

Para resolver el problema jurídico planteado, el despacho hará referencia a:

(i) La naturaleza y procedencia de la acción de tutela;
(ii) whatsapp y la expectativa de privacidad
(iii) Alcance del derecho a la intimidad frente a la divulgación de conversación virtual de grupo whatsapp, creado en el entorno laboral
(iv) Se arribará al caso concreto.

DE LA NATURALEZA Y PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La figura de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política fue instituida con el fin que las personas puedan reclamar ante el órgano judicial, en todo momento y en cualquier lugar, la protección inmediata de derechos fundamentales de rango constitucional, mediante un procedimiento preferente y sumario, cuando se consideren conculcados o amenazados por los hechos u omisiones en que incurra una autoridad pública o determinados particulares. Esta acción es de naturaleza residual, es decir que no siempre que una conducta transgreda o ponga en riesgo garantías fundamentales es factible acceder a la tutela pues requiérase, además, para lograr el restablecimiento o protección de estas, que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

WHATSAPP Y LA EXPECTATIVA DE PRIVACIDAD

El avance tecnológico, la circulación de la información y el desarrollo de nuevos sistemas de comunicación, exigen del juez constitucional una particular prudencia a efectos de considerar todos los intereses que se encuentren en juego, de manera tal que al mismo tiempo que

se protege el derecho a la intimidad, se tomen en consideración los propósitos, dinámicas y la importancia de los nuevos espacios virtuales y de los diferentes tipos de información que allí circulan. En particular, plantea la Corte Constitucional en **sentencia T-574/17** la necesidad de establecer el alcance del derecho a la intimidad frente a la circulación o divulgación de la información o las expresiones contenidas en mecanismos de mensajería instantánea como *WhatsApp*.

WhatsApp es una aplicación para teléfonos inteligentes, a través de la cual se pueden enviar mensajes escritos, notas de voz, imágenes, videos, links de sitios web y realizar llamadas a quienes cuenten con la misma aplicación. Cuando una persona accede a la aplicación, esta recopila información específica sobre el dispositivo, el sistema operativo, la dirección IP, el hardware, el navegador, y la información de la red móvil.

Se trata entonces de una plataforma de mensajería instantánea que permite crear grupos en los que participan las personas que el usuario elija -familia, compañeros de trabajo, universidades, entre muchos otros-. A tales grupos, cuya administración se encuentra a cargo de uno o varios de sus integrantes, les puede ser asignado un nombre y comprender hasta 256 integrantes. Cada miembro o participante del grupo tiene la posibilidad -luego de que ingresa al grupo por decisión del administrador- de retirarse del grupo, de silenciarlo, de personalizar las notificaciones o de decidir qué contenidos *baja* a su teléfono móvil.

Con el objeto de impedir injerencias en las conversaciones que desarrollan los usuarios, la aplicación ha previsto, en sus últimas versiones, el cifrado de extremo a extremo, consistente en que las llamadas, mensajes y demás información enviada a través de esta aplicación sólo puede ser vista, leída y escuchada por las personas participantes en ellas. Todos los mensajes cuentan con una especie de "candado" que habilita únicamente a los involucrados en la conversación para ver el contenido de los mensajes o la información remitida. En la prestación normal del servicio, no guarda en sus servidores un registro de los mensajes, pues una vez son entregados al destinatario se eliminan de los mismos. A su vez, si un mensaje no consigue ser entregado de manera inmediata, puede guardarse en los referidos servidores hasta por 30 días.

En suma, *WhatsApp* es una aplicación de mensajería instantánea que funciona a través de teléfonos inteligentes, que permite enviar y recibir mensajes a través de internet. Los usuarios pueden crear listas de distribución y grupos, lo que facilita el intercambio de videos, imágenes, grabaciones, mensajes escritos, notas de voz y contactos. Dichas conversaciones cuentan con un sistema de cifrado de extremo a extremo, lo que garantiza que solo las personas participantes pueden tener acceso a dicha información.

ALCANCE DEL DERECHO A LA INTIMIDAD FRENTE A LA DIVULGACION DE CONVERSACION VIRTUAL DE GRUPO WHATSAPP, CREADO EN EL ENTORNO LABORAL

La Corte Constitucional en **sentencia t-574/17** ***prevé***

> *"El alcance y protección del derecho a la intimidad respecto de la información y las expresiones que circulan en sistemas de mensajería instantánea como WhatsApp no puede definirse ex ante con absoluta exactitud. Tal circunstancia, a juicio de la Corte, exige tomar en consideración la expectativa de privacidad que, atendiendo las circunstancias de cada caso pueda ser identificada y la cual puede variar según los diferentes contextos fácticos. Esta categoría, cuyo origen parece encontrarse en el derecho norteamericano según lo ha referido la propia Corte, ha tenido un desarrollo particular en relación con el proceso penal. Sin embargo, su pertinencia no se agota en ese contexto. De hecho, ha sido empleada por la jurisprudencia extranjera y la jurisprudencia internacional para juzgar la validez de la violación del derecho a la intimidad en el contexto de relaciones laborales".*
>
> ***"****El derecho a la intimidad y el lugar de trabajo: las sentencias T-405 de 2007 y 768 de 2008, de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal, puede calificarse como un espacio semiprivado. Si bien para algunos efectos, en particular el relativo a la intervención de las*

autoridades públicas, puede calificarse como domicilio, los comportamientos y las relaciones que allí tienen lugar son de naturaleza muy diferente a las que se desarrollan en la residencia. Como se ha dejado dicho se trata de ámbitos en las que la interacción de quienes actúan o participan tiene repercusiones sociales y, en esa medida, el grado de protección del derecho a la intimidad es diferente.

(…)Esta Corporación, en la sentencia T-768 de 2008, se ocupó de establecer si una entidad bancaria había vulnerado el derecho a la intimidad de un trabajador que fue objeto de un registro fílmico obtenido sin su autorización, a través de una cámara que el empleador había ubicado en el sitio de trabajo -por fuera del sistema de monitoreo de la entidad- y en la que quedó un registro de que se había besado con una trabajadora durante el tiempo de descanso.

(…) ***Concluyó la Corte en dicha sentencia, que (…) la divulgación de las fotografías vulneró su derecho a la honra y al buen nombre. También consideró que se había producido una violación del derecho a la autodeterminación sobre la propia imagen con la manipulación y exposición no autorizada de las fotografías personales (…)***

Al referirse al alcance del derecho a la intimidad en el ámbito de las relaciones laborales, aseguró que, si bien en alguna medida tales relaciones pueden encontrarse comprendidas por el objeto de protección de dicho derecho, ello no implica que dicha protección sea equivalente a la que se ofrece en la residencia dado que en la esfera laboral las relaciones se proyectan más allá del individuo. En adición a ello, indicó que en los vínculos "entre empleador y empleado, o entre compañeros de trabajo, debe distinguirse entre las intromisiones ilegítimas en el derecho a la intimidad por ocurrir en espacios que interesan exclusivamente al titular del derecho, con aquellas donde las actividades interesan a la relación laboral o empresarial" (resalto por el despacho).

DEL CASO EN CONCRETO

En el caso sometido a estudio, se alega la vulneración de dichas prerrogativas por la publicación que hiciera el accionado **NELSON RODRÍGUEZ MOLANO** junto con material fotográfico del accionante **JOSE MANUEL HERRERA CAMPILLO** en la red social *WhatsApp al grupo denominado "*ASOCIADOS COOTRANSMOSQUER*"*.

Por lo que sobre el particular y retomando los derroteros esgrimidos por la Corte Constitucional puestos de presente en líneas anteriores, para el Despacho no queda más que preciar, que por el simple hecho de utilizar una imagen y/o fotografía de una persona en redes sociales cualquiera sea su denominación sin autorización, es violatorio de su derecho a la intimidad pues se trasgrede la esfera de lo privado al lanzar juicios de tipo subjetivo lesivos y dañinos a la honra y buen nombre del sujeto afectado.

Así mismo, es evidente que la publicación hecha por el accionado causó un efecto negativo en contra del accionante dado que sendos comentarios se publicaron por parte de otros asociados con juicios de reproche y burla, que hoy son la causa de la vulneración de los derechos predicados en este asunto, afectando así sus relaciones y ambiente laboral.

Y es que dígase de lo anterior, que **NELSON RODRÍGUEZ MOLANO** en lugar de tomar las fotografías lo que debió realizar fue indagar a **JOSE MANUEL HERRERA**, si se encontraba enfermo o si padece de alguna enfermedad que le impida ejercer en debida forma su cargo e informarle al área de Talento Humano o a los superiores, para que fueran ellos los que tomaran las medidas correctivas, garantizando el derecho de defensa y contradicción que tiene el accionante para explicar lo sucedido, además qha de tenerse en cuenta lo estipulado en el reglamento interno de la empresa, y no lanzarlo al escarnio público de sus compañeros y demás asociados al subir el material fotográfico al grupo de *WhatsApp denominado "*ASOCIADOS COOTRANSMOSQUER*"*.

Por lo tanto, se ordenará al accionado que elimine la publicación realizada en el grupo de *WhatsApp denominado "*ASOCIADOS COOTRANSMOSQUER".

Además, con el fin del restablecimiento de los derechos del accionante y como medida simbólica, ordenar al señor **NELSON RODRÍGUEZ MOLANO** divulgar en el grupo *WhatsApp denominado "*ASOCIADOS COOTRANSMOSQUER" una disculpa dirigida al actor, publicación que deberá estar habilitada para el mismo número de personas que en su oportunidad tuvieron acceso al primer mensaje y durante un lapso igual al que este último permaneció.

Debe precisarle el Despacho a **JOSE MANUEL HERRERA** que a la situación que presenta de acoso laboral por parte de sus compañeros y asociados, debe ponerla en conocimiento de la entidad competente y presentar la queja respectiva, si así lo considera, cuestión que evita esta clase de vulneraciones.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA CUNDINAMARCA**, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE:

PRIMERO: **TUTELAR** los derechos fundamentales a la **HONRA, BUEN NOMBRE Y A LA INTIMIDAD EN CONEXIDAD AL TRABAJO** invocados por **JUAN MANUEL HERRERA contra NELSON RODRÍGUEZ MOLANO,** por las razones esbozadas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR a NELSON RODRÍGUEZ MOLANO que, en el término de 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, elimine la publicación realizada en el grupo de *WhatsApp denominado "*ASOCIADOS COOTRANSMOSQUER"

Además, como medida simbólica, divulgue en el grupo de *WhatsApp denominado "*ASOCIADOS COOTRANSMOSQUER". una disculpa dirigida al actor, publicación que deberá estar habilitada para el mismo número de personas que en su oportunidad tuvieron acceso al primer mensaje y durante un lapso igual al que este último permaneció publicado.

TERCERO: NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO lo aquí resuelto al accionante y a la entidad accionada, y de no ser posible utilícese el medio más expedito.

CUARTO: REMITIR las diligencias de no ser impugnada la presente decisión a laHonorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Ofíciese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Maria Del Pilar Oñate Sanchez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 001
Mosquera - Cundinamarca

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:
924be45c2ddbf77b3fcf3d3fccf834bb67b8558eeaeae3ddc0714799dee11c93
Documento generado en 08/10/2021 01:50:26 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica