

Referencia: Expediente T-6.488.782

Acción de tutela formulada por MM y YY
contra Escuela Militar.¹

Magistrado Ponente:
ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá, D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo de tutela proferido el seis (6) de septiembre de 2017, en primera instancia, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, Subsección A, que negó el amparo del derecho fundamental al debido proceso formulado por los ciudadanos MM y YY contra Escuela Militar.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes

¹ En cumplimiento de la orden quinta de la parte resolutive de esta providencia, se cambiaron los datos personales de identidad de las partes e intervinientes del proceso.

1.1. Los accionantes: MM (al momento de los hechos menor de edad) y el señor YY cursaban estudios militares en la Escuela (...) (en adelante Escuela Militar).

1.2. La accionante afirma que el 19 de junio de 2017, ella y el accionante fueron grabados en video, sin su consentimiento, manteniendo un encuentro sexual íntimo, por un cadete de la institución militar quien a su vez, presentó tal material ante sus superiores académicos.

1.3. Los accionantes manifiestan que con ocasión del video fueron llamados a descargos y se les avisó que la falta cometida era de carácter gravísimo, razón por la cual fueron inducidos por parte de las Directivas de la Escuela Militar a pedir la baja voluntaria para evitar que fueran reseñados ante las Fuerzas Militares, o de lo contrario serían sometidos a un Consejo Académico donde sería reproducido el video frente a todos los miembros del comité²:

“[e]n las horas de la tarde, fuimos citados al Despacho del Director en donde se encontraban el Coronel..., en dicha reunión el Director de la escuela, no dio dos opciones: 1.-) pedir la baja de forma voluntaria para evitar ser reseñados ante las fuerzas militares. 2.-) someternos a un Consejo Académico donde sería reproducido el video frente a todos los miembros del comité. Situación que generó angustia y pánico entre nosotros convirtiéndose en una tortura psicológica especialmente para mi [la accionante], en razón a que era consciente de que mis partes superiores íntimas habían sido grabadas. La angustia, desespero y tortura psicológica a que fuimos sometidos de solo imaginar la publicación del video nos llevó a expresar que firmaríamos la baja voluntariamente.”³.

1.4. Los accionantes manifiestan que debido a las amenazas a las que fueron sometidos, suscribieron la baja voluntaria. Sin embargo, luego de buscar asesoría jurídica se retractaron, pues les fue indicado que la prueba obtenida era ilegal, aludiendo que la accionante era menor de edad para el momento de los hechos.

1.5. Posteriormente, los días 29 de junio y 4 de julio de 2017, los accionantes, por separado, interpusieron los recursos de reposición respectivos, y solicitaron copia del material probatorio en su contra, donde constataron la existencia del aludido video. De los recursos afirman que nunca obtuvieron respuesta alguna.

² Cuaderno acción de tutela. Folio 2.

³ Ibídem.

1.6. La accionante, en ese entonces menor de edad, expuso que el proceso que se le adelantó provocó burlas, “*bullying*”, agresiones verbales y actos discriminatorios, donde se vio involucrada su sexualidad y condición de mujer por parte de compañeros y directivos de la Escuela Militar, generando como consecuencia daños psicológicos en su salud.

1.7. El 24 de julio de 2017, la actora refiere que tuvo que ser internada y aislada por recomendación de médico –psicólogo– tratante durante tres semanas⁴, como resultado de la gravedad de las secuelas ocasionadas (intento de suicidio, inicios de depresión, estrés agudo y alto nivel de ansiedad).

1.8. La peticionaria narra que el 25 de julio de 2017 sufrió una fuerte crisis, que obligó su desplazamiento al hospital Simón Bolívar en la ciudad de Bogotá. Ese mismo día le notificaron a su acudiente que, al día siguiente (26 de julio), se iba a celebrar un Consejo Académico para tratar su caso, al cual no le fue posible asistir debido a que se encontraba en otra ciudad.

A pesar de la ausencia de la entonces menor los miembros el Consejo desarrollaron la audiencia y decidieron que se debía dar la cancelación y la pérdida del cupo de los accionantes en la Institución. Debido a esto interpusieron recursos de reposición que, aseveran, nunca fueron resueltos.

1.9. Sostiene la accionante que lo ocurrido sobrepasó las barreras de la institución y llegó a conocimiento de sus amigos en la vida civil. Adicional, narra que fue víctima de persecución por parte del Sargento Mayor de Comando, quien por vía de aplicaciones de internet intentó obtener información con su amiga, refiriéndose a la actora con palabras que afectaron su dignidad⁵.

1.10. En consecuencia, debido al proceso que se les adelantó, el cual culminó con la pérdida de su cupo, formularon acción de tutela contra la Escuela Militar, requiriendo el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, educación, dignidad humana, buen nombre y a la honra.

2. Fundamentos del amparo

Los accionantes consideraron vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, la integridad personal, la igualdad, al honor, la intimidad y el habeas data, la honra, de

⁴ Cuaderno principal de la demanda Folio 58.

⁵ *Ibíd.* Folios 89-123.

petición, a la libertad de escoger profesión u oficio, al debido proceso y la doble instancia.

2.1. Afirmaron que la exposición de los hechos por parte de la escuela militar les ocasionó problemas a su salud física y mental, al exponer un tema personal ante la sociedad, sus amigos y su familia. Sostuvieron que han tenido que recibir ayuda médica y psicológica.

2.2. Señalaron que durante el proceso disciplinario se vulneró su derecho a la igualdad, en tanto no se vincularon a todas las personas que intervinieron en la actuación que conllevó a adelantar el proceso disciplinario, como el centinela, o el oficial que realizó el informe de los hechos del caso.

2.3. Agregaron que su derecho a la honra fue lesionado debido a la exposición y censura social a la que fueron sometidos por parte de los directivos de la institución.

2.4. Adujeron que se vulneró su derecho de petición, pues no recibieron respuesta ni notificación de las decisiones tomadas, pese a que las autoridades de la escuela conocían a sus acudientes. Anotaron que sus padres fueron tratados irrespetuosamente por parte de las directivas de la institución.

2.5. Argumentaron que se afectó gravemente su derecho a escoger una profesión u oficio (art. 26 C.N.), debido a que su proyecto de vida se edificaba en hacer parte de las fuerzas militares de Colombia. En este sentido, explicaron que superaron diferentes obstáculos personales, económicos y académicos para ingresar a la escuela militar, y que no es *“justo que por un error disciplinario donde la escuela lo eleva a una presunta tipificación penal, seamos nosotros y nuestros sueños sacrificados.”* Resaltaron que era la primera vez que ingresaban mujeres al proceso académico de la institución, y que lo sucedido demuestra la falta de experiencia en el manejo de situaciones en las que se ve involucrada la vida sexual.

2.6. En relación con su derecho al debido proceso, señalaron que las decisiones adoptadas por la escuela militar, como la cancelación de la matrícula y la pérdida del cupo, vulneraron la Constitución y la ley, bajo el argumento de que se trata de una institución autónoma, sin la oportunidad de ejercer recursos en contra de las decisiones definitivas.

2.7. Finalmente, señalaron que no se les dio la oportunidad de acudir a una segunda instancia para revisar su caso y que, ni siquiera el recurso de reposición que presentaron fue atendido.

3. Trámite impartido a la acción de tutela

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, Subsección “A”, asumió el conocimiento del amparo y, mediante proveído del 6 de septiembre de 2017, comunicó el objeto de la acción de tutela a la demandada para que se pronunciara al respecto⁶.

Respuesta de la entidad accionada: Escuela Militar

El Director de la referida Escuela indicó que el actuar de los accionantes se configura en una falta gravísima, la cual se encuentra contemplada en el artículo 82 del reglamento interno⁷, razón por la cual se procedió a realizar audiencia ante el Comité Académico con el fin de determinar la sanción a la que diera lugar dicha falta.

Afirmó que la acción de tutela es improcedente, toda vez que durante la permanencia de los accionantes en la Escuela Militar se respetaron todos los derechos fundamentales invocados ante los procedimientos disciplinarios y académicos adelantados en su contra.

Por otro lado, expuso que:

“[e]l video fue grabado por quien en ese momento ejercía las labores de centinela con el fin de demostrar la ocurrencia de la falta, pero que este desconocía que la alumna fuera menor de edad, constatado lo anterior se excluyó de forma inmediata del material probatorio y destruido en presencia del Comisario de Familia y el Personero del municipio del N, por lo que considera que la acción de tutela no puede utilizarse como supletiva de la acción penal en razón del principio de la especialidad”⁸.

5. Decisión judicial objeto de revisión

5.1. Primera instancia

⁶ Ibíd. Folio 51.

⁷ “ARTÍCULO 82. FALTAS GRAVÍSIMAS. se consideran faltas disciplinarias gravísimas el incurrir en las conductas descritas a continuación: # 3. Contra la moral y el prestigio de la escuela: // a. Practicar actos sexuales de manera pública o en desarrollo de actividades del servicio o dentro de las instalaciones de la Escuela Militar (...) o en comisión de estudios.”

⁸ Cuaderno principal de la demanda. Folio 174.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda, Subsección A, mediante fallo del 6 de septiembre de 2017, resolvió “*negar el amparo de los derechos fundamentales invocados en la acción de tutela impetrada por MM y YY*”⁹.

Encontró que, una vez analizadas las pruebas obrantes en el expediente, se logró deducir que los peticionarios incurrieron en una falta gravísima, la cual se encuentra establecida en el reglamento interno de la Escuela Militar y que tiene por sanción la cancelación de la matrícula y pérdida del cupo. Observó la Sala, que la Escuela Militar:

“[g]arantizó los derechos de la menor de edad involucrada en los hechos ocurridos el 19 de junio de 2017, al excluir como material probatorio el video de contenido sexual en el que aparecía esta, y proceder a su destrucción; decisión que fue adoptada por el Consejo Académico el mismo 26 de julio de 2017, contando con la presencia de la Personera municipal, el comisario de Familia del N, Cundinamarca, y el hoy accionante señor YY, diligencia que se llevó a cabo a continuación de culminada la sesión extraordinaria en que se decidió la cancelación de la matrícula y pérdida del cupo”.¹⁰

La sentencia no fue impugnada.

5.2. Remisión del expediente a la Corte Constitucional

Mediante la orden tercera de la sentencia adoptada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección 2, Subsección A, se ordenó el envío del expediente a esta Corporación para su eventual revisión¹¹, conforme a lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

6. Material probatorio que obra en el expediente

- Constancia de realización de Consejo Académico Emsub¹².
- Copia de informe y solicitud de Consejo Académico emitido por la Escuela Militar¹³.
- Copia de informe rendido por el alumno CHE¹⁴.

⁹ Ibíd. Folios 168-184.

¹⁰ Ibíd. Folio 182.

¹¹ Ibíd. Folio 183.

¹² Ibíd. Folio 5.

¹³ Ibíd. Folio 21.

¹⁴ Ibíd. Folio 23.

- Copia de acta de destrucción de 01 CD cuyo nombre indica “Video de actos sexuales 1 Alumna y 1 Dg (Sic)”¹⁵.
- Copia de acta del Décimo Tercer Consejo Académico Extraordinario de Escuela Militar en el cual se determina la cancelación del cupo de los accionantes¹⁶.
- Copia de diagnóstico e incapacidad emitido por el psicólogo Dr. AMS, especialista en pacientes adolescentes, especialmente mujeres que han sido víctimas en su condición de mujer¹⁷.
- Copia de certificación del Hospital Simón Bolívar de Bogotá. En donde se especifica que la accionante ingresó por urgencias, debido a una crisis generada por la somatización del problema psicológico originado por los múltiples actos discriminatorios¹⁸.
- Copia de denuncia ante Fiscalía General de la Nación¹⁹. Por el delito de pornografía con menores. Art. 218 Código Penal. Denunciante: José Hernán Saavedra Trujillo. Indiciado: CHE.
- Copia de comunicación con fecha de Consejo Académico²⁰. Remitido a la señora LTA, en calidad de representante legal, madre y acudiente de la accionante.
- Copia de correos electrónicos con respuestas de recursos interpuestos por los accionantes²¹.

7. Selección del expediente por parte de la Corte Constitucional

Mediante Auto del 15 de diciembre de 2017, la Sala de Selección de Tutelas Número Doce, conformada por el Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo y la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, escogió el expediente de la referencia y lo asignó, previo reparto, al Magistrado Alberto Rojas Ríos para efectuar su revisión, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 9° del artículo 241 de la Constitución Política y en los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, indicando como criterio objetivo de selección: *asunto novedoso, exigencia de aclarar el contenido y alcance de un derecho fundamental*.

II. FUNDAMENTOS Y CONSIDERACIONES

1. Competencia

¹⁵ Ibíd. Folio 45 y 46.

¹⁶ Ibíd. Folios 47-54.

¹⁷ Ibíd. Folio 58.

¹⁸ Ibíd. Folios 59 - 61.

¹⁹ Ibíd. Folio 80.

²⁰ Ibíd. Folios 83.

²¹ Ibíd. Folios 159 – 164.

1. Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para conocer el fallo proferido dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991. Adicionalmente, el proceso fue repartido al despacho sustanciador en virtud del Auto del 15 de diciembre de 2017, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Doce de 2017.

2. Asunto objeto de revisión, planteamiento del problema jurídico y estructura de la decisión

2. La Sala estudia la tutela de la referencia presentada por dos estudiantes de una escuela militar a quienes se les inició un proceso disciplinario por la presunta realización de actos sexuales dentro de la institución educativa, que quedaron registrados en un video que fue obtenido sin su consentimiento.

A partir de ese material probatorio, los estudiantes señalan que fueron presionados para pedir la baja en el servicio ante la institución, pero luego de asesorarse jurídicamente, se retractaron y se sometieron a un proceso –disciplinario– en el que finalmente fueron sancionados y expulsados.

Por tal razón, presentaron el amparo que ahora se revisa, en el que solicitaron la protección de sus derechos fundamentales, pues consideraron que el tema no fue tratado adecuadamente por las directivas de la institución y que fueron objeto de afectación en su honra, buen nombre e intimidad, pues la situación trascendió el escenario institucional y terminó por afectar a sus familias, su entorno social externo y a su proyecto de vida profesional.

3. Con base en el anterior contexto fáctico, la Sala considera que debe resolver el siguiente problema jurídico:

¿La Escuela Militar vulneró los derechos fundamentales, en especial al debido proceso y a la intimidad, de los accionantes al adelantarles un proceso disciplinario que surgió a partir del conocimiento de un video que los muestra sosteniendo relaciones sexuales en un aula de clase (espacio *semi-privado*) dentro de las instalaciones de la institución, y que conllevó a la imposición de las sanciones de pérdida de cupo y expulsión?

5. Para resolver el problema planteado, la Sala reiterará la jurisprudencia sobre los siguientes temas: (i) la protección constitucional al derecho a la intimidad, con especial énfasis en la protección a la autonomía personal y a la intimidad sexual; (ii) posteriormente, se hará referencia al derecho fundamental al debido proceso en el desarrollo de procesos disciplinarios en instituciones educativas; (iii) seguidamente, se hará alusión a la valoración de la prueba obtenida con violación del debido proceso. Finalmente, con base en el anterior marco teórico, se abordará (iv) el análisis del caso concreto.

3. Protección constitucional del derecho fundamental a la intimidad: autonomía personal y derecho a la intimidad sexual. Reiteración de jurisprudencia.²²

El derecho fundamental a la intimidad

6. La Carta Política establece la garantía *ius fundamental* a la intimidad en los siguientes términos:

“ARTICULO 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.”

7. Para la Corte el derecho a la intimidad garantiza la preservación de un espacio personal, aislado a la injerencia de otros. De conformidad con la sentencia T-696 de 1996, la intimidad personal es el “*área restringida inherente a toda persona o familia, que solamente puede ser penetrada por extraños con el consentimiento de su titular o*

²² En este apartado se reiterarán, de manera especial, las consideraciones expuestas en la sentencia T-392A de 2014, que constituye precedente para el asunto que se estudia en esta oportunidad.

mediando orden dictada por autoridad competente, en ejercicio de sus funciones y de conformidad con la Constitución y la ley.”.

8. La Corte en sentencia SU-089 de 1995 expuso que entre los distintos aspectos que comprende el derecho a la intimidad se encuentran *“los asuntos circunscritos a las relaciones familiares de la persona, sus costumbres y prácticas sexuales, su salud, su domicilio, sus comunicaciones personales, los espacios limitados y legales para la utilización de datos a nivel informático, las creencias religiosas, los secretos profesionales y en general todo “comportamiento del sujeto que no es conocido por los extraños y que de ser conocido originaría críticas o desmejoraría la apreciación que éstos tienen de aquel.”.*

9. Frente al particular la Corte en sentencia C-282 de 1997 señaló que: *“el derecho a la intimidad de toda persona y de toda familia, protegido por la Constitución, que las autoridades deben respetar y hacer respetar según el precepto mencionado, comprende el ámbito reservado e inalienable al que aquéllas se acogen, con total independencia de la propiedad o administración del inmueble que las cobija, o del tiempo durante el cual permanezcan dentro de él, por lo cual no es menos susceptible de amparo constitucional la casa tomada en arriendo, la habitación de un inquilinato o el cuarto de un hotel, que la casa cuyo derecho de dominio puede demostrar quien la habita, o en la cual ha vivido por muchos años.”.*

10. Como se expuso en sentencia T-233 de 2007, el concepto de intimidad empleado por la Corte no se restringe al lugar de habitación, sino que *“irradia todo espacio privado en el que el individuo desarrolla sus actividades personales, independientemente de que resida permanentemente en él.”.* En aquel pronunciamiento se reiteró lo expuesto en las sentencias C-024 de 1994 y C-041 de 1994 en los siguientes términos:

“Esta Corporación ha precisado que ‘por inviolabilidad de domicilio se entiende en general el respeto a la casa de habitación de las personas, lo cual muestra que el concepto de domicilio a nivel constitucional no corresponde a su acepción en el derecho civil.’ En efecto, ha precisado la Corte, ‘la definición constitucional de domicilio excede la noción civilista y comprende, además de los lugares de habitación, todos aquellos espacios cerrados, en donde las personas desarrollan de manera más inmediata su intimidad y su personalidad mediante el libre ejercicio de su libertad²³.

Esto muestra que, conforme a tales criterios, la protección del domicilio no comprende exclusivamente el lugar de habitación sino que se proyecta a otros

²³ Cfr. Sentencia C-024 de 1994.

espacios cerrados, que son importantes para el amparo de la intimidad y del libre ejercicio de la libertad individual.

(...)

En síntesis, conforme a los criterios adelantados por esta Corte, la definición constitucional de domicilio ‘comprende, además de los lugares de habitación, trabajo, estudio, todos aquellos espacios o recintos aislados en los que la persona normal y legítimamente pretenda desarrollar su propia vida privada, separada de los terceros y sin su presencia’.

11. De conformidad con lo expuesto el derecho a la intimidad incluso protege espacios privados, adicionales al domicilio del individuo, en los que éste desarrolla actividades que sólo le conciernen a sus intereses. Por tal razón, *“las grabaciones de imagen o de voz realizadas en ámbitos privados de la persona, con destino a ser publicadas o sin ese propósito, constituyen violación del derecho a la intimidad personal, si las mismas no han sido autorizadas directamente por el titular del derecho y, además, en caso extremo, si no han sido autorizadas expresa y previamente por autoridad judicial competente. El resultado de la recolección de la imagen o la voz sin la debida autorización del titular implica, sin más, el quebrantamiento de su órbita de privacidad y, por tanto, la vulneración del derecho a la intimidad del sujeto.”*²⁴.

12. Ha establecido la Corte que el derecho a la intimidad implica la reserva del lugar de habitación, o del recinto privado en que se encuentre la persona. Esta Corporación ha expuesto que el respeto del derecho a la intimidad espacial está mediada por el reconocimiento de tres tipos de lugares en donde ésta se manifiesta de forma diferenciada. De conformidad con la sentencia T-407 de 2012, la garantía del derecho a la privacidad depende en gran parte del lugar donde tienen lugar las acciones humanas. Desde esa perspectiva existen *“espacios públicos, en los que el interés general prima sobre el particular y por tanto la intimidad se ve ciertamente menguada; espacios privados en los que el carácter personalísimo del entorno hace que la protección de la intimidad presente un estándar ciertamente más estricto; espacios intermedios, como lo son los semi-privados y otros semi-públicos, que integran características tanto públicas como privadas, los primeros, respectivamente, relacionados con escenarios “cerrados en los que un conjunto de personas comparten una actividad y en los que el acceso al público es restringido” y los segundos, con “acceso relativamente abierto en los que diferentes personas se encuentran en determinado momento para realizar cierta actividad puntual dentro de un espacio compartido: un cine, un centro comercial, un estadio”.*

²⁴ Cfr. Sentencia T-233 de 2007. Énfasis agregado.

13. En el caso de establecimientos educativos, la Corte ha expuesto que no se tratan de espacios públicos o privados sino que caen en la categoría de semiprivados teniendo en cuenta que se trata de una comunidad en la cual existen códigos de convivencia y reglas preestablecidas, que también comparte cierta intimidad circunscrita a la vida común en el contexto cerrado del trabajo y del establecimiento educativo al cual solo acceden los trabajadores, o los estudiantes y profesores. *“Estos espacios cerrados en los que un conjunto de personas comparten una actividad y en los que el acceso al público es restringido, son espacios semi-privados y, por ende, las injerencias a la intimidad y demás libertades que se ejercen en tales contextos, son limitados. Sin embargo, no son espacios privados, porque las acciones de cada uno de los individuos en una oficina, o en un establecimiento educativo, tiene repercusiones sociales: no se trata del individuo en su propio ámbito de acción, sino del individuo en una comunidad.”*²⁵.

14. Sin embargo, la Corte ha expuesto que a pesar que en los espacios *semi-públicos* como los *semi-privados* la mayoría de las actividades que llevan a cabo las personas tienen repercusiones sociales, aun así, pueden existir algunas acciones o actividades que solo interesan a la persona que las realice, y que de ninguna manera pueden ser objeto de restricciones (en lugares de servicios personales, de vestuario o descanso)²⁶.

15. A su vez, ha determinado que en los espacios *semi-privados* y *semi-públicos* *“son cerrados y exigen cierto comportamiento a las personas, pero se diferencian por el mayor o menor grado de acceso público a los mismos, o por la permanencia de determinado grupo de personas en dicho lugar, o por el mayor o menor efecto social de las conductas de los individuos”*²⁷.

16. Finalmente ha señalado que *“existe una relación inversamente proporcional entre la mayor o menor libertad en los espacios y el nivel de control de la conducta para fines preventivos que justifica la intromisión en la intimidad de las personas, siempre que no afecte la dignidad humana o que resulte desproporcionadamente lesiva para los derechos fundamentales: los espacios semi-públicos, cuentan con menores limitaciones a las libertades individuales, pero, por lo mismo, hay mayor tolerancia al control y vigilancia sobre las conductas de las personas con el fin de evitar y prevenir situaciones de riesgo ya que las repercusiones sociales son mayores; por el contrario, a pesar de las reglas y restricciones en los espacios semi-privados, el hecho de que se trate de lugares en los que las personas realizan actividades cotidianas, como el*

²⁵ Cfr. Sentencia T-407 de 2012.

²⁶ Cfr. T-768 de 2008.

²⁷ *Ibíd.*

estudio o el trabajo, o que sean espacios en los que son menores los efectos sociales de las conductas desplegadas por los sujetos, limita las intromisiones a la intimidad.”²⁸.

17. De esta manera, se concluye que el derecho a la intimidad es una garantía fundamental protegida por el Estado, la cual implica el ejercicio de la libertad, adecuada a los lugares donde se desarrollan los actos del comportamiento humano y la influencia social sobre tales espacios.

La autonomía personal y el respeto por la intimidad sexual

18. La jurisprudencia constitucional ha explicado²⁹ que el derecho a la autonomía personal es una garantía que se deriva de varios principios constitucionales como el pluralismo jurídico (art. 1º C.N.), el libre desarrollo de la personalidad (art. 16 C.N.), el derecho a la autodeterminación (art. 9 C.N.) y del derecho a la dignidad humana (art. 1º C.N.).

19. En este sentido se ha advertido que el principio de autonomía se erige como una garantía de que los ciudadanos pueden tomar decisiones, en tanto no afecten derechos de terceros, a partir del reconocimiento de su capacidad de reflexión sobre sus propias preferencias, deseos, valores ideales y aspiraciones.³⁰

20. Adicionalmente, la Corte también ha enfatizado³¹ en que la toma de decisiones que supone la autonomía, y la reflexión que ella conlleva, se basa en un profundo respeto por el principio de libertad. De manera que la autonomía implicaría una doble dimensión: (i) el valor de llevar una vida de acuerdo con las propias decisiones, y (ii) el valor de decidir sin limitaciones externas de otros.

21. Ahora bien, en relación con el derecho a la intimidad, la jurisprudencia constitucional ha recabado en que el Estado tiene el deber de respetar aquellas

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ *Cfr.* Sentencia T-392A de 2014 (M.P. Alberto Rojas Rios; A.V. Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa).

³⁰ *Cfr.* Sentencia C-930 de 2008 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; S.V. Mauricio González Cuervo)

³¹ *Cfr.* Sentencia T-392A de 2014 (M.P. Alberto Rojas Rios; A.V. Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa). Así por ejemplo, sobre la jurisprudencia ha estudiado el alcance del valor de la autonomía personal, en la relación de los pacientes con los médicos y las instituciones prestadoras del servicio de salud, que ha sostenido la idea según la cual la evaluación de las consecuencias de las acciones cambia cuando éstas se han derivado de “*nuestra propia elección*”; y ello resulta de vital importancia, porque sin esta posibilidad no se cumplen las expectativas propias y de otros respecto de nuestra propia competencia para manejar nuestras vidas. Al respecto se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-745 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; A.V. Luis Ernesto Vargas Silva), T-481 de 2016 (M.P. Alberto Rojas Rios) y T-448 de 2017 (M.P. Carlos Bernal Pulido).

decisiones de los individuos que tengan como fundamento su condición de seres libres y autónomos, siempre que tales decisiones no comprometan el goce de los derechos de otras personas.³²

22. Al aceptar que la autonomía personal es una condición de la dignidad humana de todos los ciudadanos, aquella adquiere el estatus de garantía, lo que supone que las personas pueden adoptar ciertas actitudes o adoptar las posiciones personales en virtud de su autonomía. Dicho reconocimiento se extiende al ámbito de la intimidad. La intimidad entendida como derecho conlleva al *respeto* de las diferentes conductas que las personas consideran, se corresponden con sus convicciones.

23. Como se puede apreciar, en la protección de la intimidad es esencial la noción de *respeto*, entendido particularmente como respeto por la manifestación de las prácticas que se corresponden con las propias creencias, las cuales son indisponibles para terceros, pues hacen parte del espacio íntimo, el espacio de la autonomía.

24. Ahora bien, específicamente sobre el derecho a la intimidad sexual, la jurisprudencia también ha tenido la oportunidad de realizar algunas consideraciones.

25. En términos de la doctrina constitucional, el derecho a la intimidad sexual excluye la *“imposición perfeccionista de comportamientos sexuales exigidos por una concepción del bien diferente a la que el sujeto ha elegido libremente.”*³³ Y las posibles limitaciones de este ámbito de la conducta sexual de los ciudadanos está prohibida, pues hace parte de su autonomía, salvo que implique la afectación de los derechos de terceros.

26. En particular, la protección del derecho a la intimidad sexual está ligado al de la dignidad, entendida no sólo dentro del ámbito del respeto de las decisiones de los individuos, pero sobre todo del respeto de las consecuencias de las decisiones que se toman.

27. Bajo tal entendido, la jurisprudencia de esta Corte ha concluido que los eventuales límites al derecho a la intimidad sexual, adoptados mediante alguna regulación jurídica, se traducen en que: (i) se puede restringir las conductas sexuales que atenten contra la autonomía y la intimidad de terceros, y (ii) no se podrá adjudicar consecuencias

³² Ibid.

³³ Cfr. Sentencia T-392A de 2014 (M.P. Alberto Rojas Ríos; A.V. Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa)

jurídicas restrictivas según el gusto, la tendencia o cualquier manifestación práctica de la sexualidad, pues esto pertenece a la esfera inviolable del proyecto de vida íntima.³⁴

4. El derecho fundamental al debido proceso en las actuaciones disciplinarias adelantadas en instituciones educativas

28. El artículo 29 de la Constitución Política impone distintas condiciones para que las actuaciones judiciales y administrativas, entre ellas los trámites destinados a la imposición de sanciones, se ajusten a los postulados propios del derecho fundamental al debido proceso.

29. La Corte Constitucional ha indicado que la protección del derecho fundamental al debido proceso tiene aplicación en el curso de las investigaciones disciplinarias que se adelantan en las instituciones educativas tanto públicas como privadas.³⁵

30. Esto significa que los procedimientos propios de las instituciones que prestan el servicio público de educación superior, incluidos los de investigación y sanción de faltas disciplinarias, están sujetos al complejo normativo que protege el derecho fundamental al debido proceso, que en este caso constituye un claro límite de la autonomía universitaria (art. 69 C.N.).³⁶

31. En este sentido, la doctrina constitucional ha señalado que si bien las instituciones educativas universitarias gozan de una especial protección en su autonomía, en los términos previstos en el artículo 69 de la Carta, también es cierto que sus decisiones deben ser armónicas con la protección de los derechos constitucionales, especialmente, en el desarrollo de los procedimientos disciplinarios desarrollados en las instituciones de educación superior.

32. Así, los presupuestos de legalidad, favorabilidad, presunción de inocencia, contradicción, celeridad, protección de los derechos fundamentales en la consecución y valoración probatoria y consagración del *non bis in idem*, informan todo el derecho sancionador³⁷, incluido el adelantado en instituciones educativas.³⁸ De allí que si el

³⁴ Ibid.

³⁵ Entre otras, se pueden consultar las sentencias T-662 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-565 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), T-478 de 2015 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; A.V. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-284A de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y T-240 de 2018 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo).

³⁶ Cfr. Sentencia T-662 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

³⁷ Sobre el contenido y alcance del derecho sancionador a la luz de los derechos constitucionales, puede consultarse la Sentencia C-827 de 2001 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

³⁸ Al respecto, consultar las sentencias T-1233 de 2003 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y T-196 de 2011 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto)

análisis de cada caso concreto permite concluir que se han desplegado conductas o verificado omisiones que impidan el cumplimiento de estos principios, el derecho citado resulta vulnerado.

33. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el contenido del derecho fundamental al debido proceso no se agota en los postulados enunciados, sino que se configura como una cláusula abierta, que incluye todos aquellos principios que tengan relación con la protección de derechos constitucionales³⁹.

34. En particular, la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional ha anotado⁴⁰ que dentro de los requisitos esenciales que deben observar las instituciones educativas para garantizar los presupuestos mínimos del debido proceso, en el marco de los procedimientos disciplinarios, se encuentran los siguientes:

(i) Que las reglas de conducta que dan origen a una sanción hayan sido determinadas previamente en la ley o el reglamento de la institución.⁴¹

(ii) Las sanciones imponibles también deben encontrarse expresamente señaladas en el manual de conducta, pues sólo con ello la persona puede comprender la dimensión y los efectos derivados de su comportamiento.

(iii) Debe señalarse con claridad un procedimiento a seguir, de manera que el implicado pueda ejercer razonablemente su derecho de contradicción y defensa, siempre bajo el supuesto de la presunción de inocencia.⁴²

(iv) El proceso disciplinario se sustenta en el principio de publicidad, porque *“sólo de esta manera el acusado puede conocer oportunamente los cargos que se le imputan y los hechos en que éstos se basan.”*⁴³

³⁹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-280 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁴⁰ Cfr. Sentencias T-596 de 2001 (M.P. Alvaro Tafur Gálvis), T-301 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-391 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

⁴¹ No obstante, como se señaló en la sentencia T-301 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) aunque debe mediar certeza en la descripción de las faltas, no se requiere un señalamiento riguroso de los supuestos de hecho, pues *“las tipificación de las faltas puede ser lo suficientemente flexible como para permitir a la autoridad competente disponer de un margen de apreciación discrecional – que no arbitraria – al momento de determinar la falta disciplinaria concreta y su respectiva sanción”*

⁴² Cfr. Sentencias T-460 de 1992, T-583 de 1993 y T-391 de 2003.

⁴³ Cfr. Sentencias T-198 de 1993, T-301 de 2003 y T-391 de 2003. En esta última decisión, se precisó (siguiendo la sentencia C-1076 de 2001, M.P. Clara Inés Vargas Hernández) que la publicidad resulta importante si por ejemplo *“es necesario definir si la modificación del pliego de cargos en un proceso disciplinario, cuando esa figura existe, supone la violación del principio de publicidad y con ello el derecho de defensa.”*

(v) Por último, el **principio de proporcionalidad** constituye un elemento inherente a cualquier proceso disciplinario, no sólo frente a la conducta que se espera del sujeto, sino también frente a la sanción que conlleva su incumplimiento.⁴⁴

35. Sobre este último aspecto en particular, la Corte ha destacado que el procedimiento disciplinario en instituciones educativas debe observar los principios de proporcionalidad y razonabilidad de las sanciones, concluyendo que su inobservancia vulnera el derecho al debido proceso. Lo anterior, debido a que tanto las reglas de conducta como la censura a su incumplimiento deben tener una finalidad adecuada y constitucionalmente legítima, so pena de tornarse arbitrarias.⁴⁵ Al respecto, en la sentencia T-391 de 2003⁴⁶, este Tribunal Constitucional advirtió:

*“El principio de **proporcionalidad** constituye un elemento inherente a cualquier proceso disciplinario, no sólo frente a la conducta que se espera del sujeto, sino también frente a la sanción que conlleva su incumplimiento. Ni las reglas de conducta, ni menos aún las sanciones disciplinarias, pueden apartarse de los criterios de finalidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido. En otras palabras, las reglas de comportamiento, así como las sanciones que de su inobservancia se derivan, deben perseguir un fin constitucionalmente legítimo, ser adecuadas y necesarias para su realización, y guardar la debida correspondencia de medio a fin entre la conducta y la sanción.”*

36. Como ha explicado la Corte⁴⁷, la exigencia de este principio subyace la concepción de Estado de Derecho y la noción de justicia material, al combinar los elementos de un caso concreto dentro de la lógica de la moderación en el ejercicio del poder. En los términos de la jurisprudencia:

*“la razón jurídica de la razonabilidad y de la proporcionalidad no es otra que la necesidad de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. El principio de proporcionalidad rige todas las actuaciones de la administración pública y de los actos de los particulares que estén encargados de la prestación de un servicio público cuando se trate de la imposición de una sanción que conlleve pérdida o disminución de un derecho.”*⁴⁸

⁴⁴ Como lo ha señalado la Corte desde sus primeros pronunciamientos (T-124 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero), “el test de proporcionalidad se predica no solo de la imposición de una norma específica y de su restricción frente al derecho (...) sino frente a las posibles sanciones [disciplinarias] que se impriman con fundamento en esa norma.”

⁴⁵ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-391 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

⁴⁶ M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁴⁷ Cfr. T-391 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

⁴⁸ Al respecto, se pueden consultar entre muchas otras, las sentencias T-015 de 1994 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-445 de 1995, T-563 de 1994, C-022 de 1996, C-309 de 1997, SU-642 de 1998, T-391 de 2003, C-125 de 2003, C-393 de 2006, C-412 de 2015 y C-699 de 2015.

37. En suma, los trámites disciplinarios deben respetar la garantía del derecho fundamental al debido proceso⁴⁹, de manera que las normas que regulen el régimen disciplinario de las instituciones educativas están sujetas a reglas constitucionales estrictas que condicionan su configuración, postulados que encuentran sentido en el otorgamiento de facultades suficientes al investigado, y que hagan cierta la observancia de sus derechos fundamentales.⁵⁰ Dentro de dicha actuación, el principio de proporcionalidad adquiere una especial relevancia pues permite valorar la adecuación de la sanción.

Particularidades del régimen disciplinario en las escuelas de formación militar. Reiteración de jurisprudencia⁵¹

⁴⁹ Corte Constitucional, Sentencias T-301 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-391 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández). En la Sentencia T-662 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), la Corte señaló los elementos y requisitos con los que debía cumplir un reglamento disciplinario en una institución educativa, para que fuera conforme con los postulados del derecho fundamental al debido proceso. Al respecto se indicó: “*Un reglamento disciplinario destinado a regular las relaciones entre los integrantes de la comunidad universitaria, y en general de toda institución educativa, debe cumplir, por lo menos, con los siguientes requisitos: // a. La estipulación expresa de las actuaciones y omisiones que constituyen falta disciplinaria, condición relacionada estrechamente con el principio de legalidad propio del derecho sancionador. Si bien la jurisprudencia constitucional ha aceptado que la tipicidad de las faltas disciplinarias es flexible, sin que les sea enteramente predicable el rigor propio del ámbito penal, dicha condición no exime que la identificación de las conductas sancionables deba contener las características esenciales del comportamiento prohibido. De este modo, la determinación del ilícito disciplinario debe otorgar la suficiente certeza sobre qué comportamientos están prohibidos dentro del entorno educativo y cuál es la finalidad de su proscripción, la que, en todos los casos, debe responder a objetivos constitucionalmente legítimos. // b. La definición de las sanciones, evento en el que, a diferencia de la tipificación de las faltas, la determinación debe responder a condiciones estrictas, pues aunque resulta aceptable que la instancia encargada de aplicar el régimen disciplinario posea un margen de maniobra suficiente en la determinación de la falta cometida, amén de la pluralidad de situaciones fácticas que no pueden ser abarcadas de manera exacta por la norma, la fijación de las sanciones se circunscribe a criterios de taxatividad, permitiéndose de este modo al disciplinado el conocimiento exacto de las consecuencias de su conducta u omisión. La sanción, por ende, escapa de la facultad discrecional de quien ejerce la potestad disciplinaria y por ello debe estar nítidamente contemplada en el estatuto que instituya el régimen disciplinario correspondiente. A su vez, el modelo de sanciones debe configurarse gradualmente según la gravedad de la falta, a fin de conservar los principios de proporcionalidad y razonabilidad. // c. La consagración de un procedimiento que permita investigar y sancionar las faltas disciplinarias con plena garantía de protección de los derechos fundamentales, entre ellos, el debido proceso. Para llegar a tal objetivo, el trámite debe, por lo menos: (i) Determinar en cabeza de qué autoridades se encuentran las facultades de investigación de la falta e imposición de la sanción; (ii) Conceder al integrante de la comunidad educativa instancias adecuadas y suficientes para que ejerza su derecho de defensa ante los cargos que se le imputen y de contradicción respecto a las pruebas que sustenten la comisión de la falta disciplinaria; (iii) Aplicar el principio de presunción de inocencia a favor del sujeto disciplinado, razón por lo cual el ejercicio de la actividad probatoria es una tarea propia de quien ejerce la potestad disciplinaria, sin perjuicio que al afectado se le permita hacer valer las que considere necesarias para su defensa; (iv) Garantizar el principio de publicidad, a fin que el disciplinado tenga la oportunidad de conocer y controvertir las faltas que se le imputen, lo que lleva a inferir que toda modificación a la formulación de cargos debe estar precedida de una instancia de defensa adecuada.” (Resaltado adicionado al texto)*

⁵⁰ Cfr. Sentencia T-662 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

⁵¹ Algunas de las decisiones que han señalado los lineamientos constitucionales en la materia de la que trata este apartado, son las Sentencias T-301 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-391 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-662 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y T-392A de 2014 (M.P. Alberto Rojas Ríos; A.V. Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa).

38. La jurisprudencia constitucional ha señalado que las instituciones de formación militar, al igual que las demás instituciones de educación, están sujetas a las mismas garantías de estas últimas (p. e. autonomía universitaria, art. 69 C.N.) y a los límites que implica el desarrollo de procedimientos disciplinarios y sancionatorios.

39. En particular, se ha reconocido que las instituciones de formación militar, por las particularidades de la instrucción en las que se fundamentan (jerarquía militar, exigencias en el comportamiento de sus alumnos, tipo de formación, etc), pueden establecer un conjunto de exigencias o condiciones de conducta que no son comunes a los demás establecimientos educativos.

40. En principio, podría considerarse que tales particularidades inciden en la naturaleza de los procedimientos disciplinarios al diferenciar la educación de profesionales civiles y la de militares. No obstante, la Corte ha determinado⁵² que las particularidades en la valoración de la falta disciplinaria cometida por alumnos de escuelas de formación militar no limita la obligatoriedad de los requisitos constitucionales propios de cualquier establecimiento educativo, siendo por lo tanto plenamente aplicables en aquellos centros.

41. Lo anterior, pues si bien la disciplina militar restringe con mayor rigurosidad la conducta esperada por el alumno y su análisis (desde el punto de vista disciplinario), no constituye un aval para que los superiores jerárquicos ejerzan la potestad disciplinaria de forma arbitraria, pues en todos los casos, esta facultad deberá sujetarse a las reglas constitucionales que ordenan el derecho sancionador.

42. En suma, para la jurisprudencia constitucional, los procedimientos disciplinarios desarrollados en las escuelas de formación educativa militar deben estar acordes con los derechos, principios y valores constitucionales, en especial las garantías que se derivan del derecho fundamental al debido proceso en materia sancionatoria, pues son plenamente exigibles en idénticas condiciones que los demás establecimientos de educación universitaria.⁵³

6. La valoración de la prueba obtenida con violación del debido proceso. Reiteración de jurisprudencia

⁵² Al respecto, se pueden consultar entre otras las sentencias T-391 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), fundamentos jurídicos 10 a 12 y T-662 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), fundamentos jurídicos 8 a 9.

⁵³ *Cfr.* Sentencia T-662 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

43. De conformidad con el artículo 29 Superior *“es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”*. Así las cosas, la Corte Constitucional ha expuesto que la norma citada faculta la exclusión de material probatorio que haya sido recaudado vulnerando los derechos fundamentales del procesado.

44. Sin embargo, de conformidad con la sentencia T-233 de 2007 *“no toda irregularidad procesal que involucre la obtención, recaudo y valoración de una prueba implica la violación del debido proceso. Los defectos procesales relativos a la prueba pueden ser de diversa índole y distinta intensidad y es claro que no todos tienen la potencialidad de dañar el debido proceso del afectado”*.

45. En ese entendido la Corte Constitucional ha establecido que las irregularidades procesales pueden ser de diversa índole e intensidad y que dependiendo de ello debe procederse a su exclusión, dejándola reservada a los casos en los cuales el recaudo probatorio vulnera aspectos sustantivos del debido proceso.

46. Por ello, las irregularidades menores que no inciden en la definición del conflicto, sino que se refieren al recaudo defectuoso por no respetar la forma propia de los juicios –aspecto exclusivamente procedimental–, no quedan dentro de la hipótesis contemplada por el inciso final del artículo 29 Superior. Sobre este particular dijo la Corte:

“(…) las irregularidades menores o los errores inofensivos que no tienen el potencial de sacrificar estos principios y derechos constitucionales no han de provocar la exclusión de las pruebas. El mandato constitucional de exclusión cobija a las pruebas obtenidas de manera inconstitucional o con violación de reglas legales que por su importancia tornan a una prueba en ilícita”.
(Sentencia SU-159 de 2002)

47. En sentido similar la Corte Suprema de Justicia ha expuesto que las irregularidades menores que no afectan la estructura del proceso ni el derecho de defensa, no imponen la exclusión de la prueba defectuosa⁵⁴.

⁵⁴ Ver, por ejemplo, el PROCESO No. 10373, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, M.P.-: Carlos E. Mejía Escobar, Aprobado Acta No. 195, 16 de diciembre de 1998. En este fallo, los impugnantes cuestionan la legalidad de testimonios solicitados por la defensa y practicados sin la presencia de su defensor. La Corte encontró que tal irregularidad no incidía en la estructura del proceso, ni en su resultado (la sentencia), ni afectaba el derecho a la defensa, pues los funcionarios judiciales encargados de recepcionar los testimonios tuvieron en cuenta que se trataba de una prueba solicitada por la defensa con el fin de demostrar el lugar en el que se encontraban los procesados, por lo que no se imponía su exclusión del acervo probatorio al no desconocer el derecho a la defensa. Según la doctrina seguida por la Corte Suprema, si se presenta un vicio sustancial en la práctica de la prueba, la prueba afectada debe ser excluida del acervo probatorio, pero ello no implica necesariamente la anulación de

48. La Corte ha entendido que la irregularidad de la prueba puede derivarse tanto de su incompatibilidad con las formas propias de cada juicio –prueba ilegal– como de su oposición a la vigencia de los derechos fundamentales –prueba ilícita– y sólo en este último caso la prueba se entiende nula de pleno derecho.

49. No obstante, el hecho de que la prueba obtenida con violación del debido proceso sea nula de pleno derecho, no implica la nulidad del proceso en el que se inserta. En este sentido, la jurisprudencia define la interpretación que debe dársele al artículo 29 constitucional, cuando advierte que es “*nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso*”, al precisar que la nulidad de dicha prueba se restringe a ella misma, no al proceso, como se expuso en sentencia C-372 de 1997:

“De todas maneras, es preciso advertir que la nulidad prevista en el último inciso del artículo 29 de la Constitución, es la de una prueba (la obtenida con violación del debido proceso), y no la del proceso en sí. En un proceso civil, por ejemplo, si se declara nula una prueba, aún podría dictarse sentencia con base en otras no afectadas por la nulidad. La Corte observa que, en todo caso, la nulidad del artículo 29 debe ser declarada judicialmente dentro del proceso. No tendría sentido el que so pretexto de alegar una nulidad de éstas, se revivieran procesos legalmente terminados, por fuera de la ley procesal.” (Sentencia C-372 de 1997 M.P. Jorge Arango Mejía) (Subrayado adicionado al texto original).

50. En sentido similar la sentencia SU-159 de 2002 expuso:

“el artículo 29 inciso último de la Constitución claramente sanciona de nulidad únicamente a la prueba obtenida ilícitamente, no a todas las pruebas del acervo probatorio dentro del cual ésta se encuentre ni a la resolución de acusación y a

todo lo actuado. Adicionalmente cabe anotar que la Corte Suprema de Justicia ha recogido en varios de sus fallos la tesis de la inexistencia de las pruebas ilícitas. Ver por ejemplo, PROCESO N° 13545, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, MP: Carlos E. Mejía Escobar, Aprobado Acta No. 02, 18 de enero de 2001. La recurrente alega que las pruebas (la confesión de la autora intelectual y los testimonios grabados de los autores materiales de un homicidio), en las cuales se comprometía a la actora como autora intelectual del homicidio, fueron obtenidos sin la presencia del defensor de ésta y por ello fueron consideradas como pruebas ilegales y excluidas del proceso. Sin embargo, a juicio de la impugnante, tales declaraciones ilegales a pesar de haber sido excluidas, se tuvieron en cuenta como indicios de su responsabilidad. La Sala rechazó el cargo por considerar que tales pruebas habían sido declaradas inexistentes y correctamente excluidas del acervo y que la responsabilidad de la actora surgía de otras pruebas válidamente aportadas al proceso. En relación con la existencia de pruebas nulas dentro del proceso, dijo la Sala lo siguiente: “*El señalamiento del censor en punto a la expresión ‘Es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación al debido proceso’ no puede adoptarse en su tenor literal, pues el instituto de las nulidades no opera de pleno derecho, sino en la medida en que opere el respectivo juicio de valor, lo que no ocurre en tratándose de los juicios de existencia de las pruebas, donde aquella que no reúne los presupuestos de formación para nacer a la vida jurídica, simplemente no existe. (...) Importa sin embargo destacar que es deber del juzgador, al momento de evaluar el recaudo probatorio, apreciarlo en su totalidad para esclarecer así lo que es objeto de su conocimiento, pero igualmente puede desestimar en su mérito probatorio aquello que no le brinde la certeza de lo que pretende probar. (...)”*

la sentencia basadas en dicho acervo, conformado por numerosas pruebas válidas e independientes en sí mismas determinantes.”

51. Teniendo en cuenta lo expuesto, el proceso si puede declararse nulo si el fundamento de la decisión que concluye el mismo fue la valoración de una prueba obtenida de manera irregular. Al respecto la Corte en sentencia T-233 de 2007 señaló que “*si la prueba ilegal o inconstitucional es crucial para la adopción de la providencia judicial, esto es, si su incidencia en la decisión judicial es de tal magnitud que, de no haberse tenido en cuenta, el fallo racionalmente habría podido ser otro, el juez de tutela está obligado a anular el proceso por violación grave del debido proceso del afectado*”.

52. En síntesis, la Corte ha señalado que el análisis de la violación del debido proceso por admisión de una prueba obtenida de manera irregular y la anulación del proceso en que se inscribe, corresponde al estudio particular del caso, pues es necesario verificar, en el texto del fallo concreto, si la decisión judicial tiene como base el contenido probatorio ilegítimo⁵⁵.

III. ANALISIS DEL CASO CONCRETO

1. Análisis de la procedibilidad formal

53. Previo estudio sobre la materialidad del amparo, la Sala estudiará si en el asunto de la referencia se encuentran acreditados los requisitos de procedibilidad formal.

1.1. Legitimación

54. Teniendo en cuenta que los accionantes son las personas que se han visto afectados por la decisión de adoptada por la Escuela Militar, consistente en la cancelación y la pérdida del cupo en la Institución y que, a su vez, ellos mismos interpusieron la acción de tutela, la Sala encuentra acreditado el requisito de legitimidad por activa.

55. Por su parte, al interponerse la acción de tutela contra la Escuela Militar, entidad que presuntamente vulneró los derechos fundamentales del ciudadano YY y de la ciudadana MM, la Sala encuentra que la accionada es sujeto pasible de la acción.

1.2. Subsidiariedad

⁵⁵ Sentencia T-233 de 2007.

56. En cumplimiento del artículo 157 del reglamento académico y disciplinario de la Escuela Militar, el Consejo Académico de esa institución realizó el Décimo Tercer Consejo Académico Extraordinario el 26 de julio de 2017, mediante el cual se definió la situación disciplinaria de los accionantes. En aquella diligencia se decidió la expulsión de los disciplinados del centro educativo y los actores interpusieron los recursos administrativos pertinentes.

57. El recurso de reposición interpuesto por el accionante a la decisión de cancelación de la matrícula y pérdida del cupo ya fue resuelto en forma negativa por la entidad, en la misma audiencia del Consejo Académico Extraordinario del 26 de julio de 2017⁵⁶.

58. En lo que se refiere a la accionante, esta estuvo representada, en la mayoría de actuaciones, por su apoderada, sus familiares o su acudiente, a quienes se les notificaba de las actuaciones a adelantar por parte del Consejo Académico, quienes hicieron uso del recurso procedente contra la decisión de cancelación de la matrícula y pérdida del cupo, el cual fue resuelto por la Escuela Militar el 30 de agosto de 2017 confirmando la decisión anterior.

59. Es pertinente tener en cuenta que los actos que emanan del Consejo Académico pueden ser (i) académicos, que como su nombre lo indica estudian actos relacionados con el desempeño de las actividades pedagógicas⁵⁷, los cuales no son objeto de control por otros medios de defensa judicial distinto de la acción de tutela⁵⁸, y (ii) administrativos⁵⁹ entre los cuales se encuentran aquellos relacionados con procedimientos disciplinarios, los cuales, de afectar situaciones particulares y concretas son demandables ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través del medio de nulidad y restablecimiento del derecho.

60. En el asunto de la referencia, el acto proferido por el Consejo Académico corresponde a uno de naturaleza administrativa y es susceptible de ser cuestionado ante los jueces administrativos. No obstante, aunque el medio de control de nulidad y restablecimiento sea idóneo para resolver la controversia, en el entendido que es el mecanismo que permite enjuiciar la legalidad del acto que ordena la cancelación del

⁵⁶ Sustentación y resolución del recurso de reposición que obra en el acta de 26 de julio de 2017 del Décimotercer Consejo Académico Extraordinario. Folio 53 del expediente de tutela.

⁵⁷ Aquellos tiene como finalidad es la de formar y evaluar habilidades profesionales, técnicas o tecnológicas para el desempeño de determinadas funciones en un campo de acción o en un cargo.

⁵⁸ Sobre la naturaleza de los actos meramente académicos: Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencias de 15 de junio de 1970 y de 17 de marzo de 2000, Rad.5583 / Sobre la procedencia de la tutela frente a los actos meramente de académicos: Corte Constitucional, sentencia de 12 de mayo de 1993, Rad. T-187 de 1993.

⁵⁹ Encaminados al cumplimiento de la función administrativa.

cupo a los accionantes, tal acción no es eficaz para proteger sus derechos fundamentales debido a, al menos, dos razones.

61. En primer lugar, porque se requiere una medida inmediata para que cesen los efectos de la vulneración de los derechos fundamentales de los demandantes, a su buen nombre, a su honra, a su plan de vida y a su debido proceso, sobre los cuales existe una afectación actual e intensa que amerita la intervención urgente del juez constitucional. Y en segundo lugar, porque a pesar de la existencia de medidas cautelares ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, prolongar la definición de la situación académica de los accionantes perpetuaría la afectación de sus derechos, pues es necesario resolver – definitivamente– la presente controversia, teniendo en cuenta que pueden perder periodos adicionales de estudio mientras se tramita cualquier actuación ante la justicia ordinaria administrativa.

En ese sentido, la Sala encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

1.3. Inmediatez

62. La acción de tutela se instauró el 16 de agosto de 2017⁶⁰, contra la decisión de cancelar la matrícula que adoptó la Escuela Militar el 26 de julio de 2017⁶¹.

63. El lapso de tiempo de veinte (20) días que transcurrió entre la decisión que el Consejo Académico adoptó en el caso de los demandantes y la presentación del mecanismo de amparo, que presentaron en conjunto, es razonable.

2. Análisis de la procedibilidad material

64. Como se indicó en los antecedentes y la presentación del asunto objeto de revisión, la Sala estudia la demanda de dos estudiantes, quienes alegan que la escuela militar de la que hacían parte, vulneró sus derechos fundamentales por la sanción y expulsión que les impuso, luego de adelantado un proceso disciplinario a raíz de un video que los mostraba sosteniendo relaciones sexuales en una de las aulas de clase de la institución.

65. Los actores afirman que la situación no fue tratada adecuadamente por la escuela militar, pues les ocasionó problemas a su salud física y mental, y afectó sus vidas personal, social y familiar. Señalan que el proceso disciplinario no respetó su debido

⁶⁰ Cuaderno principal de la demanda. Folio 124.

⁶¹ Cuaderno principal de la demanda. Folio 47.

proceso y que terminó por afectar su intimidad y honra, debido a la exposición y censura social, sumada a la frustración de su proyecto de vida profesional.

Precisiones metodológicas del análisis

66. Pues bien, para la Sala, los elementos fácticos y jurídicos del caso bajo examen, envuelve, esencialmente, la discusión constitucional de tres elementos: (i) el derecho fundamental al debido proceso, (ii) el derecho a la intimidad, en su faceta correspondiente a la intimidad sexual, y el (iii) adecuado desarrollo de la potestad disciplinaria de las instituciones educativas, en particular, de una escuela con orientación militar.

67. Bajo este entendido, la Corte estima que, en el caso concreto, se deben resolver dos aspectos:

68. En *primer lugar*, se debe determinar si se vulneró el derecho a la intimidad de los accionantes al someterlos a un proceso disciplinario que se adelantó a partir del conocimiento de un video que demostró la comisión de la falta disciplinaria por haber sostenido relaciones sexuales dentro de las instalaciones de la escuela militar.

69. En *segundo lugar*, resulta necesario establecer si la sanción adoptada por la institución educativa salvaguardó los contenidos esenciales del derecho al debido proceso, en particular, en lo que a la proporcionalidad de la sanción corresponde.

70. Con base en estos dos aspectos, procede la Sala a determinar si se produjo la vulneración de los derechos fundamentales alegada en la demanda de tutela de la referencia.

a. La utilización de un video que muestra a estudiantes sosteniendo relaciones sexuales, en el marco del procedimiento sancionatorio en una institución educativa, afecta intensamente el derecho a la intimidad sexual de los estudiantes

71. De conformidad con las consideraciones expuestas sobre el derecho a la intimidad y su correlación con el escenario en el que se efectúan los actos del comportamiento humano, la Sala encuentra que el lugar en donde sucedieron los hechos, el aula de la Escuela Militar, es un escenario *semi-privado*, esto es, un espacio en el cual un conjunto de personas comparten una actividad y en el que el acceso al público es restringido.

72. En tales espacios, como se explicó, las injerencias a la intimidad y demás libertades que se ejercen, son limitados, y no pueden ser restringidos salvo que se trate de actos que afecten los derechos de terceros. En este sentido, la intromisión en esos espacios por parte de las directivas de la Escuela Militar es legítima si las acciones allí desarrolladas tienen repercusiones sociales para la comunidad académica.

73. No obstante, a pesar de que en los espacios *semi-privados* (así como los *semi-públicos*,) la mayoría de las actividades que llevan a cabo las personas tienen repercusiones sociales, pueden existir algunas acciones o actividades que solo interesan a la persona que las realice, y que de ninguna manera pueden ser objeto de restricciones, debido a que hacen parte de la esfera protegida por su autonomía.

74. En este sentido, la intromisión o restricción de una conducta en espacios *semi-privados* sólo puede tener lugar en el evento que no se afecte la dignidad humana o que tal accionar resulte desproporcionadamente lesivo de los derechos fundamentales.

75. En el caso *sub examine*, al considerar que se trata de un recinto *semi-privado*, esta condición incide en la valoración del respeto de las garantías *ius fundamentales*, dentro del procedimiento disciplinario pues es necesario valorar las circunstancias de modo, tiempo y lugar que le den una connotación más pública que privada al recinto y a las conductas que en él se desarrollaron.

76. Partiendo de la base de que la conducta objeto de la sanción y la prueba que fundamentó la apertura de la investigación se dieron en el contexto de un escenario *semi-privado*, la Sala considera pertinente examinar si tal escenario, para el caso específico, revestía características preeminentemente públicas y si el desarrollo de la actividad probatoria y sancionatoria se efectuó con apego a los postulados constitucionales, sin desconocimiento de las garantías *ius fundamentales* a la privacidad y el debido proceso de los accionantes.

77. Para tal efecto, es pertinente tener en cuenta el acta que consignó el informe que dio lugar a la apertura de la investigación disciplinaria:

“INFORME DE ALUMNO CHE

***FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA
EJERCITO NACIONAL
ESCUELA MILITAR***

Señor

Capitán NMA
Comandante BAAL 1 (E)

Asunto: Informe

Respetuosamente me permito informar al Señor Capitán NMA Comandante BAAL 1 (E), los hechos sucedidos el día de hoy 19 de junio del 2017, aproximadamente a las 11:30 en los cuales yo me encontraba de centinela en los cajeros automáticos ubicados en el bloque de aulas en el turno de 9:30 a 12:00 horas mientras me encontraba barriendo en ese sector cuando pasó una alumna me saludó y entró al aula ciento cinco (105), después de 10 minutos aproximadamente se acercó mi Dragoneante YY que reconozco porque fue de la fase mando de la compañía Nariño cuando estaba en primer nivel, el pasó al aula 105 hablando por celular se asomó y se devolvió caminando hacia la tienda, aproximadamente a los 2 minutos vuelve y pasa hacia el aula y al llegar a la puerta observa hacia los lados, abre la puerta y entró al aula, pasados unos 3 o 4 minutos aproximadamente llegó un alumno del curso 100 tocó la puerta y la alumna le abrió al momento, el sacó el mensaje y salió nuevamente la alumna quedó dentro del aula con mi Dragoneante.

Esa situación me pareció muy sospechosa por la cual procedo a verificar lo que está sucediendo me asomo por los calados que hay en el aula y observó a mí dragoneante YY sosteniendo relaciones sexuales con la alumna que acabó de ingresar minutos antes. De inmediato procedo a grabar con mi teléfono celular con el único fin de demostrar este hecho de indisciplina grave en menos de 2 minutos y me retiré pasados unos 4 minutos salió mi Dragoneante YY del aula y pasados otros 2 o 3 minutos salió la alumna con una cartelera en la mano, a las 12:20 entrego mi turno de centinela y procedo informarle a mi Teniente JTR Comandante de la compañía Junín el cual toma contacto con mi Capitán NMA como Comandante BAAL 1 (E) quien me ordena hacer el respectivo informe.

Reitero que el video grabado y que anexo al presente informe, solo tiene como fin demostrar el acto de indisciplina de la alumna y mi Dragoneante.

Alumno

CHE
Compañía (...)

Anexo: 01 CD que contiene la grabación realizada por mí, donde se observan actos sexuales por parte de los arriba mencionados.⁶²

78. Pues bien, para empezar la Sala encuentra necesario precisar que la prueba que dio lugar a la investigación y posterior sanción disciplinaria no está viciada por ilicitud o por ilegalidad en los términos expuestos en los fundamentos de esta decisión.

⁶² Cuaderno principal de la demanda. Folio 23.

79. La grabación se dio en el marco de las actividades de vigilancia que desarrollaba el estudiante encargado como “*centinela*” dentro de la institución educativa, razón por la cual no podría, en principio, reprochársele que al evidenciar una conducta disciplinaria contraria al reglamento de la institución, faltara a sus deberes de información a sus superiores y a las autoridades correspondientes. En este sentido, la grabación en video, *en principio*, no ostentaría ninguna irregularidad si su finalidad es la de *comprobar*, exclusivamente, la ocurrencia de una falta disciplinaria y si no implica la exposición social de los afectados.

80. Este último aspecto se cumplió, si se tiene en cuenta que las autoridades de la escuela militar tomaron la noticia de la infracción y luego decidieron no exponer el video de grabación de la falta disciplinaria y procedieron, posteriormente, a ponerlo en custodia⁶³ y destruirlo, con el fin de salvaguardar los derechos de los accionantes, en especial de la estudiante MM, quien era menor de edad al momento de los hechos. Sobre el particular, consta en el expediente los siguientes elementos probatorios:

(i) Constancia del 5 de julio de 2017, suscrita por la Coordinadora Jurídica de la Escuela Militar en la que se señala que “*No se entrega copia del CD que se adjunta por parte del AL. YY, toda vez que este no va a ser considerado como prueba dentro del proceso*”⁶⁴;

(ii) Acta del 26 de julio de 2017 suscrita por los participantes en el Décimotercer Consejo Académico Extraordinario del año 2017, en el que se señala:

“*ASUNTO: Trata (sic) del Acta de destrucción de 01 CD cuyo nombre indica ‘Video actos sexuales 1 Alumna y 01 Dg’ (sic) contenido de material filmico consistente en video de fecha 19 de junio de 2017 respecto de hechos ocurridos en la misma fecha, dentro de las cuales resultan inmersos la estudiante (...) y el dragoneante (...).*”⁶⁵;

(iii) Acta del 26 de julio de 2017 suscrita por los participantes en el Décimotercer Consejo Académico Extraordinario del año 2017, en el que se indica:

⁶³ En el informe de contestación de la demanda de tutela por parte de la Escuela Militar, se señala lo siguiente: “(...) el video que mencionan los tutelantes entró a **custodia** de esta dirección una vez entregado con informe allegado por parte del Comandante del Batallón de Alumnos No. 1 (encargado) y resguardado en la Caja Fuerte del Comando de la EMSUB, a fin de proteger la información en él consignada hasta tomarse (sic) la decisión de realizar su destrucción pues al no ser tenido en cuenta en calidad de prueba para soportar los hechos acaecidos con fecha 19 de junio de 2017 y en tratándose de material filmico que incluye a una menor de edad, se opta por desestimarse como prueba y destruirse, conforme obra en acta que anexo al presente escrito tutelar, contando con el acompañamiento y verificación por parte de la delegada del Ministerio Público, Personera Municipal de N y el Comisario de Familia del mismo municipio.” (negrilla adicional al texto) Folio 207 del expediente de tutela.

⁶⁴ Folio 27 del expediente de tutela.

⁶⁵ Folios 45 a 46 del expediente de tutela.

“Respecto del CD relacionado como anexo del informe rendido por el estudiante (...) este Consejo Académico atendiendo a la protección de los derechos de los menores, niños, niñas y adolescentes en compañía del Ministerio Público y en atención a que se trata de contenido de tipo sexual en el que se encuentra inmersa una menor de edad, se tiene que genera una trasgresión de derechos a al menor al considerar el material filmico como medio de prueba para comprobar la concreción de faltas gravísimas que contempla el Reglamento Académico y Disciplinario de la Escuela Militar (...), razón por la cual además de desestimar su existencia como material de evidencia o probatorio dentro del procedimiento disciplinario de Audiencia de Consejo Académico, se procederá a su destrucción en aras de evitar el riesgo que puede generar su existencia en virtud del principio de corresponsabilidad consagrado en el artículo 10° de la Ley de Infancia y Adolescencia, haciendo la salvedad de que se trata del ejemplar del video con el que cuenta la EMSUB, en aras de salvaguardar los derechos de la menor (...) identificada con tarjeta de identidad N° (...).”⁶⁶

81. De esta manera, se evidencia que la entidad accionada actuó, *en principio*, con observancia de las garantías propias del derecho a la intimidad, pues al considerar que el video recaudado incluía contenido de tipo sexual que relacionaba a los investigados, y en especial a una menor de edad, optó por privilegiar la privacidad que a los disciplinados correspondía.

82. No obstante lo anterior, la Sala encuentra que si bien la actuación de la escuela pretendió proteger la intimidad de los accionantes, el desarrollo del procedimiento disciplinario y la posterior imposición de la sanción en la que culminó el proceso, no se compadecen con el respeto y la garantía efectiva del derecho a la intimidad –sexual– y del debido proceso de los accionantes.

83. Por tal motivo, el análisis que prosigue pretende evidenciar en dónde se generó la vulneración, y así señalar algunos lineamientos que además sean tenidos en cuenta a futuro, para guiar a las autoridades educativas y, en particular, a la escuela militar accionada, respecto a la observancia de situaciones que envuelven la tensión entre el derecho a la intimidad sexual y el ejercicio de la potestad disciplinaria en espacios de convivencia educativa (*semi-privados*), como el que se presentó en el caso bajo revisión.

84. Para empezar, la Sala recaba en que el recinto en el cual ocurrieron los hechos motivo del procedimiento disciplinario es un escenario *semi-privado*. Como se mencionó en los fundamentos de esta decisión, en tales espacios, usualmente conviven un grupo de personas en una comunidad que se rige por códigos de convivencia y reglas

⁶⁶ Folios 47 a 54 del expediente.

pre-establecidas, y que comparte una relativa intimidad derivada de la vida en común. Pese a tal condición en dichos espacios pueden existir algunas acciones o actividades que interesen, exclusivamente, a las personas que las desarrollan y que, únicamente, podrían ser limitadas cuando tengan repercusiones sociales y afecten a terceros.

85. Bajo este entendido, la Corte entiende que es legítimo que las instituciones educativas y, especialmente, instituciones militares como la accionada, desarrollen procedimientos disciplinarios cuandoquiera que se evidencie que una conducta puede afectar la convivencia de la comunidad académica o a algunos de sus integrantes. No obstante, tales actuaciones deben respetar los derechos fundamentales de los afectados y, como en este caso en particular, garantizar el derecho a la intimidad, en su faceta particular a la intimidad sexual.

86. En el caso de la entidad accionada, esta situación es especialmente sensible, pues como lo puso de presente el Director de la institución, durante el desarrollo del Consejo Académico que dio lugar a la sanción impuesta a los accionantes⁶⁷, la Escuela Militar alberga a un grupo de personas (3000 estudiantes) que comparten de manera permante durante las 24 horas del día, a diferencia de cualquier otra institución educativa. Adicionalmente, se trata del primer curso que incluye personal femenino en la institución, razón por la que el proceso de adaptación implica mayores esfuerzos para una escuela militar que históricamente se ha regido por reglas de conducta destinadas, principalmente, a hombres.

87. A pesar de estos aspectos, la Corte considera que el tratamiento dado por las autoridades y directivos de la entidad demandada no se compadeció con la plena garantía del derecho a la autonomía, la intimidad y, en particular, la intimidad sexual de los accionantes. Lo anterior, con base en las siguientes consideraciones.

88. En el caso concreto se señala que el video fue revisado, inicialmente, por el “Comandante de Batallón (*Encargado*)”, quien procedió a identificar a los señalados y, una vez elaborado el informe correspondiente, “*resguardó [la prueba] en la Caja Fuerte del Comando de la EMSUB, a fin de proteger la información en él consignada (...).*”⁶⁸

⁶⁷ Sobre estos datos se puede consultar la intervención del Director de la Escuela Militar durante el desarrollo del Décimotercer Consejo Académico Extraordinario, que obra (Folio 52) en el acta de 26 de julio de 2017 a folios 47 a 54 del expediente de tutela.

⁶⁸ Folio 207 del expediente de tutela.

90. Luego de ello, se señala que los alumnos agotaron el conducto regular correspondiente para hablar con la máxima autoridad de la escuela, el Director. Al respecto, los accionantes señalaron que una asesora jurídica de la escuela, así como el propio director, les indicaron que había dos opciones: “1-) *pedir la baja de forma voluntaria para evitar ser reseñados ante las fuerzas militares. 2-) someter[l]os a un Consejo Académico donde sería reproducido el video frente a todos los miembros del comité.*”⁶⁹

91. Estas últimas aseveraciones fueron controvertidas por la entidad accionada en los siguientes términos: “(...) *Por último jamás existió la tortura psicológica que manifiesta el hecho, faltando a todas luces a la verdad, pues la intención del diálogo con el suscrito Director de la EMSUB que se reitera los mismos tutelantes solicitaron, tuvo la intención de parte de los alumnos de aceptar los hechos por ellos realizados, lo cual evidentemente no fue tenido en cuenta por este servidor en consideración al debido proceso que impera en esta unidad y procediendo a remitir los citados informes para la realización del Consejo Académico que hoy pretende ser atacado mediante la suscrita acción constitucional.*”

92. Para la Sala, la evidencia probatoria da cuenta de dos aspectos esenciales.

93. - De una parte, el tratamiento otorgado al caso por parte de las autoridades y directivos de la escuela implicó una censura a una actuación personal que, si bien contravino el código de conducta de la institución educativa, no pierde su carácter de íntimo y privado de los estudiantes, pues afecta uno de los espacios más reservados de la autonomía de las personas, su intimidad sexual.

94. Dicha situación no solo ameritaba el tratamiento reservado que *en principio* siguió la escuela, sino también un protocolo que permitiera dar el tratamiento psicológico y social adecuado a la falta cometida. Así por ejemplo, la escuela no dio cuenta –no explicó– qué tipo de actuaciones deben seguir sus autoridades académicas para enfrentar este tipo de situaciones, o si cuenta con la existencia de personal, más allá del militar, capacitado para atender las mismas (sicólogos, trabajadores sociales, consejeros estudiantiles, maestros).

95. Por el contrario, los argumentos de los directivos de la escuela, muestran que la institución no está preparada para enfrentar este tipo de situaciones debido a que se trata del primer curso en el que ingresó alumnado femenino.

⁶⁹ Folio 125 del expediente de tutela.

96. En tal sentido, resultaba necesario que la entidad accionada, como institución educativa, atendiera con el enfoque que correspondía (educativo) la posible ocurrencia de conductas como las que sucedieron entre los accionantes. Lo anterior, comoquiera que la respuesta a la expresión de la condición humana, una relación íntima en concreto, como expresión libre y autónoma a la que tiene derecho cualquier persona, incluso en los espacios de mayor exposición social, no podía ser censurada sin primero darle el tratamiento social y psicológico que correspondía y se esperaba de un entorno educativo como el de la escuela.

97. En criterio de la Sala, las autoridades de la escuela debían valorar las condiciones bajo las que ocurrió la falta disciplinaria para armonizarlas con la facultad sancionatoria, debido a que el caso que se investigaba envolvía una afectación *intensa* del derecho a la intimidad de los estudiantes, quienes, sea dicho de paso, se encontraban en proceso de formación no solo profesional, sino personal.

98. En suma, el adecuado manejo de una situación que comprometía la afectación grave –*intensa*– del derecho a la intimidad de los accionantes exigía que las autoridades de la escuela militar adoptaran las mayores medidas que protegieran su privacidad y autonomía. Así por ejemplo, se debía consultar, previamente, la situación con los afectados, con sus familiares –en el caso de menores de edad– y con personal capacitado en la materia, para que junto con las autoridades disciplinarias se evitara una innecesaria exposición de la vida íntima y personal de los estudiantes durante el proceso disciplinario.

99. En este sentido, estrategias como la reserva de la identidad, el acompañamiento por parte de personal psicológico y de trabajo social, la concurrencia de la familia –para los menores de edad– y la custodia del material probatorio en asuntos en que se compromete la integridad personal y la honra de los estudiantes, constituyen elementos que deben ser tenidos en cuenta por parte de las autoridades y directivos dentro de un escenario educativo.

100. Bajo tal entendido, la Sala considera que la escuela debió garantizar estas medidas, de manera previa al inicio y durante el procedimiento disciplinario, debido a la severa afectación que el caso implicaba para el derecho a la intimidad personal de los estudiantes.

101. - De otra parte, la falta cometida, a pesar de ser legítimamente reprochable por parte de las autoridades disciplinarias de la escuela, no terminó por afectar a terceros,

es decir, a la comunidad estudiantil y, además, fue reconocida por los propios infractores. Este último aspecto, resulta trascendente para valorar el tratamiento y la proporcionalidad que la entidad accionada otorgó a la sanción, como se procede a explicar.

b. La sanción de cancelación de cupo y expulsión de la institución educativa a los estudiantes que incurrieron en la falta disciplinaria por sostener relaciones sexuales dentro de la institución vulnera el principio de proporcionalidad de la sanción –disciplinaria–

102. Como se indicó en los fundamentos de esta decisión⁷⁰, la potestad disciplinaria que desarrollan las autoridades de las instituciones educativas, debe seguir ciertos parámetros. En particular, se destacó que uno de esos parámetros es el principio de proporcionalidad en relación con la falta y la sanción que le corresponde.

103. Pues bien, sobre este aspecto, la Sala encuentra que la institución accionada vulneró el derecho al debido proceso de los accionantes al impartir una sanción que inobservó el principio de proporcionalidad que debe seguir todo proceso disciplinario.

104. Como se expuso en el acápite correspondiente⁷¹ la facultad sancionatoria que se desarrolla por parte de la autoridad educativa debe constatar: (i) que se persiga un fin legítimo, (ii) que la sanción sea adecuada y necesaria para la realización del fin, y (iii) que exista una debida correspondencia entre la conducta –fin– y la sanción –medio–.

105. - Para el caso que se analiza, se encuentra que la escuela militar buscó a través del ejercicio de su potestad disciplinaria hacer cumplir con su código académico y disciplinario, el cual establece un “*código de honor del (a) alumno (a)*”⁷².

106. - La sanción que se impuso a los demandantes es adecuada en el sentido en que los estudiantes que no cumplen con el reglamento académico y disciplinario e incurrir en una de las faltas “*gravísimas*” en él estipulado, deben ser expulsados para mantener la convivencia armónica y el *código* de honor de los integrantes de la comunidad académica.

⁷⁰ *Supra*, “4. El derecho fundamental al debido proceso en las actuaciones disciplinarias adelantadas en instituciones educativas.”

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² Reglamento Académico y Disciplinario, disponible en la página web de la Escuela Militar.

107. No obstante, la Sala encuentra que la sanción no es *necesaria* y tampoco existe correspondencia entre el medio y el fin, por dos razones fundamentales.

108. En primer lugar, porque la infracción hace referencia a un acto íntimo sexual que no afectó a terceros o a la comunidad académica en general, pues tanto en la demanda, como la contestación de la entidad accionada, se señala que la afectación fue personal, familiar y del entorno social de los accionantes, pero no se estableció ninguna afectación a la comunidad académica y estudiantil en particular.

109. Para la Sala, tal condición muestra que en la ponderación entre el derecho a la intimidad –sexual– de los accionantes y la protección de la convivencia educativa, que se pretendía salvaguardar a través de la imposición de la sanción por parte de las autoridades de la institución, debía privilegiarse la protección de la intimidad, en el entendido que la situación no tuvo trascendencia en la comunidad estudiantil.

110. Adicionalmente, tampoco existió una debida correspondencia entre la sanción y la finalidad que buscaba proteger la misma, comoquiera que los accionantes aceptaron la infracción ante los directivos de la institución, lo que constituye un atenuante de la sanción, con base en los propios términos del reglamento académico y disciplinario de la entidad.

111. Al respecto, la Sala encuentra que el citado reglamento (artículo 84) establece:

“ARTÍCULO No 84. Clasificación de las Sanciones y Medios Correctivos. Los medios para encausar y restablecer la disciplina se clasifican en medios correctivos y sanciones:

TIPO DE FALTA	MEDIOS CORRECTIVOS	ATRIBUCIÓN
Leve Trasgresión Manual Convivencia	Temas escritos de carácter militar	Dragoneantes de la Emsub
	Incremento físico acorde a los ejercicios autorizados y/o permitidos en el manual de Gimnasia Básica con y sin Armas	Comandante de Pelotón
	Llamados de atención verbal o escritos	Comandante de Compañía
	Presentaciones en la Guardia de la Escuela	Comandante de Batallón
	Disminución de horas de salida	
	Perdida de la salida	
	Aseo de armamento o dependencias	
	SANCIÓN	ATRIBUCIÓN
Leve Trasgresión Manual Convivencia	Anotación correctivo en folio disciplinario	Superior jerárquico que aplica el medio correctivo, exceptuando Dragoneantes Emsub que deben solicitar al Comandante del Alumno(a) el registro del correctivo. El consejo académico en única instancia.
Grave (atenuantes) Grave y gravísima (atenuantes)	Anotación correctivo en folio disciplinario Matrícula condicional (por el tiempo que le reste de permanencia en la Escuela)	El Subdirector en primera instancia El Director en segunda instancia El consejo académico en única instancia
Gravísima	Cancelación de la matrícula y pérdida del cupo	El Subdirector en primera instancia El Director en segunda instancia El consejo académico en única instancia

112. Como se puede apreciar, a las faltas “*gravísimas*” les corresponden dos tipos de sanciones: (i) a las gravísimas con “*atenuantes*”, les corresponde la sanción por matrícula condicional (por el tiempo que le reste de permanencia en la Escuela); y (ii) a la falta gravísima –sin atenuantes– le corresponde la sanción de cancelación de la matrícula y pérdida del cupo.

El artículo 83 del mismo reglamento académico y disciplinario establece los “*criterios para apreciar la falta*”, dentro de los cuales establece como “*atenuante*” (literal “B”) “3. *El confesar la falta antes de la formulación de cargos ante cualquier superior con atribución disciplinaria*”⁷³.”

⁷³ El artículo 91 del reglamento académico y disciplinario señala a los titulares de la potestad disciplinaria en los siguientes términos: “*Corresponde al Comandante de Batallón, Subdirector, Director de la Escuela Militar (...) y al Consejo Académico de esta Institución conocer de los asuntos disciplinarios de los alumnos (as).*”

113. Pues bien, como se mencionó en el apartado anterior, en la contestación de la demanda, la entidad accionada señaló que los accionantes se reunieron con el Director de la escuela militar y con una de las asesoras jurídicas de esta, para, entre otras cosas, aceptar la comisión de los hechos que constituyeron la infracción. Al respecto se indicó:

*“(…) Por último jamás existió la tortura psicológica que manifiesta el hecho, faltando a todas luces a la verdad, pues la intención del diálogo con el suscrito Director de la EMSUB que se reitera **los mismos tutelantes solicitaron, tuvo la intención de parte de los alumnos de aceptar los hechos por ellos realizados**, lo cual evidentemente no fue tenido en cuenta por este servidor en consideración al debido proceso que impera en esta unidad y procediendo a remitir los citados informes para la realización del Consejo Académico que hoy pretende ser atacado mediante la suscrita acción constitucional.”*
(Resaltado adicionado al texto)

114. Debido a que los accionantes habían aceptado la comisión de la infracción ante el Director de la escuela, quien es autoridad disciplinaria de la escuela, la Sala no encuentra justificación para que no se les hubiera aplicado el atenuante, razón por la que bien podía aplicarseles una sanción distinta a la “cancelación de la matrícula y la pérdida del cupo”.

115. Finalmente, la Sala destaca que la imposición de la sanción no se basó en el principio de proporcionalidad de la sanción disciplinaria, pues al revisar el acta del Consejo Académico en el que se impuso esta última⁷⁴, se constata que el criterio utilizado por los integrantes de dicho consejo se basó en sus apreciaciones personales en relación con el caso, sin hacer referencia a la proporcionalidad que debía regir la imposición de la sanción.

116. En contraste, en el acta del mismo Consejo Académico, consta la intervención del señor Comisario de Familia de la localidad en donde se ubica la escuela militar (quien intervino a pesar de no tener voto en el Consejo Académico), en la que se señala lo siguiente:

“En calidad de defensor de los derechos de los niños, niñas y adolescentes y que en este caso tenemos a una adolescente involucrada, entiendo que esta es una institución educativa donde se tiene un reglamento académico y que en las instituciones civiles rigen los manuales de convivencia, los cuales se rigen además por la ley 1620 del 2013 que es la famosa ley ‘antimatoneo y contra el bullying’, en estos manuales existen varios tipos de faltas y así

⁷⁴ Acta de 26 de julio de 2017 del Décimotercer Consejo Académico Extraordinario. Folios 47 a 54 del expediente de tutela.

mismo son los tipos de sanciones o medidas, en este caso para la estudiante menor de edad se establece la máxima sanción, no obstante quiero poner a consideración del comité académico si es posible establecer una sanción menor, ya que se habla de que no existen atenuantes ni agravantes, ya que la desescolarización se entiende como última opción para sancionar a un estudiante, razón por la cual expongo que se reconsidere la expulsión de la institución y se haga una valoración psicológica y quede con matrícula condicional la estudiante (...).”⁷⁵

117. Con base en los anteriores elementos de juicio, la Sala concluye que la autoridad accionada vulneró el derecho al debido proceso de los accionantes, pues inobservó el principio de proporcionalidad, que es uno de los requisitos del procedimiento sancionatorio, en particular en lo que al establecimiento de las sanciones corresponde. Como ha señalado la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, “*el modelo de sanciones debe configurarse gradualmente según la gravedad de la falta, a fin de conservar los principios de proporcionalidad y razonabilidad.*”⁷⁶

El remedio judicial a adoptar

118. Debido a que se constató la vulneración de los derechos fundamentales a la intimidad y al debido proceso de los accionantes, la Corte amparará tales derechos y, en consecuencia, dejará sin efectos el procedimiento disciplinario adelantado en su contra, así como las correspondientes sanciones.

119. Como consecuencia del amparo, se ordenará reiniciar el trámite sancionatorio el cual deberá: (i) ofrecer las garantías del respeto a la intimidad de los accionantes y su acompañamiento profesional, familiar e institucional en cabeza de la escuela accionada; y (ii) se dispondrá que el eventual proceso disciplinario deberá basarse en el respeto del principio de proporcionalidad de la sanción disciplinaria, así como de las demás garantías del debido proceso señaladas en los fundamentos de esta decisión, teniendo en cuenta el enfoque educativo en el que están inmersos los estudiantes.

IV. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

120. En el asunto de la referencia, la Corte estudió el caso de dos estudiantes de una Escuela Militar que fueron sometidos a un proceso disciplinario por parte de las

⁷⁵ Acta de 26 de julio de 2017 del Décimotercer Consejo Académico Extraordinario. Folio 52 del expediente de tutela.

⁷⁶ Cfr. Sentencia T-662 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y T-651 de 2007 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

directivas de esa institución debido a que realizaron actos sexuales, los cuales fueron grabados en video por un “centinela” de la institución.

121. A los implicados se les encontró responsables de cometer una falta disciplinaria gravísima y, en consecuencia, les fue impuesta la máxima sanción, cancelación de la matrícula y expulsión de la institución.

122. Una vez agotados los mecanismos de defensa ante la institución accionada, formularon acción de tutela, la cual fue negada porque, en concepto de la autoridad judicial que la conoció, la Escuela Militar garantizó el debido proceso y se comprobó que los actores incurrieron en una falta gravísima.

123. Con fundamento en lo expuesto la Corte estudió el siguiente problema jurídico: ¿La Escuela Militar vulneró los derechos fundamentales, en especial al debido proceso y a la intimidad, de los accionantes al adelantarles un proceso disciplinario que surgió a partir del conocimiento de un video que los muestra sosteniendo relaciones sexuales en un aula de clase (espacio *semi-privado*) dentro de las instalaciones de la institución, y que conllevó a la imposición de las sanciones de pérdida de cupo y expulsión?

124. Al analizar los elementos materiales probatorios y con base en las reglas jurisprudenciales en la materia, la Sala concluyó que se había vulnerado el derecho a la intimidad, en su faceta de intimidad sexual de los accionantes, y al debido proceso, en relación con la imposición de la sanción.

125. Sobre el derecho a la intimidad, se concluyó que no basta con mantener la reserva en relación con el material probatorio (video) que mostraba a los estudiantes sosteniendo relaciones sexuales, pues es necesario adoptar diferentes medidas para salvaguardar la intimidad de los estudiantes, así como abordar de manera integral la valoración de la falta cometida, máxime si de una institución educativa se trata.

126. En relación con el derecho al debido proceso, la Sala evidenció que, al momento de imponer la sanción de expulsión y cancelación de la matrícula, la escuela militar demandada inobservó el principio de proporcionalidad que es un elemento esencial del proceso disciplinario sancionatorio.

127. Con base en los anteriores elementos, la Corte amparó los derechos fundamentales de los accionantes para ordenar reiniciar el proceso disciplinario, con el pleno respeto de las garantías de intimidad a las que tienen derecho los demandantes. Adicionalmente, al encontrar que la entidad no demostró estar preparada para abordar

adecuadamente este tipo de situaciones (que son nuevas en la institución) ordenó a la escuela militar que analice integralmente el tratamiento de la falta disciplinaria, vinculando tanto a la familia de los estudiantes –en el caso de menores de edad–, como a la asesoría de profesionales en materia psico-social y/o de trabajo social.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca –Sección Segunda–, de fecha seis (6) de septiembre de 2017, en única instancia, dentro del proceso de acción de tutela promovido por los ciudadanos MM y YY contra la Escuela Militar, mediante la cual se negó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, la intimidad, la libertad y la dignidad. En su lugar, **CONCEDER** la protección invocada en los términos antedichos, de conformidad con las consideraciones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: DEJAR SIN VALOR Y EFECTO las decisiones adoptadas en el Acta 7787 de 2017 del 26 de julio de 2017, proferida por el Consejo Académico de la Escuela Militar, que confirmó la registrada en el Acta 7776 del 21 de julio de 2017, que ordenó la cancelación de la matrícula y la pérdida del cupo de los estudiantes MM y YY.

TERCERO: DEJAR SIN EFECTOS el proceso disciplinario que las directivas de la Escuela Militar, iniciaron en contra de los estudiantes MM y YY, por la supuesta vulneración del artículo 82 del Reglamento Académico y Disciplinario de la EMSUB, con fundamento en las consideraciones del presente pronunciamiento judicial.

En consecuencia, **ORDENAR** el reintegro de los estudiantes MM y YY, si así ellos lo aceptan, a la Escuela Militar, en las mismas condiciones que gozaban antes de proferirse la decisión de “cancelación de la matrícula y la pérdida del cupo” que culminó el proceso disciplinario adelantado en su contra.

CUARTO: ORDENAR a la Escuela Militar que al reiniciar el proceso disciplinario en contra de los accionantes deberá: (i) observar, previamente, todas las garantías posibles para salvaguardar la reserva de la identidad de los afectados, con el fin de

proteger su derecho a la intimidad; (ii) disponer del acompañamiento de personal profesional en psicología, acompañamiento psico-social y/o trabajo social, para valorar la infracción cometida, la eventual sanción de la misma, y velar por la adopción de las mejores medidas que se correspondan con el proceso educativo del que hacen parte los estudiantes; y (iii) observar, en lo sucesivo, el respeto del principio de proporcionalidad en todas las actuaciones disciplinarias que desarrolle en este caso y en todos los que conozca en adelante.

QUINTO: Por Secretaría de la Corporación, **DISPONER** que se omitan todos los datos personales e institucionales de las partes e intervinientes, de la presente decisión, con el fin de salvaguardar la reserva de su identidad.

SEXTO: Por la Secretaría de la Corporación, **LÍBRENSE** las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado
(*Impedimento aceptado*)

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General