

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO TREINTA Y NUEVE CIVIL CIRCUITO

Bogotá D.C., diecinueve (19) de abril de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO.

Resolver de fondo la impugnación interpuesta por la parte demandada contra el fallo de tutela emitido en primera instancia por el Juzgado 36 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad, el 24 de febrero de 2021, atendidos los siguientes,

II. ANTECEDENTES PROCESALES.

1. Argumentos de la actora.

El ciudadano ENRIQUE PEÑALOSA LONDOÑO promueve acción de tutela contra la señora Alcaldesa Mayor de la Ciudad de Bogotá, Claudia Nayibe López Hernández, al decir que ésta le vulneró sus derechos fundamentales de la honra y buen nombre de forma repetitiva al expresar afirmaciones falsas y juicios deshonrosos y difamatorios en su contra, añade que la misma no atendió su solicitud de retracto por lo que asegura que de esa manera se vulneran sus garantías fundamentales y que por esta vía de excepción se propone proteger.

Previamente hace una exposición en la cual ilustra su carrera como político que afirma se extiende en una trayectoria de 35 años que le ha permitido officiar como Alcalde Mayor de la ciudad capital durante dos períodos, de lo cual destaca la creación del sistema de transporte masivo conocido como Transmilenio de tipo BRT (AUTOBUS DE TRÁNSITO RÁPIDO), con lo que ha obtenido reconocimiento internacional incluso, pero precisa que no se ha constituido como empresario del sector ni ostenta la propiedad y/o dominio de vehículos asociados a tal sistema, o recibido ganancias por cuenta de ello, ni actuado como vendedor de dichos buses.

Asegura que su actuación como político se ciñe a derecho y ha sido transparente lo que le ha permitido forjarse un buen nombre que es lo que busca defender en este caso, frente a las aseveraciones que hizo la hoy Alcaldesa.

Al efecto expone que el 2 de diciembre de 2020, en una entrevista que concedió la accionada para el periodista Yesid Lancheros para el medio Revista Semana rotada en la edición del 7 de los mismos, se promovió el

titular “*Espero que el centro sea la mejor alternativa para los ciudadanos*” y que el 6 de diciembre se subió a plataformas virtuales en donde en una respuesta la Alcaldesa indicaba que: “*A Peñalosa le importa el negocio de sus buses y sus troncales diésel*” que se publicó acompañado de una foto en la que aparecen los dos junto con el texto que señala “*Pulla a Peñalosa*” en un interregno de 10 segundos de lo cual describe el entorno que se suscita al momento de dicha declaración al igual que las posturas que asumió la demandada frente a la cámara.

Expone que al revisar el documento completo, al que tuvo acceso, advirtió que esto se suscitó cuando el periodista abordó el tema del transporte, cuando éste le expuso unas inconsistencias entre lo aseverado en campaña y lo que se presentaba con respecto al modelo de transporte a adoptarse en la troncal de la 7ª de la ciudad de Bogotá, frente a lo cual hizo una exposición cuyo texto transcribe.

Señala luego que la revista hizo la publicación el 7 de diciembre de 2020 y que el 10 de diciembre siguiente, radicó una petición de rectificación de lo cual quedó constancia realizada por el secretario jurídico de la Alcaldía e indica que posteriormente, el 14 de diciembre de 2020, la Alcaldesa en rueda de prensa manifestó que no rectificaría. Refiere seguidamente que el 31 de diciembre de 2020, la accionada emitió una respuesta en ese sentido.

2. Respuesta del extremo accionado:

El a-quo, al admitir la acción corrió traslado a la parte accionada y además vinculó a la Revista Semana

- La accionada se pronuncia señalando en primer lugar que no corresponde darle cabida a la provisión del amparo que se depreca en tanto se suscitan condiciones que lo impiden; al efecto, como argumento inicial para desvirtuar los pretendidos señala que en lo que atañe a la declaración hecha respecto del demandante hay hechos que dan cuenta que lo aseverado resulta verificable pues es de conocimiento público que al menos durante 25 años ha promovido decididamente y en diferentes escenarios los sistemas BRT con tecnología diésel desestimando otros modelos de mayor eficiencia y sustentabilidad, añadiendo que igualmente luce comprobable que de ello ha obtenido beneficios de estirpe económica; de modo que expresa que reitera lo que le expusieron al actor en el comunicado con el que se le respondió su petición de rectificación, dado que es el ejercicio de la libertad de expresión como garantía fundamental de la que goza como ciudadana, lo que respalda con la figura latina de la *exceptio veritatis* que, precisa, si bien es usual en el derecho penal, ha sido igualmente apropiada por la jurisprudencia constitucional en situaciones que se asemejan a la aquí discutida, lo que respalda a través de una cita jurisprudencial.

Luego ahonda en esta posición indicando que la postura de la máxima autoridad de lo constitucional, ha ponderado que sobre situaciones en donde se aduzca la transgresión de los derechos a la honra y el buen nombre no

prima que se imponga una irrefutabilidad de plano pues se valida que se establezca una mínima carga de diligencia en la divulgación de la información, lo cual se concita en este caso, ante los diferentes medios de prueba que ha adjuntado. Añade que una situación de esta índole dio lugar al pronunciamiento hecho por el alto tribunal en el Fallo T-244-18.

Prosigue explicando que es de conocimiento público que fue en el primer período de alcalde del demandante que se estructuró y se puso al servicio el sistema Transmilenio; aclara que nunca ha afirmado la ilicitud del mismo, pero señala que el modelo llevó el sistema de transporte a un nivel con el que los operadores se vieron beneficiados, de la misma manera ha impuesto que el sistema de transporte público se centre en troncales y buses, lo cual ha redundado en la rentabilidad del negocio a cambio del deterioro del servicio.

Asegura luego que el transporte público desde la década del 30 en la ciudad de Bogotá ha estado en manos de privados para lo cual se licenció a diferentes empresas y cooperativas que luego, en 1998 bajo la administración del actor, se estructuró de otra manera con el Transmilenio que se articuló con los transportadores, lo que sustenta insertando un texto, proyecto que contó con la acuciosa promoción del Alcalde y procede a describir cómo se llevaron a cabo las diferentes fases de la implementación del sistema.

Seguidamente hace alusión a la incidencia que tuvo la presencia del Alcalde para que el sistema fuese adoptado en la ciudad de Yakarta (Indonesia) lo cual quedó documentado en un artículo que cita, del cual cita diferentes textos. Alude asimismo que luego el actor fue elegido presidente del ITDP y además fue reconocido como el creador del sistema de buses Transmilenio. De la misma manera menciona que en el año 2009 se le galardonó con un premio y en ese sentido, procede a transcribir un texto de un artículo que al parecer así lo reseña en idioma extranjero.

Hace luego referencia a un debate que lideró un exconcejal el 17 de mayo de 2017 en donde quedó evidenciada la decidida promoción del exalcalde del sistema BRT y cita las diferentes pruebas con las que contó el citante para fundamentar dicho acto de control político, en donde se asegura que en más de 140 ciudades del mundo ejerció dicha labor.

De la misma manera cita un artículo publicado en el mismo medio (Revista Semana) en donde el exalcalde hacía referencia a las bondades del sistema y la casi imposibilidad de implementar otro; también cita una columna de otro comunicador en donde se controvertían las posturas del aquí demandante en lo que respecta al sistema BRT; luego asegura que estos elementos dan cuenta que lo expuesto por la mandataria distrital en la entrevista no son infundados, lo cual igualmente refuerza citando una publicación hecha por el Alcalde en ese sentido en una red social; añade que en las declaraciones ofrecidas al medio de prensa no afirmó que el actor recibiese ganancias monetarias derivadas del sistema y que esto es una conclusión particular a la que llegó el demandante.

Así que asegura que no procede tener tales declaraciones como vulneradoras de los derechos cuyo amparo se demanda porque estas están debidamente respaldadas de medios que le dan soporte y certeza. A la vez manifiesta que cuando el demandante ha sido indagado sobre su relación con ITDP responde en consecuencia con tales indicaciones y las que hizo frente al mismo tema otro concejal de la ciudad que igualmente se ventilaron a través de la acción que consagra el artículo 86 superior y que dio lugar a que la Alta Corte emitiera el ya citado fallo T-244-18, cuando se determinó que la expresión vendedor de buses aludía a la promoción decidida del alcalde del sistema que creó; añade que en este escenario el señor Peñalosa Londoño entró en inconsistencias al explicar su relación con dicho organismo, lo cual sustenta transcribiendo apartes de la intervención del exmandatario al interior de dicho expediente y a partir de tal texto asegura que sus manifestaciones resultan discordantes y ambiguas de donde destaca apartes puntuales en los cuales el exfuncionario admitía el recibo de beneficios como promotor del sistema BRT, sobre lo que además afirma que, eso independientemente de que en sus declaraciones no hace aseveraciones a ese respecto, lo cual, acota, no es óbice para que pase desapercibido tal factor.

Manifiesta que lo dicho por el exfuncionario encuadra en las especificaciones de la citada jurisprudencia en cuanto a los márgenes mínimos de constatación lo que inviabiliza la provisión del amparo tuitivo en la medida que es un tema de interés público y compromete a un funcionario de esa estirpe, pero ante todo porque se configura la máxima de la *exceptio veritatis*, lo que libera de responsabilidad en lo que atañe a los derechos a la honra y buen nombre.

Finaliza exponiendo que el actor busca que por este medio se inadvierta su postura mantenida en 30 años como impulsor del sistema Transmilenio, de los que afirma, no son sustentables con el medio ambiente descartando otras posibilidades de transporte público con mayores beneficios, acudiendo al desgaste del aparato de justicia en medio de la emergencia sanitaria y no obstante que la decisión ciudadana reflejaba el rechazo a tal sistema en las últimas elecciones.

Por otra parte, solicita que se dé aplicación al precedente constitucional que entraña el fallo T-244-18, del que transcribe un aparte, en donde en otra demanda de esta clase el mismo actor pretendió algo similar y fue derrotado.

Asimismo expone que no se advierte la ocurrencia de un daño moral tangible en la persona de quien funge como extremo activo de este caso dado que no se ha hecho señalamiento alguno en donde se le endilgue una condición deshonrosa o delictuosa y que con este accionar busca hacer incurrir en error al Despacho, en vista de que cita deliberadamente apartes editados de la entrevista y procede a hacer una transcripción de la misma, pasando a exponer que con ello queda establecido que no se ha obrado de la manera que el demandante expone e indica que es una cuestión de semántica en donde se intenta trastocar lo que ella expuso, porque su intención al respecto era resaltar que el demandante le imponía a la ciudad un sistema de transporte que era nocivo y que esto no redundaba en una afrenta a los derechos del actor,

atendiendo, además, que como político es lógico que esté sometido al escrutinio público; de tal suerte que manifiesta que todo obedece a una malinterpretación del demandante.

Después cita como otro medio defensivo el que nomina como discursos especialmente protegidos, garantizados por la Corte Constitucional, lo cual se suscita a partir de que se hace en una actividad de estirpe política y de dominio público lo que arguye está contemplado dentro de las consideraciones hechas por organismos internacionales que dio lugar a medidas de protección en otras latitudes del continente; siendo que las afirmaciones que realizó frente a Enrique Peñalosa tienen esta connotación, pues tiene que ver la discusión por asuntos de enorme interés público y en torno a actividades administrativas desempeñadas por un servidor público, sin que con ello se haya lesionado su honra y buen nombre, ya que lo que hizo fue opinar críticamente frente a su gestión como Alcalde de Bogotá.

Además, vuelve a insistir, que no ha vulnerado los derechos fundamentales del exalcalde y que por lo tanto no procede la provisión del amparo que reclama, lo cual funda en apartes de jurisprudencia que cita, que insiste es una situación de índole política y que no tiene los alcances que busca perfilarle el demandante, por lo que en este caso se replica lo suscitado en la situación que dio lugar al pluricitado fallo T-244-18, el cual debe ser tenido en cuenta como precedente para proyectar esta decisión. De manera que finaliza solicitando que se deniegue el amparo.

- Por su parte la vinculada Revista Semana manifiesta que el actor mismo en lo que plasmó en su demanda (de lo que transcribe el texto) da a entender que la petición no se encamina a obtener una rectificación de ese medio de comunicación por lo que desestima la vinculación que ordenó el despacho, al igual que cualquier mandato que se llegare a impartir al momento de fallar.

Luego hace una ilustración de la dinámica inserta en una entrevista, explicando que se trata de una conversación que sostiene el periodista con el entrevistado en torno a un tema puntual a fin de obtener sus conceptos o visiones sobre determinados hechos, que revistan interés para la audiencia y que en el caso concreto sobre el que se erige esta acción el entrevistador cumplió con ese rol y que las respuestas que la alcaldesa emitió fueron libres y espontáneas, por lo que ese medio obró de conformidad con su objeto social, procediendo a hacer la respectiva rotación en sus formatos escritos y virtuales, atendiendo la libertad de expresión e información, aseveraciones que soporta citando unos apartes de jurisprudencia.

Dice entonces que la entrevista y la publicación de la misma son parte del ejercicio profesional y no se constituyen en acciones que conlleven a la vulneración de los derechos que buscan ser protegidos por el aquí accionante, por lo que finaliza solicitando que se les deje exentos de mandatos a proferir en la decisión de fondo.

3. El Fallo de Primera Instancia y motivos de inconformidad.

El Juzgado 36 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad consideró que le asistía razón al demandante en cuanto a que en lo expresado la Alcaldesa hacía unas aseveraciones carentes de fundamento al asociarlo con una actividad comercial de la que el exalcalde no era partícipe.

Que si bien el accionante ha abanderado desde distintos frentes el sistema Transmilenio, no sólo a nivel nacional sino internacional, ello no significa que su interés trascienda al campo de los negocios personales, o por lo menos, en este juicio, ello no aparece demostrado. Agrega, que no hay ninguna evidencia que el actor tenga alguna relación comercial con empresas dedicadas al transporte, ni que sea partícipe y/o accionista en compañías dedicadas a ello, ni mucho menos, que perciba ingresos o se lucre con la adquisición, por parte del distrito, de los automotores que para ello se requieren.

Entonces, al hacer las manifestaciones cuestionadas en sede de tutela, las cuales carecen de fundamento, a la luz del contexto en que fueron pronunciadas, dan a entender el interés del accionante en los programas y planes de movilidad, en beneficio particular con un cariz económico. Que la expresión “**sus buses y sus troncales**”, no admiten interpretación distinta, vale decir, negocios propios, siendo patentes que no son verídicas.

Que en lo que hace relación al argumento de la defensa a que se trata de un discurso político, tampoco tiene acogida, como quiera, que pese a que el actor es un personaje público, en la actualidad no funge en ese rol como servidor estatal, como que tampoco la entrevista se desarrolló en un debate de esa naturaleza.

De modo que extendió el amparo de tutela y ordenó que la funcionaria procediese a hacer la consecuente retractación y rectificación de manera pública y en medio de amplia circulación nacional, de lo que expuso respecto del demandante en la entrevista concedida el 2 de diciembre de 2020 al medio Revista Semana que se publicó bajo el titular “*Espero que el centro sea la mejor alternativa para los ciudadanos*”.

La accionada impugnó el fallo y sustenta su recurso manifestando que la a quo desatendió el deber de aplicar el precedente vertical y que las razones expuestas para el efecto resultan desatinadas, pues se adujo que en el caso de la figura del discurso especialmente protegido, la falladora hizo énfasis en que el accionante actualmente no oficiaba como funcionario público; de la misma manera desestima lo expuesto en relación a que las declaraciones no se suscitaron en un marco propio del debate político, pues afirma que son acepciones equívocas de la funcionaria judicial quien obvió el contexto en que se dieron, el que le da a las declaraciones la categorización de ser un discurso especialmente protegido, por lo que acude a citar apartes de jurisprudencia, procediendo luego a afirmar que la Corte en ese sentido ha definido circunstancias de ese perfil como propias de actividades y desempeños de figuras públicas que están sujetas a controversias por lo que el

margen sobre los alcances de las exposiciones se amplía, porque no tiene cabida que se imponga que un exfuncionario no esté sujeto a ser escrutado por las ejecutorias de su gestión.

Aduce, que es extraño, igualmente, que el fallo no hiciera ninguna alusión tendiente a demostrar o justificar que las afirmaciones realizadas tuvieran una intención dañina y potencialmente afectar derechos fundamentales del actor, siendo que lo manifestado por ella nunca tuvo tal alcance, ya que ni son aseveraciones deshonorosas ni tampoco se está haciendo una imputación delictiva.

Añade, además, que en el medio escrito la publicación se hizo con un titular pero que en el canal virtual se le impuso el texto que causó el desacuerdo del actor, sin que tenga conocimiento a qué obedeció tal variación. Expone luego que desprendiéndose de predisposiciones, al revisar el artículo se advierte que sus declaraciones no tienen el sentido que le endilga el demandante y que acogió el Juzgado, además de insistir en que es un discurso especialmente protegido al contener un contenido político dado que está atado a un servicio público, tema que le atañe a la ciudadanía.

De tal modo, asegura, la sentencia impugnada adolece de unos errores dado que igualmente la falladora inadvierte el derecho de la libertad de expresión y de información que a través de dicha entrevista ejerce la mandataria distrital, amén que existe prueba suficiente sobre la promoción de ese tipo de transporte masivo por el accionante no solo en Colombia sino en diferentes partes del mundo, aceptando haber recibido honorarios por ello, por lo que al menos jurídicamente resulta viable aplicar en este caso la *exceptio veritatis*. Por ende, solicita que se revoque la decisión y se denieguen las pretensiones de la demanda.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Estatuye la Carta Política en su artículo 86, la figura de la **ACCION DE TUTELA**, como un mecanismo procesal específico y directo, cuyo objeto es la protección eficaz, concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando éstos resulten amenazados o conculcados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, en casos específicamente reglamentados.

Determinó además la jurisprudencia, que dicha acción es un medio específico porque se contrae a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales afectados de manera actual e inminente, siempre que éstos se encuentren en cabeza de una persona o grupo determinado de personas, situación que conlleva, previa solicitud, a la expedición de una declaración judicial de inmediato cumplimiento, que contenga una o varias órdenes, encaminadas a garantizar la protección que se demanda.

Así, según el postulado en cita, no procede esta acción cuando con antelación el legislador ha consagrado otros medios o mecanismos de defensa judiciales

con idoneidad y capacidad para conjurar el agravio, salvo que se invoque como mecanismo transitorio, en eventos que específicamente la misma ley ha señalado (Decreto 2591 de 1991). Colígrese con ello, que no es viable su aplicación al capricho o libre arbitrio del interesado y menos como mecanismo subsidiario, paralelo o alternativo a los ya existentes.

Asimismo, estima este Despacho pertinente tener en cuenta lo dictado por la H. Corte Constitucional en su fallo T-244-18, en donde se indicó que:

Para la Corte es indiscutible que el acto de exponer las actividades profesionales y laborales del actor antes de asumir el destino de la ciudad, las cuales tienen íntima relación con los asuntos de interés público que ahora ocupan la atención del Gobierno distrital y del Concejo de la capital, busca generar inquietudes sobre el criterio del Alcalde y, por supuesto, propiciar un pensamiento reflexivo y crítico en los demás concejales y en los ciudadanos respecto de las soluciones de movilidad propuestas.

11. Ahora bien, esa actuación no desencadena automáticamente en un exceso en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión y de información, ni la vulneración de los derechos a la honra y al buen nombre de quien recibe los señalamientos, en tanto aquella es permitida a quienes tienen la obligación de examinar las propuestas que los administradores públicos presentan para lograr el bien común, además propician el intercambio de ideas y reflexiones que facilitan la construcción de la opinión pública y la materialización de los principios que gobiernan la función administrativa (art. 209 de la Constitución).

Lo anterior no significa que quienes tienen competencias constitucionales y legales para debatir los proyectos de acuerdo y de esta manera el destino de la colectividad en un ambiente de discusión jurídico político tengan la libertad absoluta de exponer opiniones e informaciones irrazonables y/o desproporcionadas entorno de la gestión, la honra o el buen nombre de quienes cumplen labores administrativas, ya que se mantiene vigente e inmutable el celo que deben precederlas cuando conciernen a la probidad de quien presenta proyectos de acuerdo y/o de desarrollo. Este cuidado está centrado en el deber de fundamentar las manifestaciones en información verificable, que concuerde con el cuestionamiento expresado a quienes complementan la tarea administrativa (los demás concejales), como a los electores y ciudadanos.

12. De otro lado, la discusión generada al interior del Concejo Distrital no solo hace parte de las libertades de expresión de pensamiento y opinión, sino también de la libertad de información, comoquiera que el escenario en el cual se produjeron está previsto justamente para que aquellos que cumplen la tarea de representar a sus electores le den cuenta a estos de todo aquello que consideren necesario para la gestión de sus intereses, así como a los demás miembros de la Corporación a fin de que las decisiones se adopten con el mayor contexto posible.

13. En este punto se precisa que exponer parte del currículum de dicho funcionario, hace parte de la esfera informativa de la expresión cuestionada; sin embargo, la relación que el concejal derivó entre esa información y las propuestas del Gobierno distrital corresponde a su propio juicio y busca que sea asumida por los receptores como un aspecto que torna cuestionable la implementación de sistemas de buses de tránsito rápido. En otras palabras, si bien empleó la expresión “promover” también utilizó “vender” para resumir su postura, la cual constituye su opinión, estableciéndose de esta manera una distancia razonable entre la información objetiva y la crítica personal.

Ahora bien, el accionado, para afrontar los cuestionamientos que por estas manifestaciones le formuló el dignatario durante el trámite de esta tutela aportó los documentos que, en su criterio, le sirven de fundamento y acreditan la veracidad de dichas afirmaciones, con lo cual se observa que estas tuvieron como génesis el contacto previo del concejal con la información acerca de las actividades que el hoy Alcalde de Bogotá desempeñó antes de tomar de nuevo el encargo de dirigir el destino de la capital.

14. Tanto las apreciaciones expuestas, como la información que ofreció a los demás concejales y a la comunidad sobre las actividades del Alcalde Mayor, antes de ejercer su segundo mandato, esto es, mientras se desempeñó como particular, recaen sobre una figura pública del ámbito político y, en consecuencia, aquel debe soportar una carga mayor frente a la controversia, la crítica y la contradicción.

15. Esas expresiones en manera alguna son irrazonables o desproporcionadas, en tanto se limitan a poner de manifiesto que al citado funcionario se le retribuyó por informar en otras latitudes los resultados del sistema de movilidad bogotano, sus bondades, así como esquemas de movilidad alternos al uso de los vehículos particulares.

El objetivo de esas manifestaciones es generar una prevención en el público, lo cual, no puede considerarse una actuación desprovista de abrigo constitucional y legal, en tanto los demás actores del Estado y la comunidad tienen el derecho de conocer todos aquellos aspectos que pueden generar recelo, crítica, dudas y, eventualmente, investigaciones respecto de la gestión pública.

Ahora bien, el accionante considera que la expresión “vender” usada por el Concejal le sugiere al público que él recibió una contraprestación económica por la venta de buses Volvo. Esta consideración no es de recibo, toda vez que: (i) durante la sesión del Concejo Distrital celebrada el 4 de octubre de 2017 el Concejal no hizo referencia a alguna marca automotriz, como tampoco en las publicaciones de su cuenta en Twitter, que son los dos espacios públicos objeto de análisis;; (ii) la palabra vender, en el contexto de la expresión refutada no significa necesariamente un intercambio de bienes; y (iii) en el trámite de la tutela se hizo alusión a Volvo en el contexto de las fundaciones que efectuaban donaciones al ITDP; sin embargo, esta discusión excede el estudio de las expresiones cuestionadas en las cuales, se reitera, no se mencionó dicha información.

Entiende el actor que señalar que vendió buses por el mundo implica que haya sido él quien entregó el bien, recibió su costo y celebró el negocio respectivo; no obstante, tal expresión no tiene un único significado, de tal manera que se vendan ideas y proyectos. Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, vender tiene las siguientes acepciones: “1. Hacer aparecer o presentar algo o a alguien de una manera hábil y persuasiva. 2. Exponer u ofrecer al público los géneros o mercancías para quien las quiera comprar. 3. Dicho de una persona, de una idea, de una conducta y, especialmente, de un producto comercial.”

Así las cosas, tanto en el giro ordinario de los negocios como en el de las dinámicas sociales, ciertos conceptos tienen diferentes usos; por ejemplo, quien se dedica a promocionar seguros sea comúnmente conocido como un vendedor de seguros a pesar de no ser parte del contrato respectivo, ya que quienes celebran el negocio son el tomador y la respectiva empresa aseguradora.

16. Para la Sala de Revisión la preocupación del accionante por el alcance que la opinión pública le dé a las manifestaciones cuestionadas no tiene suficiente fundamento, puesto que, se itera, estas se propusieron como una alerta acerca de la preconcepción que el funcionario ya tiene acerca de las, a su juicio, bondades de este tipo de sistemas de transporte en aras de una mayor claridad y transparencia sobre la gestión pública y, en todo caso, para satisfacer los principios que gobiernan la función pública (art. 209 de la Constitución).

La gravedad de las críticas solo sería mayor y exigiría una rigurosa demostración de veracidad si hubieran consistido en afirmar que la contratación que haga la capital tendrá como parte vendedora una empresa con la cual el Alcalde tenga algún nexo jurídico o que recibió dineros para proponer nuevamente este tipo de sistema para la ciudad; afirmaciones que no fueron realizadas por el concejal accionado.

17. Como se expuso, en el entorno político la libertad de expresión, cuando se ejerce en pro del interés público tiene límites menos rigurosos y merece mayor deferencia por el margen de apertura de un debate amplio y reflexivo frente a las opiniones como actos de control del poder público predicables de la democracia constitucional; luego, los funcionarios públicos han tener mayor consciencia de la tolerancia con la cual deben asumir el discurso político de sus opositores y de los ciudadanos, aun cuando se trate de expresiones chocantes o inquietantes, dado que su connotada posición en el ámbito social y administrativo flexibiliza sus derechos a la honra y al buen nombre.

18. En esta oportunidad se considera que las declaraciones del Concejal están amparadas por el discurso político, dialéctica que goza de un especial nivel de protección por su importancia para la democracia, la participación y el pluralismo. Teniendo en cuenta que el accionante es un funcionario público, la información usada para criticar sus propuestas no solo es de dominio, sino que es relevante y trascendental para la comunidad.

En ese orden, no puede perderse de vista que la hoja de vida de los gobernantes en cuanto a su ejercicio profesional es un referente de interés público, pues a partir de ella no solo se define si se acreditan requisitos para ocupar un determinado cargo, si no han incurrido en faltas

contra el erario o los bienes tutelados por el derecho punitivo y si no están impedidos o comprometidos para ejecutar ciertas actuaciones.

19. Ahora bien, el discurso político debe respetar parámetros de veracidad, es decir, debe encontrar fundamento en un mínimo fáctico real, el cual se acreditó en este caso con los documentos que demuestran que el Alcalde Mayor de Bogotá prestó sus servicios profesionales a una empresa dedicada a la promoción de sistemas de movilidad, entre los cuales se cuentan los que funcionan a partir de buses rápidos.

Al trámite se aportó la información que demuestra que el accionado cumplió la mínima carga de constatación de la información que le daba sustento a lo expresado. Las publicaciones del ITDP sobre la gestión en las ciudades del mundo, los videos de las conferencias, comerciales y entrevistas ofrecidas por el Alcalde antes de asumir el mandato, exponen que aquel se dedicaba a promocionar este tipo de sistemas, aunque no necesariamente la marca de los buses que se utiliza para implementarlos.

De otro lado, el apoderado del accionante aceptó en el trámite de la tutela que este, en cumplimiento de las misiones del ITDP, fungió como experto en diferentes espacios, asimismo, explicó, respecto del comercial aportado al expediente, que su representado participó con otros exalcaldes informando el éxito de los sistemas de buses de tránsito rápido.

Las explicaciones ofrecidas por la parte accionante en el sentido de que su participación en las conferencias y en el comercial mencionado la efectuaba en calidad de experto, no logran desvirtuar la vocación de veracidad de la información en la cual el accionado sustentó sus conclusiones, comoquiera que un experto tendrá la labor de exponer a sus oyentes tanto lo favorable como lo desfavorable y, en el caso concreto, se demostró que Enrique Peñalosa Londoño se dedicaba a exponer las bondades de este tipo de sistemas, especialmente en la ciudad de Bogotá.

20. En cuanto a la opinión expuesta por el Concejal para calificar el objetivo del proyecto de acuerdo por medio del cual se ampliaría la capacidad de endeudamiento del distrito, debe recordarse que la libertad de expresión también permite exponer opiniones o ideas de manera autónoma, sin una rigurosa limitación de los criterios de veracidad e imparcialidad; situación que no implica que dichas manifestaciones puedan ser insultantes, vejatorias o humillantes, o que denoten intención de dañar. En este caso, la expresiones usadas por el accionado para emitir la opinión que le merecían los hechos comunicados no sugieren que el destinatario de la misma haya incurrido en una conducta punible, luego, no exigían una mayor carga de veracidad; y tienen una base fáctica constatable, en otras palabras, tienen vocación de verdad.

Así las cosas, el Concejal Sarmiento Argüello al exponer su opinión, no realizó afirmaciones irrazonables y/o desproporcionadas y aunque provocan dudas sobre la génesis de la propuesta presentada a la corporación distrital, ello se enmarca dentro de las cargas soportables que deben asumir los actores del escenario político en aras de salvaguardar el patrimonio, el interés, la transparencia y la moralidad públicas.

21. Por lo anteriormente expuesto, se mantendrá la presunción a favor de la libertad de expresión del Concejal y, en consecuencia, se negará la protección de los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre de Enrique Peñalosa Londoño.

A partir de los anteriores referentes doctrinales y jurisprudenciales el Despacho procede a pronunciarse de fondo dentro de este asunto y al efecto, prima facie, en criterio de este Despacho, se advierte el desacierto de la decisión impugnada.

Ciertamente, porque en juicio de este superior funcional, erra la a-quo al desatender la aseveración hecha por la parte demandada en cuanto a la aplicación del precedente que extiende el Fallo T-244-18, bajo el argumento de que el accionante hoy por hoy no oficia como titular de cargo público alguno.

Pues bien, esto no resulta significativo y/o incide para desatender el derrotero legal que demarca tal pronunciamiento pues hay un factor, este si relevante aquí, que definitivamente hace evidente la relación entre uno y otro caso, pues

la persona sobre la cual se suscitan las declaraciones que son motivo de controversia al presentarse en la demanda en acápite que nominó como “*ACLARACIÓN PRELIMINAR*”, se define como una persona dedicada al **servicio público**; nótese que frente al interregno que señala no hace distinción alguna sobre qué cargo ha desempeñado y los períodos en que lo hizo, simplemente lo hace de manera generalizada y esto obedece indiscutiblemente a que, como más adelante precisa, se ha dedicado a la actividad política.

Pues bien, este factor por sí solo hace que el demandante esté sometido constantemente a la exposición mediática y pública, máxime cuando fue Alcalde en el período que precedió a la actual mandataria, por lo tanto, cuando se hable de temas relacionados con la ciudad capital y en especial en lo que trata al sistema de transporte que en ella se ha implementado, no es posible desprender de ello su nombre.

Esto último además es otro elemento que obliga que se dé aplicación al precedente que demarca el fallo citado por la demandada, pues como también el actor lo predica, él fue el creador del sistema BRT para la ciudad de Bogotá y basta acudir a un buscador virtual para que así sea anunciado, luego, es obvio que lo suscitado con las declaraciones brindadas en la entrevista ante el medio *Semana* se dan dentro de un contexto político por lo que deslindarlo de ello bajo las exposiciones hechas por la jueza de primera instancia se constituye en un craso yerro.

Cabe también advertir, que la actividad política es una labor que se cumple de cara al público y que esto no sólo se suscita ante un determinado recinto, en este caso y con mayor razón, es posible definir lo actuado por la Alcaldesa como parte de ese contexto, precisamente por el cargo que ostenta, además, fue abordada para tratar temas afines a su investidura. Y es que el mismo título que por la publicación se le dio a la entrevista “*“Espero que el centro sea la mejor alternativa para los ciudadanos”*”, no deja la más mínima duda del alcance político de la misma. De modo que subjetiva y objetivamente esta situación está concatenada con la que dio lugar al precedente que se cita, se insiste.

Pero además de las anteriores apreciaciones, estima el Despacho que lo declarado en la entrevista no tiene las repercusiones que le da el actor y que igualmente asumió la falladora de primera instancia, pues cabe repetir, se hizo dentro de un contexto y la palabra *negocio* o la frase *su negocio*, se extiende sobre la circunstancia particular a la que se enfocó la pregunta del periodista.

Hay que tener en cuenta aquí, que en la demanda el accionante asevera que ha sido el creador del sistema, de modo que ese adjetivo posesivo, según parece tiene aceptación del demandante hasta cierto punto, igual sucede con los demás elementos citados por la accionada en su frase, en donde no solo habló de buses, también lo hizo de troncales y esto no incomodó al demandante.

Porque a ciencia cierta el término troncales junto con el de buses y diésel dan cuenta del sistema; otra interpretación ya es rayana en la subjetivización y, como se conoce en el argot popular, hilar delgado, lo que no amerita hacer aquí, pues cierto es que hay suficientes asuntos convulsos en la actual época como para que por un asunto de semántica se movilice el aparato de justicia.

Porque en suma se trata de eso, dado que en la jerga coloquial colombiana la palabra negocio puede tener distintas interpretaciones, tantas como la palabra vendedor, tal como lo explicó muy en detalle la H. Corte Constitucional en el extracto de jurisprudencia que se toma como referente para proyectar esta decisión; esto es tan cierto que inclusive el mismo demandante la usa entre comillas en la última de las consideraciones que hizo en el ordinal iii del acápite “2 Contenido”, de la demanda.

Véase al respecto, como una de las acepciones de **negocio**, según el Diccionario de la Real Academia, lo es “**ocupación, quehacer o trabajo**”, siendo incuestionable, tal como el mismo accionante lo cuenta en la demanda que en sus últimos treinta y cinco años se ha dedicado al servicio público, sirviendo al país y a la ciudad en varios frentes, entre los cuales la movilidad ha sido una de sus **ocupaciones** prioritarias. (Resaltados del Juzgado).

En esa medida, ve el Despacho que la anunciada vulneración a la honra y buen nombre del exalcalde y demandante no se suscita de las declaraciones brindadas en la entrevista concedida el 2 de diciembre de 2020 al medio Semana, pues obviamente hacen alusión a todo el modelo implementado a través de una política desplegada en su administración, más que a endilgarle intereses monetarios, sin entrar en detalle en las demás explicaciones hechas por la parte demandada en ese sentido dentro de esta actuación, pues esto quedó más que despejado por la H. Corte en su fallo T-244-18.

Cabe también acotar que el demandante está en el derecho de concebir que proyecta una imagen como persona dedicada a la política, pero ello no conlleva a que esta esté exenta de discrepancias y de críticas, pues precisamente en tal labor debe considerarse a su vez la libertad de expresión de los asociados, de modo que si como lo afirma en su demanda, es una persona dedicada a la actividad política, debe entender que esto igualmente hace parte de dicha actividad.

Con base en las anteriores apreciaciones, el Juzgado revocará el fallo impugnado al considerar improcedente la provisión del amparo de tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA, D. C.**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato constitucional,

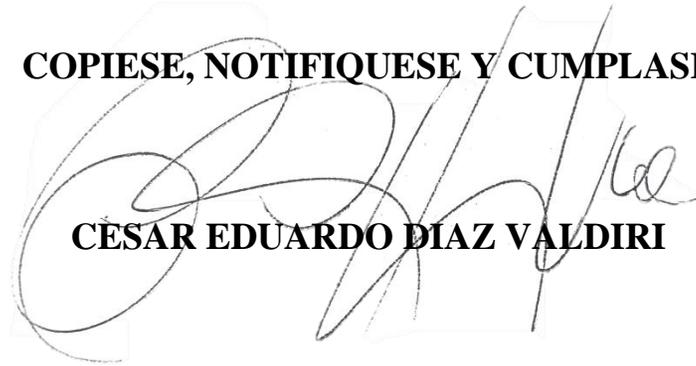
R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado 36 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de fecha 24 de febrero de 2021.

SEGUNDO: REMITIR la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez notificada esta decisión.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

El Juez,



CÉSAR EDUARDO DÍAZ VALDIRI