



JUZGADO TREINTA Y SEIS DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ, D.C.

Bogotá, D.C., veinticuatro de febrero de dos mil veintiuno

Radicación: 2021 00298

Se resuelve la acción de tutela instaurada por Enrique Peñalosa Londoño contra Claudia Nayibe López Hernández -Alcaldesa Mayor de Bogotá, D.C., trámite al que fue vinculada la Revista Semana.

I. ANTECEDENTES

1. Enrique Peñalosa Londoño acude ante la jurisdicción constitucional, con el propósito de lograr la protección de los derechos fundamentales a la honra, buen hombre e imagen pública, presuntamente vulnerados por **Claudia Nayibe López Hernández -Alcaldesa Mayor de Bogotá, D.C.**

Por tanto, solicita se retracte y rectifique públicamente de las afirmaciones realizadas en la entrevista otorgada a la revista Semana, particularmente, en referencia a que el promotor *“(i) no tiene buses ni negocios relacionados con los buses y (ii) no tiene troncales diéseles y que estas no son su juguete”*.

Como sustentó, aduce que el día 2 de diciembre de 2020, la Alcaldesa Mayor de Bogotá, D.C., concedió una entrevista al periodista Yesid Lancheros de la Revista Semana, que fue publicada el 7 de la misma calenda, con el título: *“Espero que el centro sea la mejor alternativa para los ciudadanos”*, misma que fue publicada en el portal web y en el canal YouTube del reseñado medio de comunicación, con el título **“A PEÑALOSA le importa el negocio de sus buses y sus troncales de**

diesel". Nota de prensa que, también fue publicada en la página de la Alcaldía de Bogotá, videos en los que se advierte el contexto y alcance de sus declaraciones.

El 10 de diciembre del mismo año, realizó la solicitud formal de retractación y/o rectificación de las siguientes declaraciones:

*"Yo ofrecí buses con carril exclusivo y dije que no iba a hacer una troncal como la de la Caracas en la Séptima, que era lo que pretendía hacer Peñalosa. (...) **A Peñalosa le importan el negocio de sus buses y sus troncales de diésel, que es su juguete,** y hay otros que pelean por un tranvía, sobre el cual se han hecho estudios en 15 años y nunca se ha podido hacer. **Los ciudadanos no están ni por el tranvía del uno ni por el negocio de los buses del otro.**"*

El 31 de diciembre de 2020 la Alcaldesa Mayor, emitió respuesta a la solicitud 1-2020-3531114, donde rechazó acceder a la retractación, en los siguientes términos: *"no es viable acceder a la petición que considera falsa, errónea y equivocada, pues se encuentra plenamente demostrado y hay razones suficientes para afirmar lo dicho"*.

2. La Alcaldesa Mayor de Bogotá, D.C., – Claudia Nayibe López Hernández solicitó denegar la protección. Esgrimió, en lo esencial, que no existe la vulneración alegada, por cuanto la opinión objeto de la controversia es veraz. Además, existe la mínima carga de constatación, para que se aplique la excepción de veracidad en materia constitucional *exceptio veritatis*. Sumado, no es procedente ante la errónea interpretación subjetiva de las afirmaciones acusadas por el accionado y, se encuentra dentro de los discursos especialmente protegidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como *político*.

3. La Revista Semana S.A. solicitó su desvinculación, pues al ser un medio de divulgación pública, tiene la misión de informar a la ciudadanía sobre los asuntos públicos o privados de interés social, de hacer posible su discusión pública y de guiar la formación de opiniones.

II. CONSIDERACIONES

1. Como es bien sabido, la acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o particulares en ciertos casos.

La finalidad última de esta causa constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

1.1 Frente al derecho al honra y buen nombre, la Jurisprudencia Constitucional ha precisado que: *“la **honra** se afecta por la información errónea como por opiniones tendenciosas respecto a la persona o su conducta privada; por el contrario, el derecho al **buen nombre** se vulnera esencialmente por la emisión de información falsa o errónea que genera distorsión del concepto público del sujeto”¹.*

Ahora, aunque el ordenamiento jurídico prevé otras vías para alcanzar la protección de las prerrogativas como, por ejemplo, la acción civil o la penal, la Corte Constitucional ha resaltado que cuando el afectado persigue, únicamente, la rectificación de la información lesiva, este mecanismo se torna idóneo y efectivo para la salvaguarda².

1.2 La libertad de expresión guarda relación con la posibilidad de comunicar algo que se quiere decir (ideas, pensamientos, opiniones). Es un derecho que goza de amplias garantías, pues lo que se busca es proteger aquellas formas de comunicación en las que predomina la expresión de la subjetividad del emisor: de sus valoraciones, sentimientos y apreciaciones personales sobre determinados hechos, situaciones o personas³.

¹ Ver Sentencia C-482 de 2002

² Ver, por ejemplo, Sentencia T-003 de 2011 o T-110 de 2015

³ Consultar sentencias T-015 de 2015, T277 de 2015, T-050 de 2016, entre otras.

No obstante, lo anterior no significa que sea una garantía absoluta o sin limitaciones, pues, según apuntó el alto tribunal *“dicha primacía cesará cuando se demuestre que el otro derecho, valor o principio constitucional adquiere mayor peso en el caso concreto, a la luz de las circunstancias generales en que el conflicto se ha suscitado, y con cumplimiento de las condiciones constitucionales que admiten la limitación de esta libertad”*⁴.

De otra parte, hay cierto tipo de discursos que reciben una protección más reforzada que otros, como lo son, el político, el debate sobre asuntos de interés público y la opinión sobre funcionarios y personajes públicos. Los discursos políticos o sobre temas de interés público hacen referencia no sólo a aquellos de contenido electoral, sino a todas las expresiones relevantes para el desarrollo de la opinión pública sobre los asuntos que contribuyan a la vida de la Nación, incluyendo las críticas hacia el Estado y los funcionarios públicos⁵.

2. En el caso *sub-examine*, el señor Enrique Peñalosa Camargo, invocando su condición de personaje público, político y exservidor público, nombre y reconocimiento, acude a la acción de amparo, con el propósito de lograr la rectificación de las manifestaciones que considera lesivas de sus derechos fundamentales a la honra y al buen nombre, por parte de la Alcaldesa Mayor de Bogotá, Claudia Nayibe López Hernández, en el contexto de la entrevista concedida a la Revista Semana el 2 de diciembre de 2020.

En estas condiciones, y como quiera que el promotor reclama solo la rectificación, sin pretender, una eventual sanción o reparación económica, la acción tuitiva se torna procedente.

3. La accionada, por su arte, asegura que, no ha incurrido en ninguna afrenta, además, estima que sus afirmaciones se enmarcan dentro de la *exceptio veritatis* o excepción de veracidad, por tanto, exoneradas de cualquier responsabilidad.

⁴ Sentencia T-391 de 2007

⁵ Sentencia T-155 de 2019

Refiriéndose al tema, la Corte Constitucional, en sentencia T-298 de 2018, señaló: “***La exceptio veritatis permite, tanto en el proceso penal como en el constitucional, la exoneración de responsabilidad frente a la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre, pues quien manifiesta y publica información certera, no transgrede los derechos de los demás.*** No obstante, el grado de intensidad de la verdad buscada varía dependiendo de si se trata de una acción penal o del amparo constitucional. Así, “*mientras que la exceptio veritatis en la esfera penal requiere de una prueba irrefutable de que la información es cierta, para el caso de la acción de tutela solo es menester demostrar que se obró con la suficiente diligencia al realizar un esfuerzo serio para constatar las fuentes consultadas (...) es decir, lo que se busca es que el titular haya desplegado un esfuerzo diligente por verificar, constatar y contrastar razonablemente las fuentes, así como un deber de explorar los diversos puntos de vista desde los cuales un mismo hecho puede ser observado*”.

Bajo este contexto, desde la esfera constitucional, quien es acusado de haber transgredido los derechos a la honra y buen nombre, para ser absuelto debe demostrar que actuó con diligencia, es decir, verificó, constató y contrastó las fuentes, exploró diversos puntos de vista y, como consecuencia de ello, realizó las afirmaciones que se le reprochan.

En razón a ello, el alto tribunal ha estimado que: “[c]uando el contenido del mensaje expresado y/o difundido se aleja de la realidad, bien sea porque yerra en los hechos, porque muestra una visión unilateral o parcializada de los mismos, porque se basa en rumores, invenciones o malas intenciones, corre el riesgo de afectar el derecho a recibir información veraz e imparcial, así como de afectar otros derechos como la honra y el buen nombre.”⁶.

3.2 En el *sub-lite* examinado el acervo probatorio aportado por la enjuiciada y otras fuentes públicas, es pacífico que el accionante ha sido

⁶ Sentencia T-293 de 2018

un sujeto activo en temas de movilidad de la ciudad, pues promovió y actuó de forma importante en el desarrollo y construcción de las fases I y II de la troncal de Transmilenio establecido en el marco de gobierno que lideró como alcalde de esta capital; además, en el año 2008, fue galardonado y elegido presidente del ITDP, en razón a su reconocimiento como promotor del sistema de buses Transmilenio⁷.

Así mismo, en diversas publicaciones⁸ se le ha señalado influenciador en temas de movilidad y, especialmente, relacionados con el sistema TransMilenio, como su implementación en Bogotá y réplicas a nivel nacional y mundial, tan así, que ha sido premiado por el manejo ambiental, los costos que genera anualmente y ser la mejor alternativa de transporte público y ha participado en *Volvo Bus Rapid Transit* con representantes de diferentes países.

De esta manera, si bien el señor Peñalosa Londoño ha abanderado y promovido, desde distintos escenarios, el sistema TransMilenio, no solo a nivel local, sino que, ha compartido su experiencia y opinión a nivel mundial, ello no significa que su interés en él trascienda al campo de los negocios personales o, por lo menos en este juicio, ello no aparece demostrado.

En este sentido, cabe relieves que ninguna de las pruebas aportadas tiende a demostrar que el actor tenga alguna relación comercial (negocial) particular con las empresas dedicadas al transporte público masivo en Bogotá o en Colombia ni que sea partícipe y/o accionista en las compañías dedicadas a dicha actividad, mucho menos, que perciba algún tipo de ingreso o se lucre con la adquisición, por parte del distrito, de los automotores que para ello se requieren.

En esa orientación, la misma accionada es contundente al señalar: “[y]o en ningún momento afirmé que el señor Enrique Peñalosa sea propietario

⁷ Alcaldía Mayor de Bogotá, “La Bogotá del Tercer Milenio. Historia de una Revolución Urbana” – Tomo III, 2000.

⁸ Revista Semana, diario El Espectador

o accionista de alguna empresa dedicada al transporte masivo o que se haya lucrado directamente de esta actividad, mucho menos sugerí que este haya realizado actividades ilícitas para favorecer algún interés económico asociado con este (...)”⁹.

Desde esta óptica, las manifestaciones efectuadas por la Alcaldesa López, atinentes a que “**A Peñalosa le importan el negocio de sus buses y sus troncales de diésel, que es su juguete**”, carecen de fundamento, pues aún, a la luz del contexto en el que fueron pronunciadas, dan a entender que, el interés del accionante en los programas y/o planes de movilidad, propuestos o liderados en ejercicio de su actuar como dirigente de la ciudad, fueron motivados, no en el interés público o general, sino en su beneficio particular de cariz económico. -negrillas y subrayado.

Y es que, aún a la luz de la justificación gramatical y semántica con la que intentó apoyar sus expresiones, lo cierto es que el mensaje llegó al público, en general, en unas condiciones que afectan los derechos invocados por el actor, pues difícilmente el receptor percibirá en él, aquello que, al parecer, quiso significar su emisor, es decir, la explicación que la señora alcaldesa argumenta como justificación.

En efecto, las afirmaciones son claras en el sentido de referirse expresamente a “**sus buses y sus troncales**”, no admite interpretación distinta, es decir, negocios propios. *Ergo*, no existe en plenario evidencia que en realidad sea titular de esos bienes, por ende, muy por el contrario de lo esgrimido por la convocada, es patente que no son verídicas y de contera, carecen de soporte.

Aunado, el cargo que ostenta y las calidades académicas que posee la doctora López Hernández, la ubican en una posición en la que la sociedad le reclama con vehemencia que sus actuaciones estén siempre enmarcadas por el acatamiento de la Constitución Política, el bloque de constitucionalidad y la legislación colombiana, pues se trata de una

⁹ Párrafo segundo, página 14 del escrito de contestación.

personalidad pública, cuyas expresiones hacen eco en toda la comunidad y cualquier comentario debe ser cauteloso y prudente, de lo contrario puede, como en este caso, afectar la honra y el buen nombre de las personas a las que se refiere¹⁰.

Dígase, además, que la explicación generada por escrito, al momento de pronunciarse frente a la solicitud de rectificación realizada por el actor, tampoco resulta suficiente para enmendar las circunstancias, pues dicha comunicación, no trascendió más allá de la respuesta a una petición enviada al impulsor, por lo que, la población (receptor del mensaje objeto del reclamo), actualmente, mantiene el concepto inicialmente transmitido. La demandada, no probó en contrario.

En conclusión, no resulta plausible jurídicamente la *exceptio veritatis* por la que aboga la señora alcaldesa.

4. De otra parte, en lo que hace relación al argumento de defensa atañadero a que se trata de un discurso político, tampoco tiene acogida.

Al efecto, en sentencia T-546 de 2016, la Corte Constitucional, anotó: “comprende tanto aquellos de contenido electoral como toda expresión relacionada con el gobierno y, con mayor razón, las críticas hacia el Estado y los funcionarios públicos. (...) para calificar un asunto como uno de valor público debe examinarse que el contenido de la información sea de interés público, real, serio y actual de conformidad con la trascendencia e impacto en la sociedad”.

Planteamiento que fue reiterado, en sentencia T-244 de 2018, donde la Corporación, recordó: “el discurso respecto de funcionarios o personajes públicos se dirige “a quienes por razón de sus cargos, actividades y desempeño en la sociedad se convierten en centros de atención con notoriedad pública e inevitablemente han aceptado el riesgo de ser afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas, en razón a que

¹⁰ Ver Fallo STP19446 de 2017 Corte Suprema de Justicia

buena parte del interés general ha dirigido la mirada a su conducta ética y moral. Además, su mayor exposición en el escenario público fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión. En estos eventos, ha dicho la Corte Constitucional, el derecho a informar se torna más amplio¹¹.”.

.... “De acuerdo con la jurisprudencia constitucional¹², se entiende que los funcionarios del Estado “voluntariamente se sometieron al escrutinio de su vida pública y de aquellos aspectos de su fuero privado sobre los cuales le asiste a la ciudadanía un legítimo derecho a conocer y debatir, por estar referidos: “(i) a las funciones que esa persona ejecuta; (ii) al incumplimiento de un deber legal como ciudadano; (iii) a aspectos de la vida privada relevantes para evaluar la confianza depositada en las personas a las que se confía el manejo de lo público; (iv) a la competencia y capacidades requeridas para ejercer sus funciones¹³”¹⁴.

En ese orden, ha concluido la Corte, “esta perspectiva implica que la información y la opinión sobre ellos y sus actuaciones son relevantes desde el punto de vista de la sociedad en general, que está interesada en conocer y escuchar opiniones sobre personajes ubicados en el centro de atención de la comunidad. La importancia de la opinión acerca de estos personajes es especialmente valorada desde el escenario constitucional, pues los derechos a la información y a la libertad de expresión cobran especial relevancia para la formación de una opinión pública informada y en capacidad de discernir libremente sobre los asuntos de su interés.”¹⁵.

¹¹ Sentencias T-312 de 2015 y SU-1723 de 2000

¹² Cfr. Sentencia T-546 de 2016

¹³ Sentencia T-256 de 2013

¹⁴ Corte I.D.H., Caso Kimel Vs. Argentina. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párrs. 86- 88; Corte I.D.H., Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 83; Corte I.D.H., Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 69; Corte I.D.H., Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párrs. 152 y 155, Corte I.D.H., Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 83; Corte I.D.H., Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párrs. 125 a 129; Corte I.D.H., Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 87; Corte I.D.H., Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009 Serie C No. 193, párr. 115

¹⁵ Sentencia T-731 de 2015

4.1 En el caso que concita la atención, en opinión del despacho, esta especial figura no resulta aplicable, como quiera que, pese a que el señor Peñalosa Londoño, ciertamente, es un personaje público, en la actualidad no funge en ese rol como servidor Estatal. Pero es más, nótese que no se realizó en desarrollo de un debate de esa naturaleza, pues para ello, conforme la jurisprudencia constitucional, es imperativo que se geste en una contienda política¹⁶. Aquí simple y llanamente, la señora Alcaldesa efectuó las afirmaciones en una entrevista, escenario muy distinto que, por demás, fue desprovisto de réplica alguna por parte del afectado.

5. Corolario, se accederá al resguardo tuitivo porque se constató la transgresión a las garantías superiores. En consecuencia, se ordenará a la señora alcaldesa retractarse y rectificarse, de manera explícita y pública, mediante publicación en un medio de amplia circulación nacional y por los mismos canales de difusión, sobre las afirmaciones realizadas en contra del ciudadano Enrique Peñalosa Londoño en entrevista concedida a la Revista Semana el 2 de diciembre de 2020 publicada en medio impreso el 7 de diciembre de la misma anualidad bajo el título “*Espero que el centro sea la mejor alternativa para los ciudadanos*”.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Treinta y Seis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Conceder el amparo invocado por Enrique Peñalosa Londoño,

¹⁶ “El debate político es un escenario en el que suelen crearse diferentes tipos de controversias. Las discusiones en una contienda política incluyen debates y contradictores, es un espacio en el que suelen haber ataques. Se trata pues de una dinámica especial, que debe ser observada por el juez de tutela cuando tiene que resolver casos como el que ahora estudia la Sala. Conviene recordar que esta Corte ha avalado en varias ocasiones la posibilidad de que en época electoral los partidos utilicen la llamada “propaganda negativa”. Así, ha entendido que se trata de “un recurso válido en el ejercicio del proselitismo político porque permite el contraste de las ideas y estimula la formación de la conciencia política del electorado.” (Sentencia C-1153 de 2005. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. S.V. Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Araujo Rentería. En esta providencia la Corte realizó el control previo de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de garantías electorales.)” Sentencia T-324 de 2020

conforme lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Ordenar a **Claudia Nayibe López Hernández, Alcaldesa Mayor de Bogotá, D.C.**, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, si aún no lo ha hecho, se **retracte** y **rectifique**, de manera explícita y pública, mediante divulgación en un medio de amplia circulación nacional, así como en los mismos canales de difusión, sobre las afirmaciones realizadas en contra del ciudadano Enrique Peñalosa Londoño en entrevista concedida a la Revista Semana el 2 de diciembre de 2020 en medio impreso el 7 de diciembre de la misma anualidad, bajo el título “*Espero que el centro sea la mejor alternativa para los ciudadanos*”, conforme los términos anotados en esta motiva.

TERCERO: Notificar esta decisión a las partes e interesados por el medio más expedito y eficaz, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Cumplido lo anterior, y en el evento de no ser impugnado este fallo, **remítase** el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



ANA MARÍA SOSA

Juez