



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO TREINTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO**  
*Bogotá, 22 de junio de 2023*

**ACCIÓN DE TUTELA**

<b>EXPEDIENTE</b>	110014189005202300666-01
<b>DEMANDANTE</b>	CARLOS ANDRÉS AMAYA RODRÍGUEZ
<b>DEMANDADOS</b>	DIEGO ANDRÉS CANCINO RODRÍGUEZ PARTIDO ALIANZA VERDE
<b>DECISIÓN</b>	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Se dicta fallo de segunda instancia para resolver la impugnación formulada por el accionante, quien en la demanda de tutela pidió que en protección de sus derechos al buen nombre, la honra, la intimidad y el debido proceso, se ordenará a Diego Andrés Cancino retirar y eliminar de sus redes sociales (Facebook, Instagram, Twitter) las publicaciones hechas en su contra, retractarse de los comentarios hechos en dichas redes sociales, abstenerse de emitir nuevas publicaciones que contengan información que falte a la verdad, así como inhibirse de realizar o compartir cualquier comentario, juicio, apreciación o consideración en su contra.

También pidió que se ordene al Partido Verde, advertir y tomar las medidas al interior del partido para que no se reiteren las circunstancias que propiciaron la demanda de tutela.

Como sustento de las pretensiones el demandante dijo que Diego Andrés Cancino quien es concejal de Bogotá y miembro del Partido Verde, el 3 de abril de 2023 aseveró en su cuenta social de Twitter que él asesoró el proyecto de la “Región Metropolitana” y el 10 de abril de 2023 en esa misma red social y sin ningún soporte jurídico ni probatorio reiteró que asesoró el referido proyecto y que quiere ser alcalde de Bogotá.

Que el 11 de abril de 2023 publicó un “tweet” en el que afirma que le pagó \$90'000.000 a la alcaldesa de Bogotá para que asesorara en el Congreso la

creación de la “Región Metropolitana” que no reformó la Car para así favorecer el “volteo de tierras”.

Que el 13 de abril de 2023 a través de mensaje directo a la red social Twitter le solicitó al demandado la eliminación o retiro de los tweets publicados y la rectificación de las afirmaciones hechas en su contra.

Que el accionado hizo caso omiso a su solicitud y por el contrario, el 17 de abril de 2023 hizo otras publicaciones en sus redes sociales en las que lo acusa de cometer varios delitos y continúa difundiendo videos y mensajes en los que asevera que durante el período en el que fungió como gobernador de Boyacá se perdieron recursos públicos por más de \$5.500'000.000 y que producto de ello hay condenas penales. Afirmaciones que son ajenas a la verdad, vulneran sus derechos fundamentales y han tenido amplia difusión y alcance en las redes sociales.

Que el partido Alianza Verde actuó de forma negligente e irresponsable al no basar el ejercicio político en el respeto a las diferencias, no buscar la realización de la democracia y permitir que uno de sus miembros transgreda los derechos de otros.

### **FALLO DE PRIMERA INSTANCIA**

El juzgado de primera instancia negó la protección solicitada con fundamento en que el accionado allegó varios documentos que soportan sus afirmaciones, que hacen parte del derecho a la libre expresión y que *“no hay que desnaturalizar una inconformidad con respecto a opiniones de índole políticas, que en nada restringe, prohíbe o limite el ejercicio de sus derechos, para utilizarla como base de una acción de tutela.”*

Que también subsiste una causal de improcedencia de acuerdo con el numeral 7° del Decreto 2591 de 1991, pues cuando se trata de la rectificación de informaciones inexactas o erróneas debe anexarse la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación pedida. Razón por la que el actor debió solicitar directamente al accionado la rectificación, la cual constituye un requisito para la procedencia y subsidiariedad de la acción de tutela.

### **FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

El demandante alega que en el fallo de primera instancia se incurrió en un yerro al considerar que los informes de auditoría de la Contraloría General de la República desvirtúan la presunción de inocencia a su favor, que los informes allegados con la contestación de la tutela no constituyen una declaración de responsabilidad en su contra, pues las auditorías son un diagnóstico o una evaluación sobre la gestión o los resultados y no tienen el propósito de declarar la responsabilidad penal o fiscal de ningún servidor público. Razón por la que afirmar que según una auditoría se perdieron recursos públicos es falaz, tendencioso e irresponsable.

Que, si bien con sustento en el informe de auditoría se adelantaron procesos penales, disciplinarios y fiscales en su contra, en ellos resultó absuelto al no comprobarse que participó en alguna actuación irregular y no encontrarse responsable de la pérdida de recursos públicos.

Que si cumplió con el requisito de procedibilidad para la formulación de la demanda de tutela, toda vez que el 13 de abril de 2023 le remitió un mensaje directo en la red social Twitter al demandado, en el que le pidió eliminar o retirar los tweets y rectificar las afirmaciones allí contenidas antes del 16 de abril de 2023, so pena de iniciar las respectivas acciones judiciales. Que dicha solicitud de rectificación se puede corroborar en el anexo allegado con el escrito de impugnación.

Que en el fallo se desconoció lo dispuesto en la sentencia SU-420 de 2019 en materia de subsidiariedad cuando aún en los casos que existan las acciones dispuestas en el ordenamiento jurídico para ventilar sus pretensiones, no se predica su idoneidad y eficacia cuando así lo demuestre el análisis del contexto en el que se desarrolla la afectación.

Que en la sentencia de primera instancia no se hizo un análisis de la vulneración de los derechos invocados y aplicados a su caso concreto, e incluso, de todos los derechos que el juez constitucional encuentre vulnerados y que es su obligación proteger, así no hayan sido alegados.

### **CONSIDERACIONES**

La sentencia de primera instancia será confirmada.

Uno de los reproches que formula el accionante es que en este caso si se cumple el requisito de subsidiariedad de la tutela, porque el 13 de abril de 2023 le remitió

un mensaje en la red social Twitter al demandado, en el que le pidió eliminar o retirar los tweets y rectificar las afirmaciones allí contenidas antes del 16 de abril de 2023.

Al respecto debe decirse que en materia de acciones de tutela en las que se invoque la vulneración de derechos derivados de la libertad de expresión en redes sociales, la Corte Constitucional fijó unas reglas claras para definir la subsidiariedad de la acción y tratándose como en este caso de conflictos entre personas naturales, ha dicho que la tutela solo procede cuando el presunto agraviado hubiese agotado los siguientes requisitos:

*“i) Solicitud de retiro o enmienda ante el particular que hizo la publicación. Esto por cuanto la regla general en las relaciones sociales, y especialmente en las redes sociales, es la simetría por lo que la autocomposición se constituye en el método primigenio para resolver el conflicto y la acción de tutela es el mecanismo residual.*

*ii) Reclamación ante la plataforma donde se encuentra alojada la publicación, siempre y cuando en las reglas de la comunidad se habilite para ese tipo de ítem una posibilidad de reclamo (supra f. j. 64).*

*iii) Constatación de la relevancia constitucional del asunto, aun cuando existen la acción penal y civil para ventilar este tipo de casos, no se predica su idoneidad y eficacia cuando así lo demuestre el análisis de contexto en que se desarrolla la afectación.”* (Sentencia SU-420 de 2019, MP. José Fernando Reyes).

En este caso el demandante acreditó que agotó el primer requisito, pues en el escrito de demanda se observan tres impresiones de pantalla con el mensaje remitido por el actor al demandado en la red social Twitter, en la que le pide el retiro y rectificaciones de los mensajes que publicó.

No obstante, en el expediente es ausente una reclamación hecha por el actor a la plataforma (Twitter) en la que fueron publicados los mensajes, la cual permite reportar los contenidos publicados por sus usuarios que puedan afectar a terceros, por cualquiera de las causales que allí mismo señala.

Tampoco se observa que este asunto tenga una relevancia constitucional para sustraer al accionante de acudir a la jurisdicción penal o si lo considera a la civil, pues al verificar las publicaciones se observa que el accionado en uso de su derecho

a la libre expresión presenta varias críticas contra el proyecto de “*Región Metropolitana*” que de acuerdo con lo expuesto el accionante asesoró, que no reformó a la CAR y respecto del que, a su juicio, se evidencian actuaciones irregulares en el uso de suelos “*volteo de tierras*”, junto con un video sobre la eventual pérdida de unos recursos públicos durante el período en el que el actor fue gobernador de Boyacá y que está soportado en dos auditorias hechas por la Contraloría General de la Nación y al respecto la Corte Constitucional en la misma sentencia de unificación antes citada, dijo que “*Ante el escenario que se ha venido desarrollando conviene reiterar las siguientes subreglas que deben irradiar cualquier ejercicio de armonización cuando se encuentra en juego la libertad de expresión: (i) toda expresión está amparada prima facie por el derecho a la libertad de expresión; (ii) en los eventos de colisión del derecho a la libertad de expresión con otros derechos fundamentales, en principio, aquél prevalece sobre los demás; (...)*”

Así mismo, por la calidad de personajes públicos que ostentan tanto demandante como demandado, la Corte Constitucional ha dicho que estas personas tienen reducidos sus derechos al buen nombre y la intimidad, pues en ejercicio de tales funciones deben estar dispuestas a someter su vida pública y privada al conocimiento y crítica de los ciudadanos.

*“Por otra parte, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la esfera de protección de estos derechos se reduce en relación con los personajes públicos y, dentro de estos, de manera especial para los altos funcionarios del Estado, pues en razón del rol que desempeñan han de estar dispuestos a someterse al escrutinio de su vida pública y de aquellos aspectos de su vida privada sobre los cuales 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 funciones. En tal sentido, la Corte Interamericana ha destacado que frente a este tipo de sujetos procede un umbral diferente de protección, el cual no se enfoca en la calidad del sujeto, sino en el carácter de interés público que implican sus actividades o actuaciones. Con todo, también es necesario asentar que ello no significa que los servidores públicos no tengan derecho fundamental a la dignidad, sino que su grado de tolerancia a la crítica ha de ser alto y, solo se verían exceptuados los eventos en los que se*

*corrobore una periodicidad y reiteración en las publicaciones vejatorias, que puedan constituirse en acoso u hostigamiento.”* (Sentencia SU-420 de 2019, MP. José Fernando Reyes).

En consecuencia, al no reunirse en este caso el presupuesto de subsidiariedad de la acción, no había lugar para que el juzgado de primera instancia adelantará el estudio de fondo del presente asunto.

En virtud de lo anteriormente expuesto, el Juzgado 31 Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

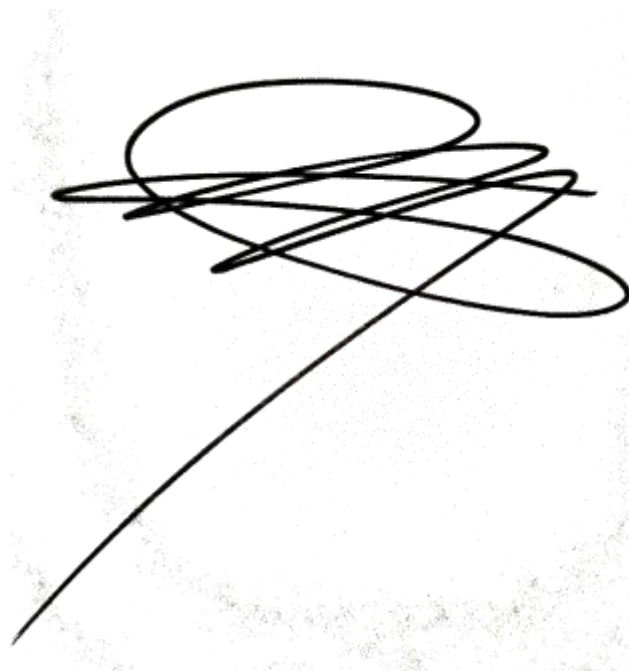
### **FALLA**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el fallo de primera instancia.

**SEGUNDO. COMUNÍQUESE** esta determinación a las partes, por el medio más eficaz y expedito.

**TERCERO. REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long diagonal stroke extending downwards and to the left.

**BERNARDO FLÓREZ RUIZ**  
**JUEZ**