



Sentencia	No. 261
Radicado	05 266 40 03 002 2020 00781 00
Proceso	Acción de tutela
Accionante (s)	Hernando Andrés Soto Valencia
Accionado (s)	Claudia Nayibe López Hernández y Alcaldía Mayor de Bogotá D.C.
Tema	Derecho fundamental a la igualdad
Decisión	Denegar amparo constitucional.

JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD
Envigado, veintitrés (23) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Procede el Despacho a proferir sentencia en la acción de tutela formulada por Hernando Andrés Soto Valencia, en contra de la alcaldesa Claudia Nayibe López Hernández y la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C.

ANTECEDENTES

1. Manifiesta el accionante que ostenta la doble nacionalidad venezolana y colombiana al haber nacido en el vecino país y ser hijo de padres colombianos.

Relata que, las declaraciones públicas que la alcaldesa de Bogotá Claudia Nayibe López Hernández realizó el pasado 29 de octubre durante el evento “*tu gobierno en Kennedy*”, que por demás, fueron publicadas tanto en su cuenta personal de Twitter, como en la de la alcaldía, se evidencian comentarios xenofóbicos en contra de la población venezolana.

Agrega que, de hecho, los diarios El Tiempo y El Espectador así lo reseñaron en un análisis que concluyó en que, producto de las declaraciones de la alcaldesa, las conversaciones de xenofobia aumentaron un 918% con relación al día anterior en la ciudad de Bogotá.

A su vez informa que, las palabras de la señora López fueron objeto de reproche por ONG’s e incluso por la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como lo señaló ésta última en su cuenta oficial de Twitter.

Señala el actor que, según cifras de Migración Colombia, el 96% de los delitos cometidos en el territorio colombiano son perpetrados por sus connacionales, y el 4% restante por extranjeros – no solo venezolanos.

Así las cosas, considera que las declaraciones de la accionada constituyen un acto de discriminación reprochable puesto que, la condición de delincuente no deriva en su nacionalidad, y aunque la criminalidad debe ser rechazada bajo todo concepto, no deben las autoridades hacer énfasis en la nacionalidad venezolana que ostentan algunos delincuentes.

Por lo anterior, solicitó se ampare su derecho fundamental a la igualdad en el sentido de ordenar a la alcaldesa Claudia Nayibe López Hernández retirar tanto de su cuenta de Twitter, como de la cuenta de la Alcaldía de Bogotá, la publicación realizada el 30 de octubre de 2020 y a su vez, que emita unas disculpas públicas respecto de las declaraciones que son objeto de la presente tutela.

2. El Despacho profirió auto mediante el cual avocó el conocimiento de la acción de tutela y requirió tanto a la accionada, como a la Alcaldía Mayor de Bogotá para que manifestaran lo que consideraran pertinente.

3. Por su parte, la Directora Distrital de Gestión Judicial de la Secretaría Jurídica Distrital allegó escrito de contestación a través del cual se opone a las pretensiones del accionante, señalando que, las declaraciones que son objeto de reproche en el presente trámite constitucional corresponden a preguntas que le estaban siendo realizadas a la alcaldesa López durante la sesión por parte de ciudadanos, consejeros locales y ediles respecto de la situación de inseguridad, de la cual se debe resaltar que la mandataria local dijo, “... *hay unos inmigrantes...*” de lo cual se destaca que las afirmaciones no buscaban en ningún momento generalizar a toda la población migrante venezolana como erradamente se pretende hacer ver.

Aunado a ello, de las mismas declaraciones, la alcaldesa continúa desarrollando su respuesta manifestando que “*Aquí el que venga a ganarse la vida decentemente pues bienvenido, pero el que venga a delinquir deberíamos deportarlo sin contemplación*” de allí que no queda duda frente al hecho que jamás se quiso estigmatizar a toda la población venezolana residente en Colombia, sino que simplemente se limitó a señalar un hecho objetivo que se ha convertido en un problema de seguridad en Bogotá.

De otro lado, argumenta que, las anteriores declaraciones encuentran su sustento dentro de la campaña de la doctora López, en donde ésta prometió hacer uso de las herramientas jurídicas que existen para expulsar o deportar a cualquier extranjero que participe en la comisión de hechos delictivos sin que esto pudiera ser señalado como un acto de xenofobia. Es así que, cuando era candidata se pronunció el 24 de octubre de 2019 por CityTv de la siguiente forma:

“...El centro de atención al migrante de esta administración funciona bien, presta buenos servicios y hay que mantenerlos, cero xenofobia, pero también digo dos cosas con absoluta claridad, Roberto. La primera es: cualquier extranjero, puede ser de Estados Unidos, mexicano, venezolano que esté en crimen, en atraco, en narcotráfico atormentando a los colombianos se va de Bogotá, se va de Colombia. La ley colombiana nos permite hacer expulsión y deportación. No podemos confundir solidaridad con inseguridad. Sin estigmatizar y sin xenofobia, por supuesto, pero se contundentes en esto...”

Y agrega que, una vez electa, formuló el plan distrital de gobierno, planteando como primera meta la de “*vivir sin miedo*” con una política pública encaminada a combatir la delincuencia y mejorar la percepción de seguridad.

Continuando con su escrito de contestación, expone una serie de cifras oficiales obtenidas por la Fiscalía y la Policía Metropolitana de Bogotá que demuestran un incremento palpable de las conductas delictivas que se han perpetrado por parte de ciudadanos migrantes venezolanos, quedando en evidencia además estructuras criminales operadas por ciudadanos procedentes del vecino país según las declaraciones del comandante de la policía de Bogotá dadas el pasado 29 de julio, en donde además dio a conocer su forma de operar. Además de las reseñas que el periódico El Tiempo, Noticias Caracol y otros medios de comunicación han hecho en donde se demuestra la conducta y modo de accionar de las bandas venezolanas y que permiten evidenciar la presencia de estas estructuras criminales en Bogotá.

Así las cosas, estima que de las manifestaciones acusadas por el actor no se puede deducir ningún acto de estigmatización por parte de la alcaldesa Claudia López frente a los ciudadanos venezolanos y por ello, solicitó al Despacho negar sus pretensiones.

CONSIDERACIONES

1. Problema Jurídico

Determinar si la alcaldesa de Bogotá Claudia Nayibe López Hernández ha vulnerado el derecho fundamental a la igualdad del accionante, al haber elevado declaraciones públicas con rasgos xenófobos en contra de la población venezolana residente en el país.

2. Derecho fundamental a la igualdad

Desde sus inicios la Corte Constitucional se ha ocupado en desarrollar el derecho a la igualdad, y en un pronunciamiento más reciente dijo:

“Para empezar, la Sala quiere recordar de manera breve que el concepto de igualdad aplicado por este Tribunal desde su creación parte de la definición aristotélica clásica que reconoce que, bajo un concepto elemental de justicia, los ciudadanos de características semejantes deben recibir el mismo tratamiento, mientras que los que ostentan otras particularidades deben recibir un trato diferencial. Sin embargo, la Corte advirtió por ejemplo en la sentencia T-230 de 1994, que esta fórmula solo es válida dentro del ordenamiento constitucional si se complementa con algún elemento de valoración que permita establecer una calificación de lo igual y de lo desigual. En ese sentido, como lo recordó la sentencia C-040 de 1993 el derecho a la igualdad no se traduce en una igualdad mecánica sino que se basa en el otorgamiento de un trato igual compatible con las diversas condiciones de la

persona. Esto, no implica otra cosa que la aplicación efectiva del principio de igualdad no puede desconocer la pluralidad de características de un ciudadano ya que la vigencia del Estado de Derecho solo admite un trato diferenciado si existe un motivo razonable que lo justifique”¹.

En otro de sus fallos la misma Corporación reiteró:

“La igualdad es uno de los elementos en los que está fundamentado el Estado Social de Derecho, el cual es reconocido y regulado en el preámbulo de la Constitución Política, así como en los artículos 13, 42, 53, 70, 75 y 209. A partir de la aplicación de estas normas, la Corte Constitucional ha precisado que la igualdad comporta tres facetas en el ordenamiento jurídico, a saber: (i) es un valor, en cuanto establece fines (ii) un principio, en tanto se trata de una norma de mayor eficacia que debe ser aplicada de manera directa e inmediata por el legislador y, (iii) un derecho.

“La igualdad como principio carece de contenido material específico en tanto no protege algún aspecto concreto de la esfera de la actividad humana, sino que puede ser alegada ante cualquier trato diferenciado injustificado. Por esto, la Corte ha señalado que tiene carácter relacional. Esta característica refiere a la posibilidad de invocar el derecho a la igualdad frente a cualquier actuación del Estado.

“En cuanto al alcance del principio general de igualdad, la Corte ha reconocido que establece un deber específico, en su ‘acepción de igualdad de trato’, del cual se deprenen dos deberes específicos que vinculan a los poderes públicos, a saber: (i) obligación de dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgar un tratamiento diferente; (ii) obligación de que las autoridades públicas diferencien entre situaciones distintas, con el fin de dar un trato desigual.

“A su vez, esos dos mandatos derivados del principio de igualdad, pueden descomponerse en cuatro contenidos, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 13 superior: ‘(i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes.’ (Subrayado fuera del texto original)

“La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que la metodología específica que debe ser utilizada por los jueces cuando se encuentran abogados a resolver casos relacionados con la supuesta infracción

¹ Sentencia SU696 de 2015.

del principio y derecho fundamental a la igualdad, es el juicio integrado de igualdad. ‘Este juicio parte de un examen del régimen jurídico de los sujetos en comparación, precisamente con el objeto de determinar si hay lugar a plantear un problema de trato diferenciado por tratarse de sujetos que presentan rasgos comunes que en principio obligarían a un trato igualitario por parte del Legislador. Posteriormente se determina la intensidad del test de igualdad de conformidad con los derechos constitucionales afectados por el trato diferenciado, para finalmente realizar un juicio de proporcionalidad con sus distintas etapas -adecuación, idoneidad y proporcionalidad en sentido estricto- sobre el trato diferenciado.’

A nivel internacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) establece que todos los derechos y libertades reconocidos en este instrumento, deben ser garantizados a las personas sin discriminación alguna, ‘por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social’. En el mismo sentido, el artículo 24 consagra que todas las personas son iguales ante la ley, entonces, tienen derecho a la misma protección.

“La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha sostenido que cualquier tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio, es incompatible con la Convención, sin importar el origen o la forma que asuma.

“Y, en ese contexto ha reconocido que la igualdad y no discriminación es una norma de jus cogens, puesto que ‘sobre el descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio que permea todo el ordenamiento jurídico. Hoy en día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona, por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.’

“En conclusión, la naturaleza fundamental del derecho a la igualdad encuentra plena justificación tanto en el contexto normativo interno, como a nivel internacional, por la estrecha relación que esta garantía tiene con la realización de la vida en condiciones de dignidad”².

Todo lo anterior nos permite concluir que el derecho a la igualdad no riñe con el trato diferenciador que pueda presentarse en un momento o situación determinada con relación a dos o más sujetos de derechos.

² Sentencia T-009 de 2018.

3. Actos de discriminación

Frente al derecho a la igualdad y a los actos de discriminación, la Corte Constitucional se pronunció en su sentencia T-131 de 2006 así:

“En varias oportunidades esta Corporación ha insistido que cualquier juicio de diferenciación, para que sea legítimo, debe ser compatible con los valores de la Carta y que, en todo caso, no puede ser contrario a los criterios del artículo 13 de la Constitución ‘Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.(...)’. Como nos podemos dar cuenta, este artículo rechaza cualquier trato excluyente o diferenciador que no tenga estricta justificación en sus postulados, que fueron inspirados por obligaciones y normas definidas internacionalmente.

“El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define discriminar como ‘Seleccionar excluyendo, Dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc’. Tal acción comporta entonces la diferenciación que se efectúa respecto de ciertos sujetos o grupos de personas con base en un rasgo distintivo particular gobernado por el prejuicio. Este vocablo, en su acepción negativa, involucra el rechazo, la supresión, la expulsión o la censura cotidiana, a través de diferentes estrategias, negando o impidiendo ilegítimamente o a partir de un paradigma errado, la inclusión, ejercicio o subsistencia de determinadas prácticas sociales^[6]. Al respecto esta Corporación se pronunció en las pautas o condiciones del trato diferencial consignados en la sentencia C-530 de 1993.

“ ‘El principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta permite conferir un trato distinto a diferentes personas siempre que se den las siguientes condiciones: que las personas se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho; que el trato distinto que se les otorga tenga una finalidad; que dicha finalidad sea razonable, vale decir, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales; que el supuesto de hecho - esto es, la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga- sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden una racionalidad interna; que esa racionalidad sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato diferente no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican’.

“La Corte definió la discriminación en la sentencia T- 098 de 1994 como: ‘un acto arbitrario dirigido a perjudicar a una persona o grupo de personas con base principalmente en estereotipos o prejuicios sociales, por lo general ajenos a la voluntad del individuo, como son el sexo, la raza, el origen nacional o

familiar, o por razones irrelevantes para hacerse acreedor de un perjuicio o beneficio como la lengua, la religión o la opinión política o filosófica (...) El acto discriminatorio es la conducta, actitud o trato que pretende - consciente o inconscientemente - anular, dominar o ignorar a una persona o grupo de personas, con frecuencia apelando a preconcepciones o prejuicios sociales o personales, y que trae como resultado la violación de sus derechos fundamentales, también dijo que Constituye un acto discriminatorio, el trato desigual e injustificado que, por lo común, se presenta en el lenguaje de las normas o en las prácticas institucionales o sociales, de forma generalizada, hasta confundirse con la institucionalidad misma, o con el modo de vida de la comunidad, siendo contrario a los valores constitucionales de la dignidad humana y la igualdad, por imponer una carga, no exigible jurídica ni moralmente, a la persona'. La finalidad de su prohibición es impedir que se menoscabe el ejercicio de los derechos a una o varias personas ya sea negando un beneficio o privilegio, sin que exista justificación objetiva y razonable. De otra manera, efectuar un trato desigual conlleva una vulneración general, manifiesta y arbitraria de la Constitución, momento en el cual el juez constitucional debe efectuar un análisis con el objetivo de establecer sus causas y, como consecuencia, definir la irregularidad.”

4. Caso concreto

Las pretensiones del accionante se dirigen, principalmente, a ordenar a la accionada que, retire de su cuenta de Twitter y de la alcaldía Mayor de Bogotá las declaraciones publicadas los días 29 y 30 de octubre del año en curso, y a su vez emita disculpas públicas que sean difundidas tanto en redes sociales como en medios de comunicación por los actos de discriminación y xenofobia.

Ante la tutela formulada, la Directora Distrital de Gestión Judicial de la Secretaría Jurídica Distrital, allegó escrito de contestación por medio del cual se opuso a las pretensiones del promotor de la acción en vista que las declaraciones de la alcaldesa Claudia López no buscaron en ningún momento generalizar a toda la población venezolana como personas que cometen conductas delictivas, pues de sus palabras, se extrae claramente que no pretende estigmatizar, solo que “*hay unos migrantes*” que están haciendo difícil la tarea de mejorar la seguridad en el distrito capital.

Una vez revisado el material probatorio aportado por las partes, encuentra el Despacho que por parte alguna la doctora Claudia Nayibe López Hernández está vulnerando el derecho fundamental a la igualdad del señor Soto Valencia, pues aquella, está siendo clara en su declaración al advertir que solo “*hay unos inmigrantes metidos en la criminalidad*” es decir, no generaliza de manera indiscriminada.

La Real Academia Española define la xenofobia como: Fobia a los extranjeros. Es decir que, para considerar las palabras de la mandataria local como

xenofóbicas, debió la misma estigmatizar a la población venezolana a tal punto de considerar que toda la problemática social que vive el distrito de Bogotá es producto del actuar delictivo de todos los venezolanos que residen en esta ciudad.

No comprende esta juzgadora por qué el señor Hernando Andrés Soto Valencia se considera perjudicado por las palabras de la alcaldesa López, pues éste ni siquiera advierte que por ello se ha visto perjudicado en sus labores o ha padecido algún tipo de rechazo injustificado por parte de algún particular o entidad pública. En efecto, la accionada en la misma alocución advirtió que cualquier extranjero que viniera a trabajar honradamente sería bien recibido, o en sus palabras textuales “*Aquí el que venga a ganarse la vida decentemente pues bienvenido*”, de lo cual se destaca que ella no está queriendo perjudicar a los extranjeros y en especial a los venezolanos, simplemente está velando por la seguridad de la ciudadanía, la cual por demás, hace parte de sus funciones como alcaldesa.

Aunado a lo anterior, el asociar a algunos migrantes venezolanos con la comisión de conductas punibles – conforme a las pruebas allegadas – no son simples declaraciones ligeras, pues las mismas encuentran su sustento en las cifras de la Fiscalía y la Policía Metropolitana de Bogotá que demuestran un notable incremento en la captura de personas de origen venezolano por la comisión de delitos tales como hurto, hurto calificado, tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, lesiones, falsedad material en documento público, violencia contra servidor público, homicidio entre otros. De allí que las palabras de la accionada no corresponden a meras apreciaciones subjetivas, sino a hechos objetivos que demuestran la alta incidencia de este grupo poblacional en el desarrollo de conductas punibles.

De hecho, para nadie es desconocido y así lo hace notar en su respuesta la accionada que, diferentes medios de comunicación han publicado reseñas de bandas criminales de origen venezolano que delinquen al interior del país y no por ello están queriendo estigmatizar o discriminar a las personas del mismo origen, al igual que sucede con los Colombianos que desafortunadamente también cometen conductas contrarias a la ley en diferentes países y tampoco por ello, están generalizando o estigmatizando a los connacionales colombianos que honradamente van a trabajar como emigrantes, sino que – se repite – son hechos objetivos que así lo demuestran.

Al respecto de la discriminación, la Corte Constitucional en su sentencia T-098 de 1994 la definió como:

“un acto arbitrario dirigido a perjudicar a una persona o grupo de personas con base principalmente en estereotipos o perjuicios sociales, por lo general ajenos a la voluntad del individuo, como son el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, o por razones irrelevantes para hacerse acreedor de un perjuicio o beneficio como la lengua, la religión o la opinión política o filosófica (...) El acto discriminatorio es la conducta, actitud o trato que pretende - consciente o inconscientemente - anular, dominar o ignorar a una persona o grupo de personas,

con frecuencia apelando a preconcepciones o prejuicios sociales o personales, y que trae como resultado la violación de sus derechos fundamentales, también dijo que Constituye un acto discriminatorio, el trato desigual e injustificado que, por lo común, se presenta en el lenguaje de las normas o en las prácticas institucionales o sociales, de forma generalizada, hasta confundirse con la institucionalidad misma, o con el modo de vida de la comunidad, siendo contrario a los valores constitucionales de la dignidad humana y la igualdad, por imponer una carga, no exigible jurídica ni moralmente, a la persona” (subraya intencional).

Y como se ha venido planteando, la conducta de la alcaldesa accionada en ningún momento ha querido anular o perjudicar a los migrantes venezolanos.

De esta forma, considera el Despacho que no hay lugar a conceder el amparo de tutela deprecado por cuanto las afirmaciones de la mandataria acusada corresponden a la respuesta que dio a una pregunta que le fue elevada en el trascurso del consejo local de gobierno realizado en la localidad de Kennedy, la cual encuentra su sustento en hechos objetivos y cifras que demuestran la situación actual y algunas de las problemáticas que está viviendo el distrito de Bogotá.

En este orden de ideas, habrá de denegarse el amparo de tutela deprecado por cuanto al señor Soto Valencia no se le vulneró el derecho fundamental invocado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Segundo Civil Municipal de Oralidad de Envigado**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

Primero: Denegar la acción de tutela formulada por Hernando Andrés Soto Valencia.

Segundo: Notifíquese la presente decisión a las partes por el medio más expedito.

Tercero: Si el presente fallo no es impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

ACE

GLORIA EUGENIA MONTOYA HENAO
Juez

Firmado Por:

**GLORIA EUGENIA MONTOYA HENAO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 002 CIVIL MUNICIPAL DE ENVIGADO**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**73flcd4e592c48fbef162acfc83dad78afc6dd014e2db86fdebe0cd3323d
5766**

Documento generado en 23/11/2020 07:26:58 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**