

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 011 2020 00242 00
ACCIONANTE: GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE
DEMANDADO: ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C. a los veintiún (21) días del mes de abril del año dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho Judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por **GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE** en contra de **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN** en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante en las págs. 2 a 5 del expediente.

ANTECEDENTES

GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE, quien actúa en nombre propio, promovió acción de tutela en contra de **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN**, para la protección de los derechos fundamentales al buen nombre, honra, imagen e intimidad personal. En consecuencia, solicita que se ordene a la accionada abstenerse de continuar ejecutando actos difamatorios en su contra, retirar los mensajes que ha colocado y retractarse a través de las mismas redes sociales que ha usado para difundir información en su contra con la disculpa pública que corresponda.

Como fundamento de sus pretensiones, señaló que a través de las redes sociales tales como Facebook, Instagram y Whats App, la accionada ha desplegado actos injuriosos, difamatorios y calumniosos en su contra, al publicar de manera constante contenido audio visual, fotográfico y escrito, en el cual se le atribuyen los delitos contra el patrimonio, lavado de activos, testaferrato, violencia intrafamiliar, violencia de género, hurto, entre otros, sin ningún tipo de prueba que la incrimine.

Aduce que, los actos ejecutados por la accionada también han sido llevados a cabo con personas del círculo social de la gestora, *"(...) quienes a su vez de manera inescrupulosa han dado por ciertas dichas aseveraciones, y han perpetuado los actos de difamación y calumnia iniciados por la señora ALEJANDRA BURBANO"*.

Señala que el accionar de la pasiva deviene de las situaciones personales, familiares y jurídicos que la pasiva tuvo con su padre el Sr. **ENRIQUE ÁLVAREZ**, desavenencias que fueron debidamente resueltas por la justicia ordinaria en oportunidad. Finalmente, indica que acude a la acción constitucional de tutela por se este un mecanismo de protección constitucional inmediata para evitar un

perjuicio irremediable, hasta tanto, las acciones penales que ha adelantado avanzan conforme a los parámetros establecidos legalmente.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

En primer lugar, se ha de precisar que tal y como lo informó la gestora mediante comunicación allegada al plenario, por error involuntario del Despacho, en auto que data del **doce (12) de abril del año en curso** se consignó que el nombre del vinculado corresponde al Sr. Enrique Suarez; sin embargo, es el Sr. Enrique Álvarez; razón por la cual, en proveído calendado del **catorce (14) de abril de la presente anualidad**, se dispuso corregir los numerales **5° y 6°** del auto que dispuso la admisión de la acción constitucional de la referencia en tal sentido **(págs. 16 a 25)**.

Expuesto lo anterior, una vez realizadas las notificaciones y corrido el traslado correspondiente, **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN** allego contestación en la que informó que la gestora es la hija mayor de su expareja **ENRIQUE ÁLVAREZ JIMÉNEZ** quien ha cometido diversos delitos en su contra y de su hija menor de edad, cuyo padre es el vinculado en la presente acción.

Aduce que, desde el año 2015 y hasta hace un año mantuvo conversaciones personales cordiales con la actora, *"(...) sin embargo su constante acoso, manipulación y su provocación a que terceros me hagan daño físico, psicológico y económico, decidí romper con el vínculo "familiar" con esta señorita, para la protección de mi vida y de la vida de mi hija"*.

Respecto del Sr. Enrique Suarez informa que no conoce el mismo, por cuanto no tiene certeza si está mal escrito el nombre del padre de la menor por error del escribiente o es un testigo falso al que se le ha solicitado declarar en su contra, por lo que solicita se realice la investigación que corresponda. Aduce que, respecto de la notificación de la presente acción:

"(...) fue notificada por la Señora NURY LISETH TORRES GARCÍA, el día 20 de Abril de 2021 a las 2:01 pm cuando mi persona regresó llamada perdida de número no reconocido después de ver mensaje en instagram (Esta llamada fue grabada y se le notificó a la señora Torres acerca de que esta llamada estaba siendo grabada al igual que la señora me indicó que yo también estaba siendo grabada). En un comienzo pensé que era información falsa y acoso, ya que constantemente recibo diversos mensajes e invitaciones a mis redes sociales de personas enviadas por la señorita YERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE, con fines de obtener información y fotos de mis redes sociales y provocar agresiones físicas, verbales, psicológicas y violencia económica en mi contra y en contra de mi hija por parte de su padre ENRIQUE ÁLVAREZ JIMÉNEZ, Situación que viene sucediendo desde el inicio de la relación de noviazgo y unión libre que sostuve con el papa de mi hija. Al momento de recibir el mensaje en instagram, debido a que se prestó para mal entendido, a causa del continuo acoso que recibo en mis redes sociales y en persona, tuve una crisis nerviosa y taticardía, pues me encontraba dentro de mi carro en un parqueadero y posterior a esta crisis, intentando parquear para estabilizarme dañé la pintura de mi carro debido a que tuve un golpe, causa de este mensaje"

Por lo expuesto, solicita que las notificaciones judiciales se realicen a través del correo electrónico del Despacho o el whats app institucional, pues, con la

notificación realizada por esta Sede Judicial se sintió acosada pues "*(...) dentro de mi imaginario los juzgados son oficinas serias y formales*", y su salud puede empeorar; puesto que, padece de ansiedad y stress pos-trauma debido a que ha sido víctima de violencia y acoso por parte del padre de la actora.

Así mismo, solicita que se allegue a través del correo electrónico alejaturho@hotmail.com copia del folio completo con las pruebas aportadas por la activa, así como, la información que repose en el despacho para proporcionarla a otros estrados y a un abogado, pues, en el término concedido para emitir contestación no puede aportar todas las pruebas que se encuentran en las diferentes jurisdicciones, su hija se encuentra enferma, debe presentar unas correcciones para su universidad y atender obligaciones propias de su trabajo.

Respecto a los fundamentos fácticos expuestos, señaló que, desde que la gestora tenía 14 años de edad ha ejecutado en su contra conductas de acoso a través de sus redes sociales junto a su progenitora con el fin de que el Sr. Álvarez la maltratara física y verbalmente, pues la trataban de "*(...) "Mosa", "perra", "basura", estas con un "hombre casado" e inventando y calumniando al señor ENRIQUE ÁLVAREZ, diciendo que yo les enviaba fotos a ellas mías con el señor Enrique y manipulando información y fotos que encontraban en mis redes sociales con fines de "hacer terminar la relación que tenía con el señor Enrique"* , afirmaciones que carecen de veracidad, por cuanto, su ex pareja jamás estuvo casado y al momento en que se conocieron vivía solo en apartamento de soltero en la ciudad de Bogotá y en la Isla de San Andrés.

Informa que la gestora y su hermana constantemente exigían dinero de su padre a través de las Secretarías del mismo, por lo que en diversas ocasiones envió capital de su pecunio, padeció los celos de la gestora al encontrarse en una relación con el Sr. Álvarez, quien la violento de diversas formas debido a que este "*(...) es una persona agresiva y machista, y también por los problemas que nos ocasionaba la situación con sus hijas el mantenía en un completo stress y paranoia, acusando a la mamá de sus hijas de manipularlo a cambio de dinero para el "ejercer como padre"*.

Aduce que en contra del señor Enrique Álvarez interpuso denuncias por violencia de género en el año 2008, 2009, 2011 y 2012, con las cuales no siguió adelante, por cuanto fue coaccionada y se desvirtuaron los delitos invocados; sin embargo, informa que:

"(...) Para el año 2018 después de 7 agresiones físicas propiciadas por el señor ENRIQUE ÁLVAREZ hacía mi persona, y perpetua violencia económica, física y psicológica, con casi 4 meses de embarazo de mi actual hija. El señor ENRIQUE ÁLVAREZ me había solicitado que por favor no subiera fotos de mi embarazo a redes sociales hasta que regresáramos de varios viajes que teníamos programados y el hablara con sus hijas, incluida la señorita YERALDIN ÁLVAREZ y que viajáramos juntos donde mis padres a darles las "buenas noticias", por consentimiento con quien era mi pareja, así lleve mi embarazo hasta un día antes de recibir la última agresión física de mi expareja. Donde me propicio una golpiza con puños y patadas, me tiró contra el piso y me arrastro del cabello, arrancándome el cabello. Prueba de esto se encuentra sentencia en firme por parte del JUZGADO 1 PENAL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, y el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE BOGOTA, SALA PENAL. Un día antes de las agresiones físicas

en estado de embarazo, me encontraba en el cuarto del hotel llorando, debido a que encontré mensajes del señor ENRIQUE ÁLVAREZ enviando dinero a una niña menor de edad a cambio de fotos desnuda y lo vi masturbándose. Estuve todo el día acostado llorando, y decidí ya que se veía mi barriga, tomar una foto de mi embarazo y como cualquier acción normal la subí a mis estados de WhatsApp, donde tenía conocidos míos, y obviamente conocidos de mi expareja. Sin embargo, esta foto le tomaron pantallazo desde los estados de mi WhatsApp y la señora ELIANA CAÑARTE BAQUERO en su poder decidió enviársela al padre de mi hija y ella sin saber lo que estaba sucediendo, este señor en estado de embriaguez y no sé bajo que otra sustancia, me dio una golpiza, del cual hasta el momento no tengo claro el motivo, pues esta persona al finalizar los golpes me hablo acerca de que sus hijas estaban sufriendo porque yo les había enviado una foto de mi embarazo, pero no preste atención a dicho comentario debido a que me encontraba muy golpeada y llorando y discutiendo con el señor ENRIQUE ÁLVAREZ JIMÉNEZ, y para mi en ese entonces el motivo de los golpes había sido efectos de droga o alcohol o porque lo había descubierto enviándole dinero a una menor de edad a cambio de fotos sexuales”.

Aduce que recibió tratamiento psicológico y psiquiátrico enfocado en género, y acoso por los abogados y familiares del Sr. Álvarez respecto de los delitos cometidos que se encuentran a cargo de la Fiscalía. Así mismo que, indica que:

“(...) Dentro de la investigación, se descubrió que el señor Enrique Álvarez intentaba insolventarse para no responder por acreencias con terceros, incluida mi persona y mi hija. Y entre las personas que durante el tiempo del proceso judicial, puso propiedades y empresas, fue a la señorita YERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE. He recibido numerosas llamadas y mensajes vía whatsapp de personas que han sido acosadas por el señor ENRIQUE ÁLVAREZ JIMÉNEZ, debido a que han tenido trato cercano a mi, incluso hasta personas con las cuales solo llevaba un simple saludo y no entrábamos en detalle, este señor los acosa para que arremetan contra mí, dejen de hablarme, “lo hagan respetar a el”, realizando calumnias y dañando mi buen nombre con argumentos de que el me daba “3 millones de pesos mensuales”. Culpándome de la muerte de su padre, una persona que por años llevaba enferma con diálisis, diabetes y tuvo amputaciones, hablando con sus socios, de que se tenía que esconder en los llanos orientales porque lo iban a “matar”, indicándome de que ha tenido problemas de dinero y de negocios con personas inescrupulosas debido al denuncia de violencia en el cual yo me encuentro en Calidad de víctima, incitando a terceros a que me soliciten dinero para que ellos me sirvan de “testigos”, como si yo fuera a caer en trampas de las cuales ellos están acostumbrados a realizar.

Expone que teme por su vida, la vida de su hija y la de su familia, ha recibido amenazas de parte de la gestora, su padre y la Sra. Aidée Álvarez, situaciones de acoso por parte de abogados, acoso en la propiedad de sus padres *“(...) donde constan mente tenía que ir a la estación de policía solicitando vigilancia ya que en frente de mi casa se paraban carros, camionetas y motos. Y en el parque en frente de la casa de mis papás se escondía una persona mirando hacía la casa durante toda la noche. Acoso por parte de redes sociales, en el cual no puedo subir ninguna sola foto, porque me tienen ubicada en localidad”.*

Respecto a los hechos expuestos en el escrito de tutela, señala que contrademanda tales afirmaciones pues asume como falsedad las acusaciones. Señala que las personas *“(...) Rodolfo Howard Martínez, Rodolfo Javier Howard*

Newball, Beatriz Forero Guerrero, Martha Denis Noguera Forero, Mariela Moreno Quiroga, Karen Andrea Barrerto, Lenis Pérez, Diana Vega, José Simanca, Edith Parra, Víctor Vargas, Carlos Rodríguez, Gloria Gómez, Antonio Rodríguez, son personas que han sido engañadas por estas personas, y quienes en su desacuerdo por que su buen nombre se vea afectado en actos delictivos, ha mostrado ante mi persona su desacuerdo en las acciones realizadas por mi ex pareja el señor Enrique Álvarez Jiménez y la Señorita Yeraldin Álvarez Cañarte”.

Indica que a través de sus redes sociales ha realizado historias en las que expone la violencia de género e intrafamiliar a la que fue sometida para proteger su vida, la de su hija y su familia, "(...) *ha tenido que implorar a las personas que por favor no se dejen engañar y servir de testigos falsos o prestar sus nombres, debido a que estoy cansada de recibir amenazas y problemas por parte de estas personas, quienes han deseado callarme violando mi derecho a la libertad de expresión. Han querido intimidarme y REVICTIMIZARME, han intentado desvirtuar ilícitamente mi convivencia con el señor ENRIQUE ÁLVAREZ, y por tal motivo han deseado que retire de mis redes sociales fotos antiguas que tengo con esta persona, fotos de mi hija, fotos de mi persona, fotos que están siendo usadas en procesos judiciales, por lo cual solicito a este honorable juzgado que no se entorpezcan otras investigaciones, por las pretensiones mal intencionadas de estas personas, en cabeza de mi ex pareja el Señor ENRIQUE ÁLVAREZ JIMÉNEZ’.*

Así mismo, solicita que el Despacho materialice la orden de captura en contra del Sr. Álvarez, y que la gestora se abstenga de continuar con retaliaciones dada sentencia de su padre por delitos de violencia intrafamiliar agravada. Se opone a la prosperidad de lo pretendido por la gestora, pues ha presentado pruebas que carecen de veracidad.

Finalmente, se ha de precisar que, notificado en debida forma, y corridos el traslado correspondiente, el vinculado **ENRIQUE ÁLVAREZ**, guardó silencio aun cuando la notificación fue enviada al correo electrónico de notificación judicial, y el mismo acuso recibido tal y como se observa en la documental visible en la **pág. 30** del plenario.

CONSIDERACIONES

En primer lugar, se ha de precisar que la notificación realizada a la accionada en el presente asunto fue llevada a cabo bajo los parámetros legalmente establecidos, pues se realizó la misma al correo electrónico de notificación judicial de **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN**, sin que se hubiese realizado pronunciamiento alguno por parte de esta o se tuviese constancia de que el correo aportado por la accionante efectivamente correspondía al de la encartada, tal y como se observa a continuación:

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 41 05 011 2021 00242 00
DE: GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE
VS: ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN

13/4/2021

Correo: Juzgado 11 Municipal Pequeñas Causas Laborales - Bogotá - Bogotá D.C. - Outlook

URGENTE -AVOCO TUTELA 2021 00242 00

Juzgado 11 Municipal Pequeñas Causas Laborales - Bogotá - Bogotá D.C.
<j11pcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 13/04/2021 10:07 AM

Para: geral_alvarez2@hotmail.com <geral_alvarez2@hotmail.com>; alejaburho@hotmail.com <alejaburho@hotmail.com>

2 archivos adjuntos (2 MB)

2021-00242 Geraldin Álvarez Cañarte Vs Alejandra Isabel Burbano Holguín.pdf; 02 DEMANDA .pdf

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO 11 DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTA DC,

Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA 11001 41 0011- 2021 00242 00**

Accionante **YERALDIN ALVAREZ CAÑARTE**

Accionadas: **YERALDIN ALVAREZ CAÑARTE**

15/4/2021

Correo: Juzgado 11 Municipal Pequeñas Causas Laborales - Bogotá - Bogotá D.C. - Outlook

RV: URGENTE -AUTO ACLARA,AUTO VINCULA - TUTELA 2021 00242 00

Juzgado 11 Municipal Pequeñas Causas Laborales - Bogotá - Bogotá D.C. <j11pcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 15/04/2021 10:49 AM

Para: geral_alvarez2@hotmail.com <geral_alvarez2@hotmail.com>; alejaburho@hotmail.com <alejaburho@hotmail.com>; fyvenriquealvarez@gmail.com <fyvenriquealvarez@gmail.com>

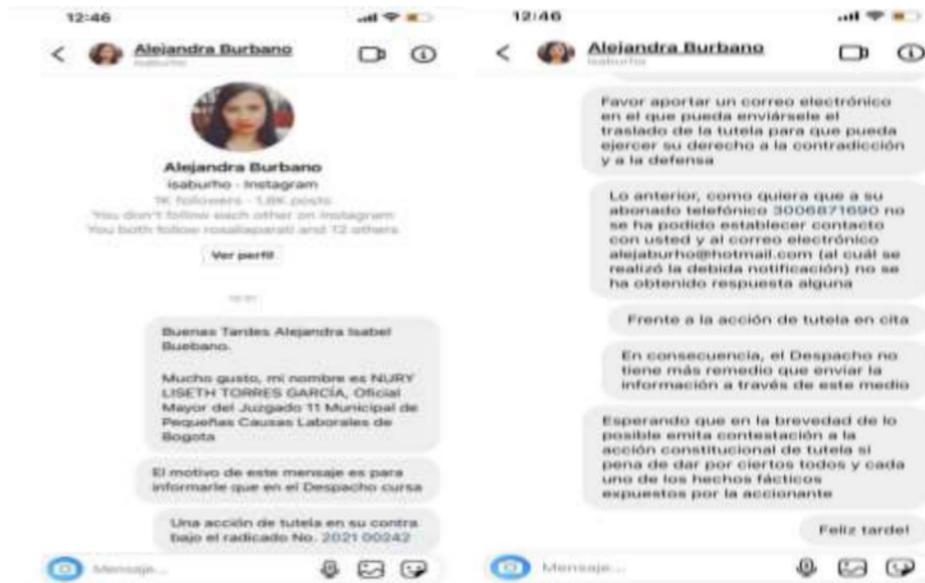
2 archivos adjuntos (519 KB)

02 DEMANDA .pdf; 2021-00242 Geraldin Álvarez Cañarte Vs Alejandra Isabel Burbano Holguin (aclara).pdf

Conforme a lo anterior, se intentó en diversas oportunidades establecer contacto con la pasiva en el abonado telefónico 3006871690 sin que se hubiesen contestado las mismas, llamadas que se realizaron a través de los celulares de las funcionarias del Despacho y la suscrita Juez; razón por la cual, se solicitó apoyo del área de soporte de correo electrónico con que cuenta la Rama Judicial, a fin de que se informará si las notificaciones realizadas al correo electrónico alejaburho@hotmail.com fueron efectivas.

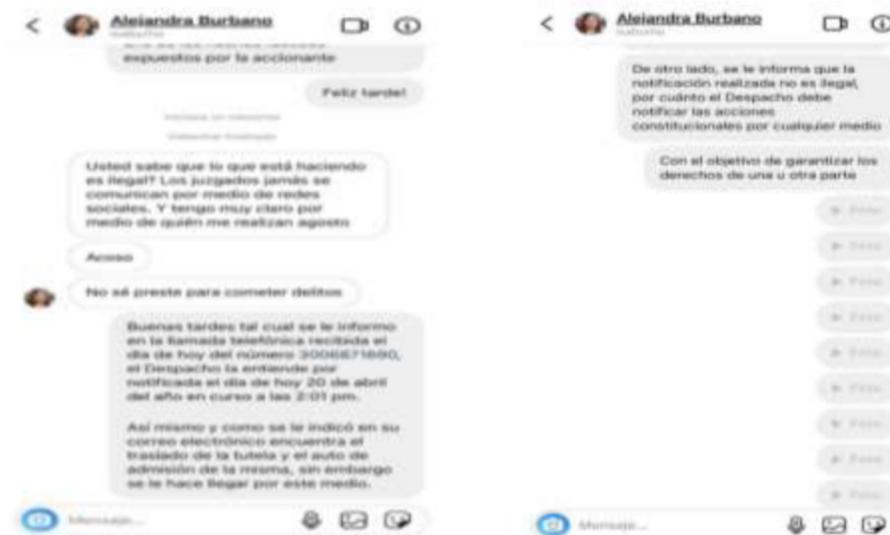
Posterior a ello, la sustanciadora del Despacho procedió a intentar comunicación con la pasiva a través de las redes sociales tale como Instagram y Messenger en el que se informó de la presente acción, se le indicó **a que correo electrónico se le había enviado la notificación y se solicitó que se indicara un medio de notificación** para proceder con el envío de la notificación con el fin de garantizar los derechos fundamentales de una y otra parte, y que en todo caso **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN** pudiese ejercer su derecho a la defensa, tal y como puede precisarse.

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 41 05 011 2021 00242 00
DE: GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE
VS: ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN

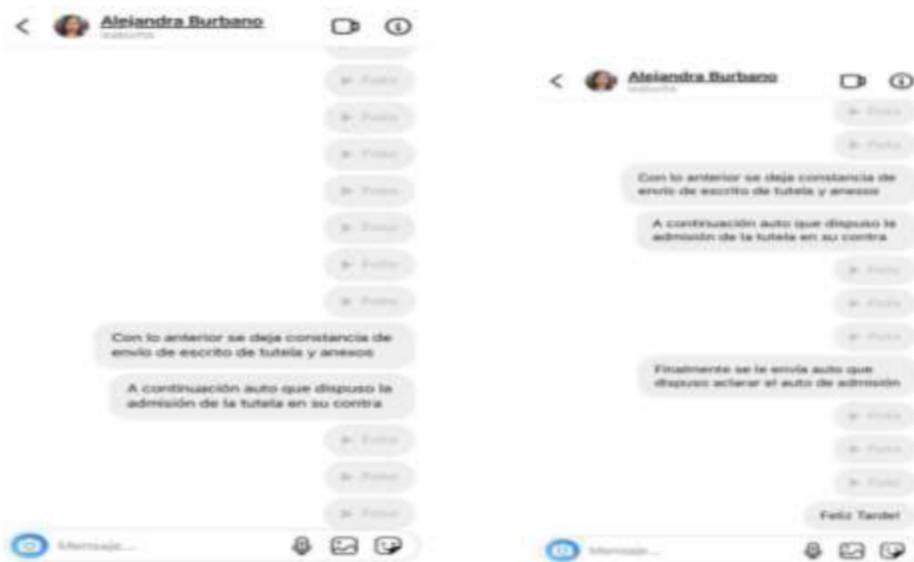


Frente a lo anterior, la pasiva indicó a la funcionaria que no debía prestarse para "(...) cometer delitos" y procedió a devolver la llamada al abonado telefónico de la sustanciadora del Despacho, quien le informó acerca de la acción de la referencia, le solicitó que revisara su correo electrónico para que ejerciera su derecho a la defensa y la dio por notificada a partir del 20 de abril de la presente anualidad a las 2:01 pm.

Como sustento de lo expuesto, se dispuso a reiterar la información aportada vía telefónica a **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN** a través de las redes sociales en cita, indicándole que, a pesar de que el escrito de demanda, el auto que dispuso la admisión y el proveído que dispuso aclarar la acción habían sido enviados a su correo electrónico, le serían enviados a través de dichos medios, tal y como se puede observar:



ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 41 05 011 2021 00242 00
DE: GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE
VS: ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN



Con posterioridad a dicho evento, el servicio de Mesa de Ayuda con que cuenta la Rama Judicial allegó vía correo electrónico comunicado en el que confirmó que las notificaciones electrónicas realizadas al correo alejaburho@hotmail.com fueron efectivas:



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

MESA DE AYUDA CORREO ELECTRONICO
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - CENDOJ

La Mesa de Ayuda de Correo Electrónico realiza la verificación el día 4/20/2021

Se realiza la verificación del mensaje enviado el día 4/15/2021 3:49:18 PM desde la cuenta "jjhpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co" con el asunto: "RV: URGENTE -AUTO ACLARA,AUTO VINCULA - TUTELA 2021 00242 00" y con destinatario "alejaburho@hotmail.com"

Una vez efectuada la validación en servidor de correo electrónico de la Rama Judicial, se confirma que el mensaje descrito "SI" fue entregado al servidor de correo del destino, en este caso el servidor con dominio "hotmail.com" el mensaje se entregó con el ID "<MN2PR01MB545484CACF0935B76B3FE9E6C74D9@MN2PR01MB5454.prod.exe hangelabs.com>"

Lo expuesto, para concluir que el Despacho no solo realizó la debida notificación a través del correo electrónico de la pasiva, sino que en aras de garantizar sus derechos actuó con suma diligencia para que **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN** ejerciese su derecho a la contradicción y a la defensa, sin que pueda tratarse la notificación realizada a través de redes sociales como ilegal, máxime cuando, la notificación de las acciones constitucionales de tutela debe realizarse a través de los medios más expeditos, y sin temor a equívocos, se precisa que, de no haberse realizado la notificación a través de las redes sociales, la Sra. Burbano Holguín no habría emitido contestación alguna, pues al momento de la comunicación telefónica; esto es, al **20 de abril del año en curso**, no tenía conocimiento que desde el **13 de marzo de la presente anualidad** le había sido enviado a su correo electrónico alejaburho@hotmail.com **toda la documental correspondiente a la admisión y avoco de la acción de la referencia.**

Aclarado lo anterior, se tiene que, conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, encontramos que la acción de tutela es un instrumento judicial de

carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales **cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.**

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Conforme a lo expuesto por la petente en el escrito tutelar, esta dependencia judicial se dispone precisar si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para resolver la solicitud de la parte accionante, encaminada a que se protejan los derechos fundamentales al buen nombre, honra, imagen e intimidad personal, y como consecuencia de ello se ordene a la accionada abstenerse de continuar ejecutando actos difamatorios en su contra, retirar los mensajes que ha colocado y retractarse a través de las mismas redes sociales que ha usado para difundir información en su contra con la disculpa pública que corresponda.

DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN, CONTENIDO Y LÍMITES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO

El derecho a la libertad de expresión se encuentra consagrado en el art. 20 de la Constitución Política, en la que se refiere que todas las personas para manifestar y difundir sin limitaciones sus propios pensamientos, opiniones, o ideas, a través del medio y la forma que desee.

Por otro lado, respecto a la libertad de expresión en internet y en particular en las plataformas digitales con Facebook, la H. Corte Constitucional en diversos pronunciamientos, entre otros en sentencia **T-243 de 2008** ha manifestado:

"En principio, toda expresión se presume cubierta por la libertad consagrada en el artículo 20 Superior, salvo que se demuestre en cada caso concreto y de forma convincente que, por sus características, se justifica la limitación de tal expresión, por estar dadas las condiciones constitucionales para ello –que se señalarán en capítulos subsiguientes–.

*4.1.3.2. Presunción de primacía de la libertad de expresión frente a otros derechos, valores y principios constitucionales en casos de conflicto. **Cuando quiera que el ejercicio de la libertad de expresión entre en conflicto con otros derechos, valores o principios constitucionales, su posición privilegiada exige que se haya de otorgar, en principio, una primacía a la libertad de expresión; 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.***

(...)

5.3. Ahora bien, esas mismas prerrogativas, que en sus inicios fueron pensadas exclusivamente para la libertad de expresión difundida en medios tradicionales de comunicación, como periódicos, programas

radiales, o de televisión, entre otros, aplican también para su ejercicio en internet. Así fue reconocido expresamente en la Declaración conjunta sobre libertad de expresión en internet, adoptada el 1º de junio de 2011 por el Relator especial de las Naciones Unidas -ONU- sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión, el Representante para la libertad de los medios de comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa -OSCE-, la Relatora especial para la libertad de expresión de la Organización de Estados Americanos -OEA-, y la Relatora especial sobre libertad de expresión y acceso a la información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, -CADHP- en la que afirmaron: "la libertad de expresión se aplica a Internet del mismo modo que a todos los medios de comunicación". No obstante, ello exige del juez constitucional la adopción de una perspectiva especial.

Así las cosas, se tiene que, si bien el internet ha facilitado de manera significativa, las formas de compartir información e interactuar, resulta importante acudir a los estándares interamericanos de protección a la libertad de expresión, por ser los más amplios a nivel internacional, a través de los cuales la jurisprudencia interamericana "(...) ha creado un test tripartito para identificar si un límite a la libertad de expresión es admisible o no. Las tres condiciones que deben ser estudiadas son las siguientes: "(1) la limitación debe haber sido definida en forma precisa y clara a través de una ley formal y material, (2) la limitación debe estar orientada al logro de objetivos imperiosos autorizados por la Convención Americana, y (3) la limitación debe ser necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que se buscan; estrictamente proporcionada a la finalidad perseguida; e idónea para lograr el objetivo imperioso que pretende lograr." [37]

Por otro lado, se tiene que en casos análogos al que ahora se estudia, la Corte Constitucional ha señalado que cuando el ejercicio del derecho a la libre expresión ha ido más allá de los límites constitucionales afectando los derechos de personas en particular, **opera el derecho a la rectificación equitativa**, pues "(...) en el marco de las redes sociales digitales, la rectificación se debe hacer por el mismo medio y mediante el mismo tipo de publicación que tuvo la información inicial; y, cuando haya una identificación del titular de la cuenta que la realizó, debe ser la misma persona quien haga la rectificación reconociendo la falsedad o el error en el que incurrió. Así pues, sostuvo la Corte que es fundamental que la medida de rectificación obedezca a una verdadera protección de los derechos conculcados debido a que implica una nueva exposición pública, y por ello, es la persona que resulta afectada en su honra y buen nombre quien debe definir el alcance de ésta para evitar una revictimización".

En conclusión, tenemos que la Internet como herramienta de comunicación puede significar un riesgo considerable para los derechos fundamentales de terceras personas, como el buen nombre y la honra, caso en el cual, el juez debe ponderar los derechos en tensión para establecer si la libertad de expresión debe ceder, para adoptar la medida que resulte menos lesiva a tal derecho y, al mismo tiempo cese la vulneración de los derechos trasgredidos de las personas afectadas con las comunicaciones o afirmaciones expuestas en plataformas digitales y demás medio de comunicación.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CUANDO EXISTE OTRO MECANISMO DE DEFENSA.

De manera general, como se ha manifestado en la jurisprudencia, se considera que la acción resulta improcedente para determinar la prosperidad de lo pretendido por el actor, para lo cual existen otros medios de defensa judicial, es así, que tratándose de este tipo de reclamaciones la H. Corte Constitucional, entre otras en sentencia **T-854 de 2012**, ha sido enfática en señalar la improcedencia de la acción cuando no se han agotado todos los medios ordinarios de defensa judicial.

Así las cosas, se encuentra que, en materia de tutela, la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas disputas de otra índole, las cuales, presentan instrumentos procesales propios para su trámite y resolución. Aunado a lo anterior, la acción de tutela se caracteriza por ser un mecanismo excepcional y subsidiario que nace para la defensa de los derechos fundamentales. No obstante, el artículo 86 de la C.P reza **"...esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable..."**

En el mismo sentido, la H. Corte Constitucional en sentencia **T-030 de 2015** ha concluido que por regla general la acción constitucional de tutela es improcedente como mecanismo principal para la prosperidad de la presente acción, toda vez que ***"(...) la jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción. En este sentido, el carácter supletorio del mecanismo de tutela conduce a que solo tenga lugar cuando dentro de los diversos medios que pueda tener el actor no existe alguno que sea idóneo para proteger objetivamente el derecho que se alegue vulnerado o amenazado"***.

DEL CASO CONCRETO

GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE, pretende que ordene a la accionada se abstenga de continuar ejecutando actos difamatorios en su contra, retirar los mensajes que ha colocado y retractarse a través de las mismas redes sociales que ha usado para difundir información en su contra con la disculpa pública que corresponda.

Así las cosas, se hace imperativo el análisis riguroso del requisito de subsidiariedad necesario por regla general para viabilizar el amparo constitucional. Este presupuesto hace referencia al carácter residual de la acción de amparo constitucional, que la hace viable solo cuando a favor del solicitante no exista otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz, o cuando existiendo, se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, debiendo éste aparecer acreditado y por contera despuntar, sin mayor dificultad, la urgencia y necesidad de adoptar medidas para conjurar la situación de vulneración alegada.

Con ello se quiere significar que el escenario para solicitar y garantizar los derechos fundamentales es, por antonomasia, el respectivo trámite, procedimiento y/o actuación administrativa diseñada por el legislador, y solamente tiene cabida la acción de tutela bajo circunstancias excepcionales, amén de su connotación residual que impide que funja como medio sucedáneo o complementario de defensa.

De esta manera, en línea de principio la salvaguarda constitucional no es procedente para ordenar a la accionada retirar los mensajes que ha colocado y retractarse a través de las mismas redes sociales que ha usado para difundir información en su contra con la disculpa pública que corresponda, máxime cuando, no se encuentra acreditado un perjuicio irremediable, no se allega prueba si quiera sumaria que permita colegir a esta operadora judicial que se han adelantado las actuaciones correspondientes ante los entes de control que correspondan a efectos de que cesen los supuestos actos de difamación, de las pruebas documentales aportadas al plenario no se tiene certeza que las mismas provengan de **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN** más allá de los mensajes de texto que provienen del abonado telefónico 3006871690 cuya titular es la encartada, y en todo caso, el Despacho observa, de las documentales aportadas como prueba al plenario por parte de la accionada, que, la problemática planteada en el presente asunto corresponde a situaciones del ámbito familiar que han trascendido a la jurisdicción de familia, civil y penal, sin que pueda esta operadora judicial determinar a que parte le asiste razón en el presente asunto, pues, esta Sede Judicial no cuenta con los elementos probatorios suficientes para determinar si las pruebas aportadas por **GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE** son veraces y/o si **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN** se encuentra amenazada de muerte o acosada por la activa y su progenitor como lo aseguró en la contestación aportada.

De lo anterior, se ha de precisar que, en manera alguna podría considerarse que la vía de tutela sea el instrumento de defensa adecuado, ni es esta sede la apropiada para resolver la controversia presentada, pues se reitera que la acción constitucional de tutela no puede fungir como medio alterno para remplazar los procedimientos legales instituidos.

Al respecto, no es posible pasar por alto que el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 consagra en su ordinal inicial que *"la acción de tutela no procederá (...) cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquellas se utilicen como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*, que de por sí solo, con las documentales allegadas como pruebas al plenario se reitera no se encuentra acreditado. Se ha de tener presente que, las pretensiones del accionante implican un conflicto jurídico, y por lo mismo, debe solucionarse por la vía judicial o administrativa correspondiente para resolverlo.

Se recuerda a la activa que la carga mínima exigida es la de probar, si quiera de manera sumaria, **que se encuentra en una situación de vulnerabilidad**, además, de expresar las razones por las cuales el procedimiento establecido para la prosperidad de lo pretendido es ineficaz para la protección de los derechos que considere como trasgredidos.

En consecuencia, resulta forzoso concluir la improcedencia de este mecanismo para ordenar a la accionada retirar los mensajes que ha colocado y retractarse a través de las mismas redes sociales que ha usado para difundir información en su contra con la disculpa pública que corresponda; toda vez que, en el caso sub examine, no puede proceder esta operadora judicial de modo caprichoso a aplicar la excepción propia de la acción constitucional, pues ello, atentaría contra la tutela judicial efectiva y el derecho de aquellas personas que, de manera diligente, han agotado los procedimientos previamente establecidos, procurando el amparo de sus derechos.

Finalmente, al no existir responsabilidad alguna del vinculado **ENRIQUE ÁLVAREZ**, se ordenará su desvinculación de la acción de tutela de la referencia, teniendo en cuenta que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales que la activa alega como trasgredidos.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la tutela interpuesta por **GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE** en contra de **ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN**, conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR a **ENRIQUE ÁLVAREZ** de conformidad a lo dispuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: NOTIFICAR por el medio más eficaz tanto a la parte accionante como a la accionada del resultado de la presente providencia.

CUARTO: Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso contrario se enviará a la Oficina Judicial - Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad, en los términos del artículo 32 ibídem.

CÚMPLASE,

Firmado Por:

VIVIANA LICEDT QUIROGA GUTIERREZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 11 PEQUEÑAS CAUSAS LABORAL BOGOTÁ

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 41 05 011 2021 00242 00
DE: GERALDIN ÁLVAREZ CAÑARTE
VS: ALEJANDRA ISABEL BURBANO HOLGUÍN

DIANA MILENA GONZALEZ ALVARADO
SECRETARIO MUNICIPAL
JUZGADO 11 PEQUEÑAS CAUSAS LABORAL BOGOTÁ

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:

5ce9d80a93bd5c512ee7f5e8f815f8db784bda9e6fe1a592c9ac8f5f0893c
5f5

Documento generado en 21/04/2021 04:25:58 PM