

INFORME SECRETARIAL

Bogotá D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil veintitrés (2023). Al despacho de la señora Juez en la fecha, informando que por reparto nos correspondió la presente acción de tutela la cual se radico bajo el No. **2023-338**. Sírvase proveer.

**LUZ MILA CELIS PARRA
SECRETARIA.**

JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
Bogotá D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil veintitrés (2023)

De conformidad con el procedimiento reglado en el decreto 2591 de 1991, el Juzgado procede a dar el trámite correspondiente a la acción de tutela **No. 2023-338**, instaurada por **EDGAR FERNANDO FANDIÑO TELLEZ** identificado con cedula de ciudadanía 13.791.117 contra el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL**, por vulneración al derecho fundamental constitucional de petición.

En consecuencia, líbrese oficio con destino a **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL**, con la finalidad de que se pronuncie respecto al derecho de petición de fecha 05 de julio de 2023.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZ,

**Original firmado por:
LEIDA BALLÉN FARFÁN**

/pl.

**JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
DE BOGOTA D.C.**

La anterior providencia fue notificada por anotación en estado:

No. 146 del 29 de agosto de 2023

**LUZ MILA CELIS PARRA
SECRETARIA**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TUTELA SEGUNDA INSTANCIA NÚMERO 298-2023

JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., agosto veintiocho (28) de dos mil veintitrés (2023)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Se pronuncia el Despacho sobre la impugnación interpuesta por el señor **HALOR EDUARDO SUA MONTAÑA** identificado con C.C. No. 1.015.468.682, contra la sentencia proferida con fecha julio dieciocho (18) de 2023, por el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, mediante la cual se negaron las pretensiones solicitadas por la parte accionante.

ANTECEDENTES

La parte accionante instauró acción de tutela contra la **ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C.**, por vulneración de la neutralidad de la administración en la órbita política sexual de los administrados.

Fundamenta sus pretensiones en los siguientes hechos:

- “1. El accionante se ha enterado por una publicación del 1 de julio de 2023 en la página web de la accionada la realización de una marcha “promovida por organizaciones sociales LGBTIQ+ de la ciudad” (cursiva añadida, extracto de la mencionada publicación).*
- 2. La publicación contiene imágenes donde figura literalmente dicho “Ley integral trans ya” (cursiva y tachado añadidos) y los logos institucionales de la accionada están ubicados en una parte que dice literalmente “Apoya” (cursiva añadida).*
- 3. El día de la susodicha marcha la accionada dice en sus cuentas de instagram y facebook « la marcha reúne la labor de la Mesa de trabajo LGBTI+, y además se une la plataforma trans, para exigir una “Ley Integral Trans ya”. » (cursiva y tachado añadidos).”*

IMPUGNACIÓN

Inconforme con la Sentencia de Primera Instancia, el señor **HALOR EDUARDO SUA MONTAÑA**, impugnó el fallo, fundamentando:

"MOTIVOS DE HECHO Y DE DERECHO ACAECIDOS EN LA SENTENCIA

- 1. El uso dado en el fallo a las sentencias T-673 de 2013 y T-077 de 2016 y la motivación del Decreto Distrital 062 de 2014 es incongruente con la afirmación hecha en el mismo de manifestar el accionado que “la marcha por el orgullo LGBTI no es una iniciativa de la administración distrital sino de la ciudadanía que habita Bogotá” (cursiva añadida, extracto de la página dos del fallo) por cuanto los preceptos del precitado decreto y su plan de acción no contemplan el apoyo a esa*

susodicha iniciativa ni mucho menos cuando plantea la consecución de una reputada ley sino llevar a cabo en materia cultural "la transformación de significados y representaciones culturales que afectan el ejercicio de derechos de las personas de los sectores LGBTI" (cursiva añadida, extracto del artículo 9 del Decreto Distrital 062 de 2014) basada en "promover el derecho a una vida libre de violencias en razón a la orientación sexual e identidad de género" (cursiva añadida, extracto del objetivo 3 de la actuación del Plan de Acción ordenado en el artículo 11 del Decreto Distrital 062 de 2014) y las precitadas sentencias tratan sobre reacciones de miembros de entidades del estado contra comportamientos de los respectivos accionantes mas no de apoyos a las mismas y frente a lo cual reiteran lo dicho en la sentencia de T-268 de 2000 de que "compromete no sólo la esfera más íntima y personal de los individuos sino que pertenece al campo de su libertad fundamental y de su libre desarrollo de la personalidad motivo por el cual el Estado y los particulares no pueden intervenir a menos de que [...] las manifestaciones de diversidad o el ejercicio de derechos, atenten indiscutiblemente contra la convivencia y la organización social de manera tal que resulten abusivas e ilegítimas, en detrimento de la comunidad" (cursiva añadida).

2. Las falencias acabadas de reputar contra el fallo en comentario lo afectan sustancialmente al punto de que si no hubiesen ocurrido la decisión no sería otra sino la protección de los derechos alegados pues la intención del accionado con su actuar sub judice afirmada en el fallo (i.e. de "exhortar e invitar al legislativo a generar disposiciones que protejan los derechos de las personas trans") es una función propia y exclusiva del Procurador General de la Nación, tampoco está contemplada en la política pública ni el plan de acción del accionado y en cambio su margen de intervención frente a manifestaciones semejantes a la cual versa su actuar sub judice (i.e. marchas LGTBIQA+) está ceñido "frente a prerrogativas particulares que generen inconformidad en los ciudadanos que ven delimitados sus derechos legalmente reconocidos" (cursiva añadida, extracto de la sentencia T-673 de 2013) en vez de apoyarlas publicitariamente o de lo contrario su imparcialidad estaría comprometida a la hora de garantizar el derecho de manifestación pacífica a favor o en contra de los planteamientos propuestos en la marcha que apoyó.

FUNDAMENTOS NORMATIVOS Y ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 y el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, solicitó respetuosamente la revocación de la sentencia de tutela de primera instancia y en su lugar se acceda a las pretensiones instauradas por mi persona en la acción de tutela de la referencia."

Para resolver es del caso hacer las siguientes:

CONSIDERACIONES

Es competente este Despacho para conocer de la Impugnación al fallo de tutela de primera instancia, de conformidad con lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591, y a ello se procede según las siguientes consideraciones que serán la base para decidir:

1. Sobre la procedencia de la acción de tutela

Como es sabido, la acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, se ha concebido como un mecanismo de procedimiento preferente y sumario, que todo ciudadano tiene ante los jueces de la República, para que por sí mismo o interpuesta persona reclame la protección de sus derechos fundamentales vulnerados por alguna autoridad pública o particular, mediante acción u omisión propia.

En otros términos, la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de los cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (artículo 6º del decreto 2591 de 1991).

Ahora bien, sobre el tema en discusión, se tiene que el **A-QUO** al proferir su fallo, en especial, en su parte considerativa, en algunos de sus apartes refiere, lo siguiente:

"Caso concreto

*Pretende el accionante el **amparo de la neutralidad de la administración en la órbita política y sexual**, con fundamento en que la accionada atenta contra esos preceptos al apoyar una expresión colectiva de género, donde se pretende exigir una ley integral trans.*

Al respecto, con el fin de resolver las pretensiones elevadas por el accionante, considera el Despacho de importancia traer a colación las consideraciones realizadas como fundamento al Decreto 062 expedido en el año 2014, pues allí se mencionaron las recomendaciones y medidas que han sido adoptadas a nivel internacional por la ONU y la OEA, en virtud de lo cual la Secretaría Distrital de Planeación, realizó un estudio en relación con la discriminación y vulneración de los derechos de las personas lesbianas, gay, bisexuales, transgeneristas e intersexuales -LGBTI-, presentado a la Mesa Intersectorial de Diversidad Sexual en el año 2011, en el cual se establecieron los siguientes indicadores: el 98% las personas lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas, han sido discriminadas o sus derechos vulnerados; el 67,6% señala que la discriminación es debida a la orientación sexual o identidad de género y las personas transgeneristas son quienes en un mayor número de situaciones (32,62%) han percibido discriminación de sus derechos, y recordó el fundamento jurisprudencial de las políticas adoptadas.

Por ser relevantes y tener íntima relación con el problema jurídico a resolver, el Despacho estima conveniente citar in extenso una parte de las consideraciones plasmadas en el Decreto citado, en el que además de invocar providencias de la Corte Constitucional, integra dichas consideraciones con la motivación de la expedición del decreto e, incluso, acuerdos del orden distrital, así:

Que la Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas sentencias como la C-098 de 1996, la SU-337 de 1999, T-551 de 1999, la C-507 de 1999, la T-1096 de 2004, y la Sentencia C-577/11, entre otras, y de manera explícita sobre el tema de la orientación sexual, la identidad de género y la diversidad sexual, considerándolas condiciones de la autonomía personal protegidas por la Constitución y ha llamado la atención sobre la necesidad de desarrollos normativos que eviten estas formas de discriminación y protejan a las personas homosexuales y transgeneristas de la vulneración de sus derechos.

En Sentencia C-371 de 2000, la Corte Constitucional señala en relación con las acciones afirmativas: "se designan políticas o medidas dirigidas a favorecer a determinadas personas o grupos, ya sea con el fin de eliminar o reducir las desigualdades que los afectan, bien de lograr que los miembros de un grupo

subrepresentado, usualmente un grupo que ha sido discriminado, tengan una mayor representación.”

Igualmente, la citada sentencia avaló la adopción de medidas de discriminación positiva en razón al género, así:

(...) el mismo artículo 13 superior, en el inciso 2º, dispone que el “Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

Este inciso, entonces, alude a la dimensión sustancial de la igualdad, “al compromiso Estatal de remover los obstáculos que en el plano económico y social configuran efectivas desigualdades de hecho. La igualdad sustancial revela, entonces, un carácter remedial, compensador, emancipatorio, corrector y defensivo de personas y de grupos ubicados en condiciones de inferioridad, mediante el impulso de acciones positivas de los poderes públicos.

Si bien pueden generar una desigualdad, lo hacen como medio para conseguir el fin de una sociedad menos inequitativa y más acorde con el propósito consignado en el artículo 2º de la Carta, de perseguir un orden justo.

Las acciones afirmativas, incluyendo las de discriminación inversa, están, pues, expresamente autorizadas por la Constitución y, por ende, las autoridades pueden apelar a la raza, al sexo o a otra categoría sospechosa, no para marginar a ciertas personas o grupos ni para perpetuar desigualdades, sino para aminorar el efecto nocivo de las prácticas sociales que han ubicado a esas mismas personas o grupos en posiciones desfavorables.

Que la Corte Constitucional, en la Sentencia T-772 de 2003, expresa que en el artículo 1º de la Constitución Política, se desarrolla la definición del estado como un Estado Social de Derecho, el cual “le imprime un sentido, un carácter y unos objetivos específicos a la organización estatal en su conjunto, y que resulta -en consecuencia-vinculante para las autoridades, quienes deberán guiar su actuación hacia el logro de los cometidos particulares propios de tal sistema: la promoción de condiciones de vida dignas para todas las personas, y la solución de las desigualdades reales que se presentan en la sociedad, con miras a instaurar un orden justo.”

Que en la Sentencia C-044 de 2004, la Corte Constitucional sostiene que “Una de las bases del Estado Social de Derecho es la consagración del principio de igualdad material, es decir, de igualdad real y efectiva, como expresión del designio del poder público de eliminar o reducir las condiciones de inequidad y marginación de las personas o los grupos sociales y lograr unas condiciones de vida acordes con la dignidad del ser humano (Art. 1º de la Constitución) y un orden político, económico y social justo (preámbulo ibídem).”, al respecto se impone a las autoridades la obligación de eliminar o reducir las situaciones de inequidad y facilitar la inclusión y participación de sectores sociales en condiciones de discriminación mediante el desarrollo de políticas públicas y acciones afirmativas al respecto.

Que la creación y consolidación de la Mesa intersectorial de diversidad sexual de Bogotá en el año 2004, instancia en la cual confluyen diversas organizaciones LGBTI de la ciudad y activistas independientes, es resultado de los esfuerzos acumulados por más de 30 años en el país en la reivindicación de los derechos de mujeres Lesbianas, hombres Gays y personas Transgeneristas y Bisexuales, ha logrado una creciente capacidad de incidencia de estas organizaciones en las instituciones de la ciudad, con miras a desarrollar, en conjunto, acciones orientadas a la garantía, reconocimiento y restitución de los derechos de las personas de los sectores LGBTI.

Que por el Acuerdo 371 de 2009, se “establecen lineamientos de política pública para la garantía plena de los derechos de las personas lesbianas, gays, bisexuales y transgeneristas-LGBT-y sobre identidades de género y orientaciones sexuales en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones”, así como los principios y objetivos de esta y señala en su artículo 9º que la dirección de la política pública estará en cabeza del Alcalde o Alcaldesa Mayor de la ciudad, la formulación, seguimiento y evaluación de esta política, en cabeza de la Secretaría Distrital de Planeación, y la ejecución de esta política estará a cargo de las diferentes entidades del Distrito Capital con responsabilidad en el tema, las cuales privilegiarán como espacios de articulación, seguimiento y monitoreo a la mesa intersectorial de diversidad sexual.

Que el Acuerdo 489 de 2012, “Por el cual se adopta el Plan De Desarrollo Económico, Social, Ambiental y de Obras Públicas para Bogotá D.C., para el período 2012-2016 “Bogotá Humana”, tiene como objetivo general mejorar el desarrollo humano de la ciudad y busca que en Bogotá se reduzcan todas las formas de segregación social, económicas, espaciales y culturales.

Que en el artículo 3º del citado Acuerdo 489 de 2012, se señala como eje estratégico: 1 “Una ciudad que reduce la segregación y la discriminación: el ser humano en el centro de las preocupaciones del desarrollo” y cuyos objetivos son entre otros i) Reducir la desigualdad y la discriminación social, económica y cultural; ii) Destacar los principios de igualdad, equidad y diversidad como

derroteros de las acciones de la administración distrital, centradas en el bienestar de las personas como titulares de derechos y obligaciones, con un énfasis en la no discriminación y no exclusión, asociadas a identidades étnicas, culturales, de género o por orientación sexual, considerando la realización de los derechos como un imperativo ético y legal y busca promover el empoderamiento social y político de las familias diversas, las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Transgeneristas e Intersexuales, LGBTI y en general de los grupos poblacionales discriminados y segregados de modo que se avance hacia la igualdad de oportunidades; la protección y restitución de sus derechos, visibilizando y ampliando sus oportunidades y suscitando el respeto y cambio de imaginarios frente al género, la pertenencia cultural y étnica, la orientación sexual, la identidad de género y la apariencia.

Que el artículo 11 ibídem, contempla el Programa "lucha contra distintos tipos de discriminación y violencias por condición, situación, identidad, diferencia, diversidad o etapa del ciclo vital", a través del cual se busca implementar el proyecto denominado "Ejercicio pleno de derechos de las personas LGBTI", y que "apunta a realizar transformaciones culturales y sociales, para potenciar el desarrollo humano de las personas LGBTI, creando condiciones que generen oportunidades y espacios en la ciudad para el ejercicio pleno de sus derechos, en condiciones de equidad e inclusión" así como la ejecución de acciones encaminadas a transformar prácticas institucionales que generan barreras para el desarrollo de las capacidades de personas de los sectores LGBTI, y que restringen sus libertades y posibilidades de elección en la ciudad, asegurándose el reconocimiento, respeto, promoción y sostenibilidad de las acciones para la garantía plena de los derechos de personas de los sectores LGBTI, en todos los niveles de la administración distrital.

De conformidad con lo anterior, la adopción de políticas públicas, como obligación del ente distrital, comprende acciones de promoción de condiciones para que la igualdad sea real y efectiva en favor de grupos discriminados o marginados que, de conformidad con lo transcrito, pueden generar una desigualdad como medio para conseguir el fin de una sociedad menos inequitativa y más acorde con el propósito de perseguir un orden justo, incluyendo acciones afirmativas de discriminación inversa, expresamente autorizadas por la Constitución para aminorar el efecto nocivo de las prácticas sociales que han ubicado a esas personas o grupos en posiciones desfavorables.

En ese orden, se aprecia que la Alcaldía Mayor de Bogotá, en el marco de las políticas públicas adoptadas, con los fines ya mencionados, anuncia marchas LGBTI, a través de sus diferentes redes sociales y página web2, y promueve la participación de la comunidad, para la garantía plena de los derechos de las personas LGTBIQ+, lo cual en criterio del Despacho, garantiza el fin constitucional de la igualdad y reivindicación de personas históricamente discriminadas, para quienes se requiere de una normatividad que haga posible los objetivos de equidad e inclusión social.

Debe agregarse, el hecho de la promoción y publicidad que se realiza por parte de la Alcaldía Mayor de Bogotá, si bien puede ser considerado como desigual por constituirse en una acción positiva de discriminación inversa, se encuentra constitucionalmente justificada en la reivindicación de los derechos fundamentales de un grupo de la población para quienes en la actualidad no existe una normatividad integral que se considera necesaria ante los cambios sociales y las acciones de discriminación ejercidas en su contra.

Ahora en lo que tiene que ver con la manifestación del accionante, respecto de una eventual intromisión de la alcaldía para legislar, de acuerdo a lo expresado, el anuncio de las marchas, en criterio del Juzgado no implica ninguna intromisión en la función legislativa del Estado y menos aún en el mantenimiento del orden público, por el contrario, promueve las políticas públicas para evitar la discriminación y así poder cumplir con los fines del Estado.

Con todo, no se aprecia que la actuación de la entidad pueda considerarse como una trasgresión al principio de neutralidad, ni que pueda llegar a vulnerar derechos fundamentales a la libertad sexual y libre desarrollo de la personalidad, ni que pueda causar un perjuicio al accionante y a la sociedad, pues responden a las necesidades sociales de la época actual."

En dicho orden, desde ya advierte el Despacho que halla la razón al A-quo, en consideración a que en efecto la conducta desarrollada por la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., en ningún momento transgrede derechos fundamentales del accionante, aunado que la presente acción se encuentra dirigida a proteger derechos personalísimos de cada individuo y como quiera que el derecho

invocado de neutralidad de la administración no se enmarca dentro de los denominados fundamentales menos aún podría este Despacho acceder a las suplicas del accionante.

Ahora bien, en aras de dirimir cualquier controversia, en el caso de que el mismo se considerara como fundamental, junto con los derechos de libertad sexual y libre desarrollo de la personalidad, no se encuentra justificación alguna para que se censurará tal actuar, pues tal situación ha sido objeto de constantes pronunciamientos por parte de la H. Corte Constitucional, quien ha sido enfática en *“la reivindicación de los derechos fundamentales de un grupo de la población para quienes en la actualidad no existe una normatividad integral que se considera necesaria ante los cambios sociales y las acciones de discriminación ejercidas en su contra”*, como fue expuesto por el A-QUO.

Así mismo, se reconoce a través de la jurisprudencia constitucional, que el núcleo esencial de la dignidad humana *“supone que la persona sea tratada de acuerdo con su naturaleza humana y el Estado, dentro de sus fines esenciales, debe preservar la libertad, la autonomía, la integridad física y moral, la exclusión de tratos degradantes, la intimidad personal y familiar”*. En esa medida, el respeto de la dignidad humana implica aceptar a cada individuo como es, con sus rasgos característicos y diferencias específicas, en tanto *“esa individualidad es la que distingue cada sujeto de la especie humana”*. Sentencia T-804 del 04 de noviembre de 2014. Por tanto, menos podría prohibirse a una entidad hacer alguna alusión a dicha comunidad LGTBIQA+, cuando la misma ha sido reconocida y protegidos sus derechos en reiterados pronunciamientos.

Sin más consideraciones, este Despacho, concluye que, el cúmulo de fundamentación jurisprudencial constitucional que el **A-QUO** tuvo en cuenta para su fallo, ha sido cuidadosa y profusa, como concerniente para el caso del cual se cursó impugnación.

En consecuencia, se da por confirmada la providencia emitida con fecha julio 18 de 2023, por el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**

DECISIÓN

En Mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, Administrando Justicia en nombre de La República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en todas y cada una de sus partes el Fallo de primera instancia, emitido con fecha julio 18 de 2023, por el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: REMÍTASE la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZ,

**Original firmado por:
LEIDA BALLÉN FARFÁN**

/pl.

**JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
DE BOGOTÁ D.C.**

La anterior providencia fue notificada por anotación en estado:

No. 146 del 29 de agosto de 2023

**LUZ MILA CELIS PARRA
SECRETARIA**