



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP9868-2022

Radicación n.º 125015

Acta 173.

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

La Sala resuelve la impugnación formulada por el **Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta**, a través de apoderada especial, frente al fallo de tutela proferido el 16 de junio de 2022 por la **Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta**, que dispuso, por un lado, declarar improcedente las pretensiones del accionante **Emmanuel Bastidas Vanegas**, y, por otro, amparar los derechos fundamentales de petición y debido proceso del actor.

Al trámite fueron vinculados la **Dirección Seccional de Fiscalías del Magdalena**, la **Fiscalía 44 Seccional CAIVAS**, la **Secretaría de Educación – Oficina Disciplinaria y Área de Calidad Educativa**, la **IED Técnica INEM Simón**

Bolívar, la Procuraduría Provincial, la Procuraduría Judicial II Familia SRPA, la Personería Distrital, la Policía Metropolitana, todos de Santa Marta, así como el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Procuraduría General de la Nación, «Hoy diario del Magdalena», «Medios de Comunicación y Periodismo Al Día Oficial», «seguimiento.co», «Santa Marta Informa», la Fiscalía General de la Nación, la Dirección Seccional de Fiscalías del Magdalena, la SIJIN, el CTI y el Juzgado 2 Promiscuo Municipal de El Banco (Magdalena).

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron reseñados por el *A quo* constitucional de la siguiente manera:

- 1.- Señala el apoderado del accionante que su representado actualmente es bastante reconocido por su profesión como docente en diferentes Centros Educativos de la ciudad y el departamento.*
- 2.- Indica que recientemente su poderdante ha fungido como profesor de lenguas extranjeras (inglés) en la Institución Educativa Distrital Técnica INEM Simón Bolívar de Santa Marta, Magdalena.*
- 3.- Manifiesta que por comentarios, publicaciones de los medios de comunicación accionados y por visitas que han hecho miembros del Cuerpo Técnico de Investigación –CTI- de Santa Marta al lugar de residencia del accionante y de su esposa, ésta se enteró que sobre **Emmanuel Bastidas Vanegas** se adelanta no sólo una investigación por la posible comisión de un supuesto delito sexual contra una de las estudiantes sino que además pesa una orden de captura en su contra.*
- 4.- Asevera la parte actora que los medios de comunicación accionados y activistas maliciosos han publicado sin autorización y con desconocimiento del debido proceso, no solo el nombre sino la fotografía de su representado señalándolo de violador, lo cual*

ha generado un odio y sed de venganza por parte de algunos miembros de la comunidad, lectores y seguidores de dichos medios de comunicación.

5.- Expresa que las anteriores publicaciones señalan y condenan como abusador sexual a su representado sin que ellas sean las autoridades competentes para llevar tal investigación, vulnerando su derecho de defensa, pues se escudan con un escueto “presunto” pero el texto en síntesis envía el mensaje que él es un abusador sexual.

6.- Narra el apoderado del actor que a su representado, estas acusaciones le han generado temor por su vida e integridad personal y la de sus familiares, razón por la cual con el fin de evitar que le hagan daño a su hijo y a su esposa, ha optado provisionalmente por cambiar su domicilio en Santa Marta, sin que se presuma que se encuentre huyendo de la justicia pues radicó derecho de petición a la Fiscalía Seccional de Santa Marta para que ésta le informara si contra él había una investigación para poder comparecer voluntariamente de manera virtual para esclarecer los hechos.

*7.- Asevera que el 25 de mayo de 2022 fue contestada su petición mediante oficio No. DSFSM 20550-03-186 por Shilena Katterine Páez Quintero, Coordinadora Oficina de Asignaciones de la Dirección Seccional de Fiscalías del Magdalena indicando que “(..) con el nombre de **EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS**, identificado 7.601.374 no aparecen registros de vinculación a procesos penales(..)”.*

8.- Sin embargo, adujo que de una reunión sostenida con el Fiscal 44 Seccional Caivas de Santa Marta el pasado 25 de mayo de la presente anualidad, pudo constatar que sí existía un proceso en contra de su poderdante, por un presunto delito sexual.

*9.- Seguidamente informa que la alcaldesa Virna Lizi Johnson publicó en su cuenta de Instagram el pasado 27 de mayo de 2022, la fotografía de **Emmanuel Bastidas Vanegas** en un cartel como buscado por la Policía Nacional, ofreciendo una recompensa de hasta \$10.000.000 de pesos a quien dé información que permita su captura al estar buscado por un delito contra la libertad y formación sexual.*

10.- Igualmente expone que los medios de comunicación accionados difundieron dicho cartel vulnerando el derecho al

*debido proceso, derecho de defensa, derecho a la igualdad, a la intimidad y al buen nombre de **Emmanuel Bastidas Vanegas** aun cuando no ha sido condenado y goza de la presunción de inocencia, sin buscar la comparecencia a un proceso sino un linchamiento social.*

11.- Finalmente resalta que le es extraño que la Alcaldesa Vima Lizi Johnson solamente haya ordenado a la policía emitir esta información, sin tener en cuenta que en el INEM Simón Bolívar, otros nueve (9) profesores y el mismo rector, también son señalados de presuntos abusos sexuales, inclusive, las autoridades educativas, administrativas y judiciales tienen conocimiento de al menos cuarenta (40) señalamientos y acusaciones por parte de la comunidad estudiantil que dicen que tanto el rector como los otros nueve (9) profesores también están siendo investigados por estas presuntas conductas.

(..)

Teniendo en cuenta los hechos narrados anteriormente, solicita el apoderado del accionante:

“1. Que la Fiscalía General de la Nación indique qué juzgado emitió la orden de captura y cuáles fueron los motivos fundados para solicitarla.

“2. Que una vez la Fiscalía General de la Nación informe qué juzgado expidió la orden de captura contra EMMANUEL BASTIDAS, por intermedio de la secretaria de la sala penal, se ordene al juzgado que emitió dicha orden responder si con la expedición de dicha orden de captura se autorizó a Policía Judicial, Sijín o CTI publicar un cartel de buscado con fotografía y nombre del indiciado Emmanuel Bastidas.

“3. En el evento de que el juzgado de garantías no haya autorizado la publicación en los términos del punto anterior, se ordene a la Policía Nacional, CTI o quien haya publicado dicho cartel, se sirva tomar las medidas correctivas del caso, esto es, anulando dicha publicación en salvaguarda de los derechos fundamentales vulnerados ya expuestos.

“4. Ordenar en el mismo evento en que el juzgado de garantías no haya expedido la orden de publicar cartel de buscado con esa información, ordenar a la Alcaldesa Distrital, Policía Nacional y a los demás medios de comunicación, corregir dicha

información y abstenerse de hacer publicaciones similares sin el lleno de los requisitos legales en lo sucesivo.”

FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta percibió que el accionante, previo a la presentación de la demanda de amparo, no pidió a la Fiscalía General de la Nación información sobre si efectivamente existe orden de captura en su contra y si, con ocasión a la misma, fueron autorizados los medios de comunicación accionados, la SIJIN, la Policía Judicial, el CTI y el Distrito de Santa Marta para difundir aquella decisión judicial. De ahí la ausencia de vulneración al respecto.

Similar juicio efectuó en lo relativo a las «medidas correctivas» que fueron pretendidas por el interesado, pues «antes de acudir a este mecanismo constitucional, el actor debió dirigirse ante las entidades encartadas y así solicitar la retracción o en su defecto, que sean eliminadas tales publicaciones.» En consecuencia, dispuso lo siguiente:

PRIMERO. – DECLARAR IMPROCEDENTES las pretensiones 1, 2, 3 y 4 de la acción de tutela interpuesta por ANGEL FEDERICO CASTILO VANEGAS como apoderado judicial de EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS contra la ALCALDIA DISTRITAL DE SANTA MARTA, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, COMANDANTE DE POLICÍA DEL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALIAS DEL MAGDALENA, FISCAL 44 SECCIONAL CAIVAS DE SANTA MARTA, MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y PERIODISMO AL DÍA OFICIAL, SEGUIMIENTO.CO y SANTA MARTA INFORMA, por lo manifestado en la parte considerativa de la decisión.

De otro lado, advirtió que la respuesta ofrecida el 25 de mayo de 2022 por la Dirección Seccional de Fiscalías del Magdalena a **Emmanuel Bastidas Vanegas**, contraría la información recaudada en el trámite de la demanda de amparo. Pues, de las respuestas ofrecidas por varias autoridades accionadas y vinculadas, pudo extraer que el 21 de idénticos mes y año fue librada orden de captura en contra del libelista por el Juzgado 2 Promiscuo Municipal de El Banco, por solicitud de la Fiscalía 44 Seccional de Santa Marta, dada la presunta comisión de las conductas punibles de *Acoso sexual*, *Acto sexual violento agravado* y *Acceso carnal violento agravado*. Por tanto, además de amparar el debido proceso, dispuso lo siguiente:

TERCERO. - ORDENAR a la DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALIAS DEL MAGDALENA, dar respuesta de fondo, clara y veraz a la petición presentada por EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS el 25 de mayo de 2022, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído.

Pese a lo anterior, la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta indicó que procedería a estudiar de fondo la protesta del demandante, en lo referente a que «*las publicaciones realizadas por los diferentes medios de comunicación de la ciudad le han generado temor a la vida e integridad física (...) por una serie de amenazas que ha recibido por parte de personas indeterminadas*», por lo cual decidió «*cambiar de domicilio sin que hasta la fecha se tenga conocimiento por las autoridades de investigación del caso y de su apoderado, la ubicación del mismo.*»

Sin embargo, no dio crédito a lo expuesto por el accionante, porque, luego de analizar la finalidad de la publicación de la orden de captura (CC T-318 de 2017), advirtió que *«las posibles amenazas que alega no han sido probadas ni sustentadas en razón a que el actor está inmerso en distintos procesos investigativos en los que se necesita su comparecencia y de no realizarse esta, conlleva que las autoridades adopten medidas ajustadas a derecho para llevar a cabo el debido proceso de los implicados como de las posibles víctimas, que en este caso, serían menores de edad.»*

El *A quo* constitucional tampoco encontró lesionado el principio a la igualdad alegado por el memorialista, porque el Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta indicó en la misma publicación de **Emmanuel Bastidas Vanegas**, que *«en cuanto a los otros profesores señalados por conductas de acoso, serán separados de su cargo mientras se surten los procesos legales»*. Por ende, el Tribunal dedujo que *«de los demás profesores indiciados, sí se conoce su ubicación y comparecencia, por lo que no se hallaría trato desigual, ya que ambos hechos no corresponden a las mismas circunstancias.»*

Con todo, el fallador de primera instancia fue más allá y abordó la procedencia de las acciones de tutela contra los medios masivos de comunicación en las que se pretenda la corrección o rectificación de la información difundida, al estimar que ese el objetivo principal del presente asunto. Así, citó varios apartes de los precedentes CC SU-274 de 2019, T-453 de 2013 y T-277 de 2015.

Hizo un especial énfasis en el pronunciamiento T-121 de 2018, el cual establece, como requisito de procedibilidad, agotar la solicitud de rectificación previa ante el medio masivo de comunicación, porque existe la posibilidad de que «*el emisor pueda caer en error*» (T-369 de 1993, T-787 de 2004, T-040 de 2013, T-256 de 2013 y T-904 de 2013). En contraposición, acudió a la decisión T-007 de 2020, la cual consagra los eventos en los que es innecesario la presentación previa de la corrección, para acudir en tutela.

Seguidamente, aterrizó al caso concreto y reiteró que el actor no formuló la referida rectificación previa frente las entidades accionadas, incluidos los medios de comunicación convocados. Así, insistió en que la demanda de amparo es improcedente, máxime cuando el caso de **Emmanuel Bastidas Vanegas**, está por fuera de los supuestos definidos por la Corte Constitucional para prescindir de tal requisito de procedibilidad, porque en la información divulgada no fueron revelados «*datos, información o alguna identificación de las presuntas víctimas.*»

No obstante, precedió a realizar un «*estudio minucioso sobre la veracidad y realidad jurídica del cartel reproducido por la Alcaldía Distrital de Santa Marta en donde plasman*» al actor como «*buscado por delitos contra la libertad y formación sexual.*»

De ese modo, encontró que el señalado anuncio contiene la siguiente información:

(i) se ofrece recompensa hasta de \$10.000.000 por información en contra del actor; (ii) en contra del accionante se profirió orden de captura No. 001; (iii) se identifica foto de EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS; (iv) es buscado por delitos contra la libertad y formación sexual; y (v) se logra identificar el logo de la Alcaldía Distrital de Santa Marta como medio que creó dicho folleto.

También halló que el citado cartel *«ha sido reproducido por los diferentes medios de comunicación local por parte de la Alcaldía Distrital de Santa Marta para dar visibilidad a la búsqueda del actor y que así comparezca a la autoridad competente.»*

Como falencia, advirtió que carece de información *«clara y precisa respecto a la realidad jurídico-procesal de la vinculación del actor a un proceso penal»*. Pues, *«hasta el momento se ha expedido orden de captura en contra del ciudadano EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS por las presuntas conductas punibles en contra de la integridad, libertad y formación sexual»*, pero no existe *«una sentencia en su contra.»*

Por ende, consideró que el mencionado ente territorial exhibió una información *«errónea y alejada de toda realidad»*, porque *«salta a relucir un mal mensaje a la opinión pública respecto a los términos de presunción de inocencia que tiene EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS»*. Ello, porque *«del folleto relacionado no se tiene certeza del estado actual del proceso en contra del actor o, en su defecto, en qué etapa procesal se encuentra»*. Recalcó en que a *«la fecha no existe una decisión judicial ejecutoriada en su contra»*.

En consecuencia, dispuso lo siguiente:

CUARTO. - ORDENAR A LA ALCALDÍA DISTRITAL DE SANTA MARTA que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, por medio de la oficina de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de ese ente territorial, elimine y borre de su página web el cartel de búsqueda del ciudadano EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS, en relación con la investigación penal por las presuntas conductas punibles en contra de la integridad, libertad y formación sexual, según lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO. - ORDENAR a la ALCALDÍA DISTRITAL DE SANTA MARTA que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, actualice el cartel referenciado, de tal forma que se garantice el derecho de los receptores de la comunicación a acceder a información veraz e imparcial. Debe entonces, reportarse en forma completa el desenlace del proceso al cual fue vinculado el actor, es decir, indicar que la búsqueda es por la presunta comisión de delitos de integridad, libertad y formación sexual, sin que se haya proferido decisión judicial ejecutoriada, según lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO. - ORDENAR a la ALCALDÍA DISTRITAL DE SANTA MARTA que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, difunda con gran visibilidad a la opinión pública la información actualizada en los mismos medios noticiosos y con igualdad de magnitud de reproducción que la anterior, de conformidad con lo expuesto en el numeral quinto de este proveído, en procura de salvaguardar los derechos fundamentales del accionante, según lo plasmado en la parte considerativa de esta providencia.

IMPUGNACIÓN

El Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta, a través de apoderada especial, mostró su inconformidad, en aras de que sea revocada la sentencia

recurrida, para que, en su lugar, sea declarada la improcedencia de la misma en lo pertinente.

Explicó que la publicación reprochada *«enfatisa en que el docente fue denunciado por los **presuntos** delitos contra la integridad y formación sexual en la IED INEM»*.¹ Añadió que el cartel fue compartido en acatamiento de *«los lineamientos legales para la protección de los derechos fundamentales de los menores como sujetos de especial protección constitucional, buena fe y colaboración armónica entre las autoridades públicas»*. Señaló que jamás *«se realizaron afirmaciones contrarias a la verdad respecto de la situación del accionante.»*

El recurrente destacó que el *A quo* constitucional, en varias oportunidades, exaltó la improcedencia de la demanda de tutela por la falta de presentación de la solicitud previa de rectificación ante dicho ente territorial, como requisito de procedibilidad; y que el actor no demostró las supuestas amenazas recibidas por parte de los lectores de la referida publicación. Justificó la necesidad de esa exhibición, para lograr la comparecencia del implicado al proceso, dado que *«sus actuaciones han sido evasivas»*.

CONSIDERACIONES

Conforme a lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Corte es competente para conocer de la

¹ Énfasis propio del texto.

impugnación presentada contra el fallo de tutela proferido por un cuerpo colegiado de distrito judicial, al ser su superior jerárquico.

El análisis en esta sede se limitará a los motivos de impugnación. Pues, el amparo al debido proceso del libelista se acompasa a los aspectos fácticos, probatorios y desarrollos jurídicos sobre la materia, dada la falta de veracidad de la información suministrada por la Dirección Seccional de Fiscalías del Magdalena al actor, máxime cuando ningún sujeto procesal objetó ese aspecto.

Similar juicio merece la declaratoria de improcedencia de las pretensiones del demandante, tocantes a: (i) verificar si efectivamente existe orden de captura en contra del demandante y si, con ocasión a la misma, las entidades accionadas y vinculadas fueron autorizados para difundir aquella decisión judicial; y (ii) obtener «medidas correctivas» frente a la publicación cuestionada, en la medida en que se ajusta al marco jurídico aplicable: ausencia de vulneración, porque el interesado, previo a acudir a la demanda de amparo, dejó de requerir a dichas instituciones para alcanzar sus anheladas peticiones, en pleno desconocimiento del presupuesto de la subsidiariedad.

Así, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si el *A quo* constitucional acertó al establecer que el Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta lesionó el debido proceso de **Emmanuel Bastidas Vanegas**, al publicar, mediante cartel, una información presuntamente

«errónea y alejada de toda realidad», respecto de la situación jurídica del demandante.

Pues, en criterio de la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, el ente territorial dejó de exhibir en el aludido folleto que el actor, pese a ser buscado por una orden judicial de captura en su disfavor, por la presunta comisión de delitos sexuales contra menores de edad (estudiantes de la institución educativa donde el implicado funge o fungía como docente), aún se presume inocente al no existir sentencia condenatoria que declare lo contrario, pese a reconocer que el interesado no satisfizo el presupuesto de la subsidiariedad.

Con la finalidad de desatar la polémica suscitada en este caso, la Corte abordará los siguientes aspectos: (i) Alcance y límites a la libertad de información; (ii) La solicitud de rectificación previa como requisito de procedibilidad; y (iii) El caso concreto.

La libertad de información

La Constitución Política acogió artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos;² el artículo 19.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;³

² Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión

³ Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones. 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 3. El ejercicio del derecho (...) entraña deberes y

el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos;⁴ y en el artículo 20 estableció la garantía de toda persona a «*la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación*», los cuales «*son libres y tienen responsabilidad social*».

La jurisprudencia constitucional ha establecido que la libertad de expresión es uno de los pilares sobre los cuales está fundado el Estado, que comprende la garantía fundamental y universal de manifestar pensamientos, opiniones propias y, a la vez, conocer los de otros. Este presupuesto también se extiende al derecho de informar y ser informado veraz e imparcialmente, con el objetivo de que la persona juzgue la realidad con suficiente conocimiento (T-1037 de 2010; T-117 de 2018; T-244 de 2018; y T-007 de 2020).

Es por lo anterior que este mandato constitucional ha sido considerado como un derecho fundamental de doble vía, porque involucra tanto al emisor como al receptor de actos comunicativos, agrupa un conjunto de garantías y libertades diferenciables en su contenido y alcance, tales como la libertad de expresar pensamientos y opiniones, la libertad de informar y recibir información veraz e imparcial, la libertad

responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la Ley.

⁴ Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección (...). El ejercicio del derecho (...) no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley.

de fundar medios masivos de comunicación y el derecho de rectificación (T-244 de 2018 y T-007 de 2020).

La libertad de información reconoce, por un lado, la libre expresión y difusión de las ideas, conocimientos, juicios u opiniones, y por el otro, proclama el derecho de acceder o recepcionar una información ajustada a la verdad objetiva. Este derecho es consustancial a la democracia, en tanto promueve el intercambio de ideas, permite la formación de una opinión pública libre, constituye la base para el ejercicio de los derechos políticos de participación y, a su vez, permite ejercer control sobre las autoridades (T-080 de 2003; y T-439 de 2009.). Sin embargo, dicha libertad no es absoluta, por cuanto implica responsabilidades y deberes sociales (T-090 de 2000).

Al respecto, en pronunciamiento T-439 de 2009 la Corte Constitucional ha sostenido:

*De ahí que el artículo 20 constitucional consagre el **principio de la responsabilidad social de los medios de comunicación**, de manera que el periodista no es ajeno a las responsabilidades de orden civil y penal a que está sujeto y se le pueden exigir cuando incurra en afirmaciones inexactas, calumniosas o injuriosas. Por consiguiente, los medios de comunicación gozan de libertad y autonomía para expresar y comunicar en forma veraz e imparcial la información, pero deben hacerlo de manera responsable, de forma que no vulneren o amenacen los derechos fundamentales de las personas, dentro del marco del Estado social de derecho. **Dicha responsabilidad consiste en asumir el compromiso social de divulgar las informaciones para el bien de la colectividad, de manera que no se atente contra los derechos de los asociados, el orden público y el interés general.***

*Según la jurisprudencia vigente de esta Corporación, la responsabilidad de los medios surge desde el momento mismo en que se inicia el proceso de obtención, preparación, producción y emisión de la información, durante el cual los principios de la imparcialidad y la veracidad deben prevalecer, en orden a garantizar los derechos fundamentales de las personas, sin que por ello se desconozca el derecho de aquellos a informar libremente, **pero siempre dentro de los límites del bien común, del orden justo y del respeto a la dignidad y a los demás derechos de las personas.** (Énfasis fuera de texto).*

Entonces, el derecho a la información debe ser respetado y garantizado por el Estado, siempre y cuando no afecte valores sustanciales, como los derechos al buen nombre, a la honra o a la intimidad. Sobre este punto, en pronunciamiento C-350 de 1997, reiterado en T-007 de 2020, la Corte Constitucional ha sostenido que a los medios:

(..) se impone fundamentar y contrastar la información antes de entregarla al público; no confundir la información con la opinión; rectificar, si es del caso, informaciones falsas o imprecisas; valerse de métodos dignos para obtener información; no aceptar gratificaciones de terceros, ni utilizar en beneficio propio informaciones; sólo así contribuirán al fortalecimiento de la democracia y por ende, a la realización del paradigma propio del Estado social de derecho.

Con todo, el derecho a la libertad de expresión implica, por un lado, la facultad de manifestar pensamientos y opiniones propias, y por el otro, el derecho de informar y ser informado veraz e imparcialmente. Esta garantía comprende un sentido genérico, que consiste en comunicar cualquier tipo de contenido e incluye las libertades de opinión, información y prensa; y un sentido estricto, esto es, expresar y difundir libremente el propio pensamiento, opiniones e

ideas, sin limitación, a través del medio y la forma escogidos por quien se expresa (T-007 de 2020).

La solicitud de rectificación previa como requisito de procedibilidad

Según el artículo 86 de la Constitución, por regla general, la acción de tutela procede contra los actos y omisiones de cualquier autoridad pública. Esa misma disposición establece de manera excepcional la posibilidad de interponer este mecanismo contra los particulares en los siguientes casos: (i) cuando tengan a cargo la prestación de un servicio público; (ii) cuando su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo; y (iii) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

El numeral 7° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares, entre otros eventos, cuando se solicite la rectificación de informaciones inexactas o erróneas, caso en el cual se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma. Esta posibilidad tiene fundamento en el artículo 20 de la Carta, en virtud del cual se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad (T-007 de 2020).

La rectificación ha sido definida como la garantía consistente en que la información trasgresora sea corregida

o aclarada (T-312 de 2015). La Corte señaló, en pronunciamiento T-022 de 2017, reiterado en T-007 de 2020, las características de este derecho:

(i) [C]onstituye un mecanismo menos intimidatorio que la sanción penal y más cercano en el tiempo a la concreción del daño; (ii) garantiza la protección de los derechos a la honra y al buen nombre, pero preserva, de manera simultánea, los derechos a la libertad de expresión y de información; (iii) no presupone para su ejercicio que se declare, previamente, la existencia de responsabilidad civil o penal del comunicador o que se establezca la intención de dañar o la negligencia al momento de transmitir la información no veraz o parcial; (iv) basta con que la persona afectada logre demostrar que la información que se exteriorizó es falsa; o ha sido objeto de tergiversación; o carece de fundamento, para que exista el deber correlativo de rectificarla; (v) ofrece una reparación distinta a la que se deriva a partir de la declaratoria de responsabilidad civil o penal, pues una rectificación oportuna ‘impide que los efectos difamatorios se prolonguen en el tiempo como acontecimientos reales’; (vi) no persigue imponer una sanción o definir una indemnización en cabeza del agresor por cuanto su objetivo consiste en restablecer el buen nombre y la reputación de quien ha sido afectado con el mensaje emitido al ofrecer –con igual despliegue e importancia que el mensaje que produjo la lesión– un espacio destinado a facilitar que el público conozca la realidad de los hechos que fueron emitidos de manera errónea, tergiversada o carente de imparcialidad. (...); (vii) no excluye la posibilidad de obtener reparación patrimonial –penal y moral–, mediante el uso de otros medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico.

Ahora bien, aun cuando la solicitud de rectificación de la información publicada por medios de comunicación es un requisito para la procedencia de la acción de tutela, en ciertos eventos no es dable solicitar el cumplimiento de dicha exigencia, pues la naturaleza de la afectación no admite una rectificación, como sucede en los casos en que la publicación cuestionada vulnera los derechos a la intimidad personal y familiar, y a la imagen.

Así, la Corte Constitucional ha fijado el alcance de la solicitud de rectificación en ese contexto.

Por ejemplo, en el pronunciamiento **T-512 de 1992**, donde estudió la acción de tutela interpuesta por un ciudadano contra los diarios El Tiempo y El Espectador, y los noticieros radiales RCN y Caracol, ante la publicación de «*informaciones temerarias que hacían alusión a conductas criminales*» imputadas al accionante. En primera instancia, el juzgado concedió el amparo invocado; pero la decisión fue revocada porque el actor no presentó la solicitud de rectificación. La Corte Constitucional confirmó la decisión de segunda instancia, luego de constatar que no fue acreditado dicho requisito.⁵

En sentencia **T-036 de 2002** fue revisada la acción de tutela interpuesta por una mujer quien afirmó que dos sujetos se acercaron a su hogar haciéndose pasar por funcionarios de la Fiscalía, razón por la cual suministró información sobre la vida y las circunstancias que rodearon la muerte de su hijo que se había quitado la vida; no obstante, días después el diario El Espacio publicó un artículo en donde se divulgaba la información que ella y su familia habían proporcionado. Los jueces de instancia negaron amparo argumentando que se trataba de un hecho consumado imposible de retrotraer.⁶

⁵ T-007 de 2020.

⁶ T-007 de 2020.

Según la Corte Constitucional, cuando un tercero pone en conocimiento público lo que compete solo al resorte íntimo de una persona o de su familia, se configura una lesión que no puede ser subsanada a través de la rectificación, ya que el daño en este caso no es posible de retrotraerse, pues ya se divulgó aquello que debía mantenerse en privado. Manifestó que *«[p]or la forma en que ocurren las vulneraciones del derecho a la intimidad, no es necesaria la solicitud previa de rectificación como requisito de procedencia de la acción de tutela, puesto que, como se señaló, la vulneración se configura aunque las informaciones sean exactas. Por lo tanto, la solicitud de rectificación previa no puede exigirse como requisito formal para la procedencia de la acción de tutela»*.

Así, sostuvo que el juez de tutela debe analizar en cada caso si lo que se reprocha es únicamente que la información publicada sea inexacta o errónea, caso en el cual el derecho vulnerado es susceptible de restablecerse mediante rectificación, o si, por el contrario, también se ha vulnerado la intimidad personal o familiar, evento en el cual es procedente de manera directa la acción de tutela (T-007 de 2020).

Con fundamento en lo anterior y luego de encontrar acreditada la conducta arbitraria de los periodistas para publicar información y fotografías de la vida íntima de la familia de la accionante, la Corte Constitucional revocó las decisiones de instancia, concedió el amparo del derecho a la intimidad personal y familiar y condenó en abstracto al periódico El Espacio.

En sentencia **T-439 de 2009** revisó a la acción de tutela interpuesta por una ciudadana que en 1996 concedió una entrevista a un periodista para que esta fuera divulgada en medios televisivos y solicitó que, con el fin de proteger su intimidad, le distorsionara su voz y rostro, petición que fue atendida por el entrevistador. Sin embargo, 12 años después, la entrevista fue incluida en un documental publicado por Caracol Televisión S.A., en el cual no se distorsionó ni su imagen ni su voz. Según expuso la accionante, debió desplazarse del municipio donde residía con ocasión al rechazo social, y tuvo problemas familiares, ya que su esposo y sus hijos no conocían la situación narrada en la entrevista.⁷ Los jueces de instancia negaron el amparo porque la accionante no presentó la solicitud de rectificación ante el medio de comunicación como requisito de procedencia de la acción de tutela.

En esa decisión, la Corte Constitucional reiteró que existen eventos en los cuales no es necesario hacer la solicitud previa de rectificación, para que la tutela sea procedente, esto es, cuando no se trata de rectificar la información considerada en sí misma, sino de pedir la protección judicial para que no continúe la lesión a derechos fundamentales que se ha producido por la manera cómo la información, aun siendo verdadera, ha sido presentada.

Al respecto, indicó que:

⁷ T-007 de 2020.

(..) puede haber rectificación si el medio asume que tergiversó los hechos, pero la solicitud de la misma no siempre puede erigirse en requisito indispensable para que proceda la tutela, pues ya hay un daño causado susceptible de seguir produciéndose si la actividad del medio no es detenida por la orden judicial y por lo tanto es posible acudir a la tutela para que se ordene al medio cesar la vulneración, corregir hacia el futuro sus actuaciones y si es del caso, ordenar las indemnizaciones a que haya lugar.

Concluyó que la inclusión, de paso innecesaria, de la imagen y la voz de la accionante en la difusión del documento periodístico, vulneró el derecho a la imagen y a la intimidad de la actora y de sus hijos menores de edad.

En sentencia **T-496 de 2009**, estudió la acción de tutela instaurada por una señora al considerar que el Diario del Huila y La Nación vulneraron sus derechos y los de su nieta a la honra, el buen nombre y a la intimidad, por publicar sucesos de la vida privada de su familia relacionados con un abuso sexual contra la menor. En decisión de única instancia se negó el amparo invocado por no acreditar el requisito de rectificación.⁸

En esa oportunidad, la Corte Constitucional indicó que *«cuando se trate de pedir la protección judicial para que no continúe la lesión de derechos fundamentales que se ha producido por la publicación de hechos ciertos, pero que divulgan elementos propios de la vida íntima de las personas, no puede establecerse como indispensable para que proceda*

⁸ T-007 de 2020.

la tutela, al no haber nada que rectificar». (Énfasis fuera de texto)

Encontró que las publicaciones se hicieron sin autorización, con lo cual vulneró los derechos a la intimidad familiar y personal de la menor, razón por la cual concedió el amparo invocado y condenó en abstracto a los medios de comunicación.

En sentencia **T-904 de 2013**, revisó el caso de una persona que es figura pública, quien solicitó la protección de los derechos a la intimidad, a la propia imagen, al buen nombre y a la recreación de sus hijos menores de edad, en razón de la publicación de unas imágenes y de datos que facilitaban la identificación de estos, poniendo en riesgo su seguridad e integridad física.⁹ En aquella oportunidad, reiteró que la solicitud de rectificación de la información como condición de procedibilidad *«sólo es exigible cuando el afectado cuestione la exactitud o veracidad de la información publicada por el medio, más no cuando el motivo de reproche consiste en la divulgación de información que, aun siendo verdadera, pertenece al ámbito protegido por el derecho a la intimidad»*. (Énfasis fuera de texto)

En sentencia **T-453 de 2013**, revisó la tutela interpuesta por una persona a nombre propio y en representación de su hijo menor de edad por la publicación en un medio de comunicación de información relacionada

⁹ T-007 de 2020.

con un abuso sexual. En decisión de única instancia el juzgado que conoció el asunto concedió el amparo invocado al considerar que, si bien no se reveló el nombre del niño, sí suministraron datos que permitirían su identificación.¹⁰

La Corte Constitucional recordó que toda persona que resulte indebidamente afectada con una información, puede solicitar rectificación si considera que hay falsedad, inexactitud, parcialidad o manipulación de la información, hallándose el medio obligado a rectificar y/o brindar un espacio para que el afectado exprese o demuestre lo contrario, procurando garantizar de manera efectiva y oportuna la reivindicación de quien ha sido quebrantado. Sin embargo, *«cuando se trate de pedir la protección judicial para que no continúe la lesión de derechos fundamentales que se ha producido por la publicación de hechos reales, pero que divulgan elementos propios de la vida íntima de las personas, no estaría de por medio una rectificación»*. (Énfasis fuera de texto)

En sentencia **T-200 de 2018**, revisó dos casos acumulados. En uno de ellos, se solicitó la protección de los derechos a la intimidad, a la honra, al buen nombre y a la integridad moral por la publicación del periódico QHubo sobre información que permitía identificar a una menor de edad en un caso de presunto abuso sexual.¹¹

¹⁰ T-007 de 2020.

¹¹ T-007 de 2020.

Reiteró que la jurisprudencia constitucional ha dispuesto que no es necesario realizar la solicitud previa de rectificación para que la tutela sea procedente cuando la información publicada es veraz, pero expone elementos propios de la vida íntima de las personas, afectando el derecho a la intimidad, por ejemplo, cuando:

(i) reveló detalles íntimos de la familia del menor de edad que había sido víctima de una agresión sexual; (ii) divulgó elementos que permitieron la identificación de unos niños en un proceso policivo; y (iii) publicó datos de una investigación penal seguida en contra de un ex funcionario público, por abuso sexual en contra de un menor de edad, facilitando la identificación de la víctima.

En consecuencia, toda persona tiene la posibilidad de solicitar la rectificación de informaciones inexactas o erróneas que atenten contra sus derechos, para lo cual deberá presentar la solicitud correspondiente ante el medio de comunicación, o el particular que hizo la publicación. Esto, como requisito previo para acudir a la acción de tutela, en caso que no se acceda a esa rectificación o la misma no se efectúe en condiciones de equidad. Sin embargo, existen eventos en que la información no es susceptible de rectificación, como sucede con aquel contenido que lesiona el núcleo de la vida privada y que es difundido sin consentimiento de su titular. En tales casos, la lesión generada a la persona o a su familia no puede ser subsanada a través de la rectificación, razón por la cual la acción de tutela procede sin que aquella sea exigible.

La Sala comprende que tal solicitud de rectificación también debe ser elevada por la persona interesada, como

presupuesto de procedibilidad, ante la autoridad estatal que es acusada de lesionar sus derechos, previo a acudir a la acción de tutela, salvo que el presunto agravio atente contra el núcleo de su vida privada. Pues, no existe motivo constitucionalmente válido para dejar de exigir la satisfacción de tal requisito, por el simple hecho de que el emisor del mensaje sea un ente público u oficial, en la medida en que, en esencia, se cuestiona la publicación de una información que se cataloga de errónea o inexacta.

Caso concreto

Emmanuel Bastidas Vanegas es docente de una institución educativa de carácter público adscrita al Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta. La Fiscalía General de la Nación ha efectuado labores de investigación en su disfavor, por la presunta comisión de delitos sexuales en menor de 14 años, donde las presuntas víctimas son estudiantes de dicho plantel.

Así, el ente persecutor solicitó ante el Juzgado 2 Promiscuo Municipal con función de control de garantías de El Banco (Magdalena) orden de captura frente al implicado, para lograr su comparecencia a la actuación judicial que pretende emprender en su contra, dado que desconoce su ubicación.

Posteriormente, el demandante acudió a la Dirección Seccional de Fiscalías de Magdalena, con el ánimo que certificara si él es indiciado en algún asunto. En respuesta,

obtuvo un «no», en oficio No. DSFSM 20550-03-186 de 25 de mayo de 2022.

Tal orden de captura fue divulgada por el Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta, a modo de recompensa, para aquella persona que suministre información sobre el paradero del actor. Dicha información fue posteriormente replicada por varios medios de comunicación local.

En efecto, el señalado anuncio contiene la siguiente información:

(i) se ofrece recompensa hasta de \$10.000.000 por información en contra del actor; (ii) en contra del accionante se profirió orden de captura No. 001; (iii) se identifica foto de EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS; (iv) es buscado por delitos contra la libertad y formación sexual; y (v) se logra identificar el logo de la Alcaldía Distrital de Santa Marta como medio que creó dicho folleto.

El Tribunal *A quo* advirtió que dicho cartel que carece de información «*clara y precisa respecto a la realidad jurídico-procesal de la vinculación del actor a un proceso penal*». Pues, «*hasta el momento se ha expedido orden de captura en contra del ciudadano EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS por las presuntas conductas punibles en contra de la integridad, libertad y formación sexual*», pero no existe «*una sentencia en su contra.*»

También consideró que el Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta exhibió una información «*errónea y alejada de toda realidad*», porque «*salta a relucir un mal*

mensaje a la opinión pública respecto a los términos de presunción de inocencia que tiene EMMANUEL BASTIDAS VANEGAS». Ello, porque «del folleto relacionado no se tiene certeza del estado actual del proceso en contra del actor o, en su defecto, en qué etapa procesal se encuentra». Recalcó en que a «la fecha [de emisión del fallo de tutela de primera instancia] no existe una decisión judicial ejecutoriada en su contra».

Con esa apreciación, amparó el derecho fundamental al debido proceso del demandante y dispuso una serie de órdenes frente a dicho ente territorial.

La Sala asevera que tal decisión constitucional debe ser revocada, porque, tal como lo sostuvo el impugnante, la parte actora no satisfizo el presupuesto de la subsidiariedad, comoquiera que **Emmanuel Bastidas Vanegas**, previo a acudir a la demanda de tutela, tuvo que solicitar al referido ente territorial la rectificación de la publicación, porque lo catalogado de irregular es la supuesta inexactitud o falta de veracidad de la información divulgada.

Pues, el interesado no afirmó y, mecho menos, probó, así sea sumariamente, que ya agotó esa actuación, a manera de procedimiento administrativo. Por el contrario, el recurrente negó indefinidamente la ocurrencia de ese suceso en el curso de la demanda de amparo y el Tribunal *A quo* ratificó esa circunstancia. Sin embargo, sin mayor fórmula de juicio el fallador de primera instancia desconoció el

precedente citado en el propio texto de la providencia impugnada y procedió al estudio de fondo del asunto.

Se destaca que la reiterada jurisprudencia constitucional ha sostenido que la solicitud de rectificación de la información constituye una condición de procedibilidad, la cual *«es exigible cuando el afectado cuestione la exactitud o veracidad de la información publicada por el medio, más no cuando el motivo de reproche consiste en la divulgación de información que, aun siendo verdadera, pertenece al ámbito protegido por el derecho a la intimidad»*. (Énfasis fuera de texto)

La Corte también enfatiza en que tal solicitud de rectificación debe ser igualmente elevada por la persona interesada, como presupuesto de procedibilidad, ante la autoridad estatal que es acusada de lesionar sus derechos, previo a acudir a la acción de tutela, salvo que el presunto agravio atente contra el núcleo de su vida privada. Pues, no existe motivo constitucionalmente válido para dejar de exigir la satisfacción de tal requisito, por el simple hecho de que el emisor del mensaje sea un ente público u oficial, en la medida en que, en esencia, se cuestiona la publicación de una información que se cataloga de errónea o inexacta.

En el asunto de marras, el demandante se limita a indicar que la referida exhibición de esa información lesiona su derecho fundamental a la intimidad, pero no desarrolla su afirmación ni la demuestra. La Sala tampoco percibe la afectación de esa prerrogativa, a la luz de los precedentes

judiciales referenciados, con la publicación del cartel descrito en precedencia, en tanto y cuanto no se percibe afectación de su vida privada o familiar.

Así, se torna más notoria y patente la exigencia del agotamiento de dicha reclamación. En este caso, ante el Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta, ente territorial acusado de presuntamente divulgar información errónea o inexacta. Por tanto, se insiste, **Emmanuel Bastidas Vanegas**, previo a acudir a la demanda de tutela, debe solicitar a la referida entidad la rectificación de la información tildada equivocada o desacertada, como requisito de procedibilidad de la demanda de amparo (CC **T-512 de 1992**, T-036 de 2002, T-439 de 2009, T-496 de 2009, T-904 de 2013, T-453 de 2013, T-200 de 2018, T-007 de 2020).

Mediante tal mecanismo, que se ofrece adecuado, puede el memorialista propiciar un pronunciamiento al interior del cauce natural del diligenciamiento, sin que sea procedente que se proponga por este sendero para conseguir su anhelada pretensión (CSJ STP4830-2018, 12 abr. 2018, radicado 97567).

En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera sistemática lo ha sostenido (CSJ STP5184-2021), permitir que sin el agotamiento de los instrumentos legales se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los otros.

Ello se opone expresamente a lo dispuesto en artículo 86 Superior, el cual indica que *«Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial»*; y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al establecer que *«La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales»*.

Por ende, se revocarán los numerales cuarto, quinto y sexto del fallo recurrido, para, en su lugar, declarar la improcedencia de la demanda de amparo promovida por **Emmanuel Bastidas Vanegas**, frente al Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta, sobre todo porque no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), lo que impide la intromisión del juez constitucional en este evento.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Revocar los numerales cuarto, quinto y sexto del fallo recurrido, para, en su lugar, declarar la improcedencia de la demanda de amparo promovida por

Emmanuel Bastidas Vanegas, frente al Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, conforme a lo establecido en el inciso final del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria