



Sentencia T-098/17

IMPEDIMENTO DE MAGISTRADO-No aceptación por cuanto no concurre ninguna de las causales consagradas en la ley

DERECHO A LA LIBERTAD DE EXPRESION, LIBERTAD DE INFORMACION Y OPINION-Reiteración de jurisprudencia sobre la verdad y la imparcialidad como límites cuando exista colisión con otros derechos

DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD DE EXPRESION Y DE INFORMACION-Reiteración de jurisprudencia

VERACIDAD E IMPARCIALIDAD DE LA INFORMACION-Deber de diferenciar entre información y opinión

DERECHO AL OLVIDO DE LA INFORMACION NEGATIVA-Circulación restringida de dato negativo en condena penal no se extiende a que los medios de comunicación no puedan hacer mención o referenciar un hecho cierto y verificable

HABEAS DATA PENAL-Ámbito de protección no se extiende a que los medios de comunicación no puedan hacer mención o referenciar un hecho cierto y verificable

ACCION DE TUTELA CONTRA PROGRAMA DE TELEVISION-Improcedencia por no vulneración de derechos fundamentales

Pretender que la circulación restringida del dato negativo implique que los medios de comunicación no puedan hacer mención o referenciar un hecho cierto y verificable, como fue la decisión judicial de condenar al accionante por los delitos cometidos, no tiene protección dentro del marco constitucional. La circulación restringida del dato negativo tiene una finalidad precisa, pero en ningún momento podrá extenderse hasta el punto de prohibir que la sociedad pueda informarse sobre un hecho cierto y objetivo, como lo es una condena penal, lo cual atentaría contra el núcleo esencial de la libertad de expresión, pues siguiendo dicha argumentación, el cumplimiento de una condena penal contemplaría no sólo la extinción de la pena, sino el hecho mismo, y en esa medida, eliminaría el dato histórico sobre la ocurrencia de un conjunto de acciones que condujeron a una condena penal, así como hacer público dicho hecho y la posibilidad de que la sociedad sea informada al respecto

Referencia: Expediente T-5.759.011

Acción de tutela instaurada por Luis Alfonso Cano Bolaño contra Caracol Televisión, Séptimo Día y Laura Hincapié.

Magistrado Ponente:
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada María Victoria Calle Correa y los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Luis Ernesto Vargas Silva, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado Laboral del Circuito de Honda, Tolima en primera instancia, el cuatro (4) de abril de dos mil dieciséis (2016) y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala V de Decisión Laboral, en segunda instancia, el veinticuatro (24) de mayo de dos mil dieciséis (2016), en el trámite de la acción de tutela instaurada por Luis

Alfonso Cano Bolaño contra Caracol Televisión, Séptimo Día y Laura Hincapié.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos y acción de tutela interpuesta

El 14° de marzo de 2016, el ciudadano Luis Alfonso Cano Bolaño instauró acción de tutela contra Caracol Televisión, el programa televisivo Séptimo Día y la periodista Laura Hincapié. El accionante consideró que los particulares están vulnerando sus derechos fundamentales a la dignidad, la intimidad y al trabajo. La acción de tutela interpuesta se fundamenta en los siguientes hechos:

1.1 El 10 de marzo de 2016, Luis Alfonso Cano Bolaño, que para ese momento se desempeñaba como rector de la Institución educativa “Antonio Herrán Zaldúa” (en adelante institución educativa o colegio) se encontraba en una reunión con el equipo docente de básica primaria. Una estudiante lo llamó para que atendiera a unos periodistas que lo buscaban. Relata que cuando salió a su encuentro, la periodista ya tenía las cámaras encendidas y los micrófonos listos, se identificó como Laura Hincapié del Programa Séptimo Día y empezó hacerle preguntas. En criterio del accionante: *“más que una entrevista, su actitud parecía el de una emboscada a un peligroso delincuente”*.

1.2 En ese momento, el accionante le solicitó a la periodista que le presentara la autorización del Ministerio de Educación para ingresar al colegio a realizar entrevistas, ante lo cual la periodista le informó que no contaba con dicho permiso pero que lo podía presentar, dado que el Ministerio conocía de la investigación que estaba adelantando el programa de televisión. Ante esta respuesta le informó a la periodista y a su equipo que su ingreso al colegio fue ilegal, porque no fue autorizado por el rector, ni contaban con permiso del Ministerio de Educación, y por lo tanto, dicha acción constituía violación del domicilio, por lo que les solicitó que se retiraran del colegio.

1.3 Adicionalmente, el accionante les manifestó expresamente que no autorizaba el uso de su imagen ni su voz por el programa de televisión, y las entrevistas debían hacerse por fuera de la institución educativa. Le explicó a la periodista que contaba con tres (3) decisiones judiciales a su favor, razón por la cual se abstenía de dar declaraciones al medio de comunicación. Por otra parte indicó que, para poder ofrecer una entrevista, debía primero tramitar una autorización por parte del Ministerio de Educación Nacional y la Secretaría Departamental de Educación.

1.2 El accionante manifestó que la periodista lo interpeló diciéndole que el colegio era una institución pública a la que podía ingresar; que sus órdenes de abandonar el colegio sólo las podía dar ella como jefe del equipo periodístico;

y tampoco estaba facultado para prohibir el uso de su imagen y su voz, dado que se trataba de un funcionario público.

1.3 La controversia con la periodista se extendió por espacio de 30 minutos y según el accionante todo quedó registrado por el camarógrafo y el sonidista del equipo periodístico.

1.4 Por considerar que las acciones del equipo periodístico de Séptimo Día vulneraron sus derechos fundamentales a la dignidad, intimidad, y al trabajo el accionante, Luis Alfonso Cano Bolaño, interpuso acción de tutela para que se ordene: *“al Canal Caracol y en especial al programa Séptimo Día que haga entrega al Juez de Tutela de todo el material grabado el día 10 de marzo de 2016, desde el ingreso hasta su salida de la Institución educativa”*. Adicionalmente, solicitó: *“Ordenar destruir todo ese material grabado, por su obtención ilícita e ilegal, para que no pueda ser utilizado por ningún medio de comunicación”*.

2. Contestación a la acción de tutela

2.1 El 1 de abril de 2016 Jorge Martínez de León, representante legal de Caracol Televisión S.A. y Manuel Teodoro, director del Programa Séptimo Día dieron respuesta a la acción de tutela interpuesta por Luis Alfonso Cano Bolaño, refiriéndose a los hechos, fundamentos y pretensiones consignados en el escrito de tutela.

Sobre los hechos expuestos en la tutela precisaron que la periodista que entrevistó al accionante en el colegio fue Alejandra Rodríguez, y no Laura Hincapié, contra la cual se dirigió la acción de tutela. En la contestación se manifestó que Laura Hincapié fue la encargada de contactar en varias ocasiones al accionante para concretar una cita para una entrevista.

En relación con el “ingreso ilegal al colegio” indicaron que no existió una acción en ese sentido. La periodista, Alejandra Rodríguez junto con su equipo de trabajo se dirigieron hasta la Institución educativa, *“y se acercó a la puerta del edificio donde se encuentra el colegio, que es el punto hasta donde las instalaciones permiten llegar. No hay puertas ni entradas cerradas de ningún tipo que impidan acercarse al patio donde se ubicó la periodista”*.

Por otra parte puntualizaron que el accionante tenía conocimiento desde el primer momento en que se encontró con el equipo de periodistas que los micrófonos y las cámaras se encontraban encendidos. También precisaron que su actuación no se trataba de un “allanamiento”, ni de una violación a su “domicilio”, sino que por el contrario, buscaban obtener sus opiniones, las cuales fueron expuestas en su momento, cuando el accionante argumentó que contaba con decisiones judiciales a su favor, que es titular de los derechos al olvido y a la intimidad personal y adicionalmente, tener el apoyo de toda la

comunidad educativa como rector del colegio. Por lo tanto, indicaron en la respuesta a la acción de tutela que: *“este material es el que será utilizado dentro de la investigación periodística para exponer el punto de vista y los argumentos del señor accionante”*. Asimismo, señalaron que el Ministerio de Educación tenía conocimiento de la investigación periodística que venían adelantando sobre el caso del rector del colegio, e incluso señalaron que: *“hemos contado con comentarios y declaraciones de la señora Ministra y de funcionarios de dicho ministerio (...)”*

Sobre los derechos fundamentales invocados como vulnerados, la contestación de la acción de tutela recogió pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la libertad de expresión, así como jurisprudencia de la Corte Constitucional, para concluir que: *“no puede decirse que al buscar obtener una entrevista al señor accionante, Séptimo Día haya obrado con negligencia. Por el contrario, en cumplimiento de los principios que rigen la profesión, el equipo periodístico buscó obtener estas declaraciones, (...) el buscarlas constituye un ejercicio diligente por parte de los periodistas, quienes en los términos citados anteriormente, realizaron un esfuerzo por constatar y contrastar las fuentes consultadas”*. Además, advirtieron: *“de cualquier manera, debe quedar en claro que la investigación que se encuentra preparando Séptimo Día no contiene ni contendrá señalamientos injuriosos contra persona o institución alguna, puesto que no es este el propósito del periodismo ni su función”*.

Sobre las imágenes y declaraciones del rector en las instalaciones del colegio, los accionados no consideran que fueron obtenidas de forma ilegal ni vulnerando derechos fundamentales, razón por la cual, bajo el amparo del derecho fundamental de libertad de expresión pueden ser utilizadas para el desarrollo de la investigación periodística. En efecto, indicaron que la alegación del derecho a la intimidad no tiene lugar, como quiera que el caso del señor Rector Luis Alfonso Cano Bolaño adquirió relevancia pública, tanto por el contenido de la información como en la calidad de la persona, para lo cual se reseñaron varias noticias para dar cuenta de la relevancia pública del asunto.

En relación a las pretensiones del accionante de destruir el material obtenido el 10 de marzo de 2016 indicaron que se trata de una forma de censura que se encuentra proscrita por el ordenamiento constitucional. Por otra parte, el accionante debió acudir al medio de comunicación para expresar su inconformidad sobre la conducción de la investigación periodística antes de acudir a la acción de tutela. Si bien el accionante radicó una solicitud en este sentido, al momento de interponer la acción de tutela aún estaba pendiente por resolverse, y por lo tanto, la acción de tutela actual resulta improcedente.

3. Del trámite de la acción de tutela

3.1 Mediante sentencia del 4 de abril de 2016 el Juzgado Laboral del Circuito de Honda, Tolima negó la acción de tutela. En sus consideraciones, el juez de instancia luego de analizar de forma detallada el expediente y esbozar un conjunto de consideraciones sobre la libertad de expresión en el ordenamiento constitucional consideró que la investigación del programa televisivo Séptimo Día merecía una protección reforzada por parte del Estado, por cuanto se enmarca en el desarrollo del derecho fundamental a la libertad de expresión. Para el juez de instancia, la periodista de Séptimo Día se identificó debidamente, se presentó en horas laborales, *“ingresando de manera libre, no ilegal, por la puerta de acceso al edificio de dicha institución, llegando hasta el patio del mismo, donde surgió el encuentro con el accionante, luego no puede calificarse como una maniobra encubierta, ni abrupta y mucho menos ilegal”*.

En su decisión, el juez recogió pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la relación entre libertad de expresión y servidores públicos para concluir que el accionante tiene el deber de dar las explicaciones pertinentes sobre sus actuaciones y condenas pasadas por la justicia penal. Al respecto el juez indicó: *“El medio de comunicación (Séptimo Día) estaba legitimado para consultar al señor Cano Bolaños, en su calidad de Rector del Colegio Hernán Zaldúa, y buscar contrastar los reclamos ciudadanos que cuestionan su nombramiento como tal y el delito por el cual había sido condenado tiempo atrás. Es más, era su deber informar a la sociedad sus actuaciones y los fundamentos jurídicos de las mismas, claro está con las limitaciones propias de la reserva del sumario, condiciones que debió haber explicado mejor a la periodista, antes que pretender que su imagen, nombre, y desempeño laboral fueran totalmente excluidos del reportaje investigativo, que valga advertir aún no se ha emitido por medio alguno, y sería desproporcional sacrificar el ejercicio de la libertad de información tratándose de un asunto de relevancia pública, por razones sin fundamento alguno”*.

3.2 Mediante escrito radicado el 8 de abril de 2016 el accionante impugnó la sentencia de primera instancia. En síntesis, su inconformidad se concentró principalmente en la contestación a la acción de tutela, al indicar que la vulneración de sus derechos fundamentales se originó en la investigación periodística, en particular, el ingreso a la institución educativa por parte del equipo de Caracol Televisión. En primer lugar, indicó que es falso que no existen puertas de acceso al colegio, la falta de un “celador” o “vigilante” no permite concluir que se trate de un espacio público o de libre acceso, por lo tanto, se ingresó al colegio sin autorización del rector ni permiso del Ministerio de Educación. También mencionó que en ningún momento se le solicitó dar una entrevista, y sus declaraciones no fueron tampoco voluntarias, dado que en diversas oportunidades les solicitó a los periodistas apagar sus equipos y retirarse del colegio. Finalmente, concluyó que se está ante el delito de violación del lugar de trabajo, consagrado en los artículos 189 y 191 del Código Penal.

3.3 El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala V de Decisión Laboral resolvió la impugnación. En el estudio del juez de segunda instancia indicó: *“no se evidencia vulneración a los derechos fundamentales invocados por el actor, toda vez que se tiene que el trabajo investigativo realizado por el equipo periodístico que hace parte del programa accionado, no está endilgando responsabilidad de ningún tipo al actor, simplemente busca a través de la obtención de una entrevista, contrastar el dicho de este con los reclamos de los ciudadanos (...) respecto de su nombramiento como rector de la institución educativa Antonio Herrán Zaldúa del Municipio de Honda – Tolima, investigaciones que se encuentran cobijadas dentro del derecho a la libertad de información”*. El Tribunal confirmó la sentencia de primera instancia.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86, inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y, en cumplimiento del Auto del 27 de septiembre de 2016, proferido por la Sala de Selección Número Nueve de esta Corporación, que eligió el presente asunto para revisión.

2. Tramite surtido ante la Corte Constitucional

2.1. Impedimento presentado por el magistrado ponente

El 24 de enero de 2017 el Magistrado Sustanciador presentó a consideración de los demás integrantes de la Sala Novena de Revisión, una declaración de impedimento para participar en la sustentación y la decisión del presente proceso. En su solicitud el ponente manifestó:

“la Sala de Selección número cuatro, a través del auto del 29 de abril de 2016 me designó como Magistrado Ponente en el expediente T-5.474.128, y al estudiar a profundidad el caso del señor Luis Alfonso Cano Bolaño, la Sala Novena de revisión que presido y de la cual ustedes forman parte, ordenó a la Secretaría Departamental de Educación retirar al precitado Señor del cargo como Directivo Docente. Así, de acuerdo con lo previsto en el numeral 1º del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, aplicable a los asuntos de revisión de tutela según lo previsto por el artículo 99 del Acuerdo 02 de 2915 – Reglamento de la Corte Constitucional, manifiesto que ya conocí como juez de los hechos que involucran al señor Luis Alfonso Cano Bolaño, juzqué su situación, que justamente lo ha expuesto a la

censura mediática de la cual ahora se queja por la manera en como lo abordaron los periodistas, y creo que la forma más imparcial de volver a este otro proceso, es declararme impedido para que el señor Cano Bolaño no piense que sus casos los abordan siempre los mismos jueces en desmedro de su debido proceso. No se trata de los mismos hechos, ni de iguales derechos fundamentales invocados pero todo gira alrededor del caso que recientemente juzgamos y en el que serví de Magistrado Ponente a la Corte Constitucional. Por lo anterior, declaro mi impedimento para pronunciarme acerca de la revisión de las sentencias de tutela proferidas en el expediente T-5.759.011”.

2.2. Rechazo del impedimento por parte de la Sala Novena de Revisión

Mediante auto del 13 de febrero de 2017 los Magistrados de la Sala Novena de Revisión, María Victoria Calle Correa y Luis Guillermo Guerrero Pérez, resolvieron negar el impedimento para participar en la decisión del expediente mencionado. En su decisión, los Magistrados consideraron:

“Tras examinar la declaratoria de impedimento, se observa, en primer lugar, que no es invocada una causal en específico. Tampoco advierte que la situación descrita se inscriba en una de las hipótesis que, para el efecto, establece la ley. No existe disposición alguna que consagre como caso de impedimento la circunstancia de que el juez de tutela haya intervenido, también como juez, en otro proceso de amparo con el mismo actor, pero en una causa distinta. La Sala Novena de Revisión constata entonces que en el Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva no concurre ninguna de las causales de impedimento consagradas en la ley”.

3. Problemas jurídicos

2.1 Corresponde a la Sala de Revisión estudiar en primer lugar los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, los cuales comprenden la legitimidad por activa, por pasiva, inmediatez, mecanismo subsidiario y derechos invocados. Por otra parte, y de superarse las condiciones de carácter procedimental, la Sala de Revisión deberá establecer si el desarrollo de la investigación periodística por parte del programa de televisión Séptimo Día vulneró los derechos fundamentales del accionante a la intimidad, el buen nombre y al trabajo.

4. Libertad de expresión y medios de comunicación: veracidad e imparcialidad en la información. Reiteración de jurisprudencia¹

¹ De acuerdo con el artículo 35 del Decreto-Ley 2591 de 1991 las sentencias de reiteración podrán ser brevemente justificadas, como quiera que existe un precedente consolidado en la materia y el juez constitucional en sede de revisión encuentra que resulta aplicable al caso concreto que estudia. Para el caso en estudio el amplio precedente jurisprudencial ha sido desarrollado por las sentencias: T-391de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-521/92 (M.P. Alejandro Martínez Caballero),

La libertad de expresión como derecho fundamental (artículo 20 C.P.) ocupa un lugar destacado dentro del ordenamiento constitucional colombiano. La amplia jurisprudencia que ha desarrollado la Corte Constitucional en la materia ha subrayado su carácter trascendental, en tanto las amplias dimensiones como derecho fundamental de doble vía, el cual abarca la expresión de ideas, opiniones e información, como también la libertad de indagar, buscar y recibir información veraz e imparcial. Al respecto, la Corte Constitucional destacó la centralidad que tiene la libertad de expresión en la sentencia C-010 del 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), al afirmar:

“La libertad de expresión ocupa un lugar preferente en el ordenamiento constitucional colombiano, no sólo por cuanto juega un papel esencial en el desarrollo de la autonomía y libertad de las personas y en el desarrollo del conocimiento y la cultura sino, además, porque constituye un elemento estructural básico para la existencia de una verdadera democracia participativa. Por ello, esta Corporación ha destacado la importancia y trascendencia de esta libertad, que protege no sólo la facultad de difundir y expresar opiniones e ideas, o libertad de expresión en sentido estricto, sino también la posibilidad de buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole, o derecho y libertad de informar y ser informado”.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional, en especial la sentencia T-391 de 2007 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), indicó que dentro del orden constitucional colombiano existe una **presunción a favor de la libertad de expresión**, de la cual se derivan cuatro efectos:

- i) la protección, *prima facie*, de cualquier expresión o manifestación que se enmarque dentro de esta libertad según lo dispuesto por el artículo 20 de la Constitución, a menos que, en cada caso concreto se demuestre de forma convincente que por sus características particulares se justifique la limitación de tal expresión;
- ii) su primacía ante el conflicto o colisión con otros derechos, principios y valores constitucionales, a menos que, en las circunstancias específicas se logre constatar que el otro derecho, principio o valor constitucional tiene mayor peso a la luz de la ponderación, y resulte legítimo limitar la libertad de expresión;

T-626/07 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-066/98 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-934/14 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-206/95 (M.P. Jorge Arango Mejía), T-679/05 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-405/07 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-471/99 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), T-090/96 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), SU-1723/00 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-322/96 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-321/93 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), T-484/94 (M.P. Jorge Arango Mejía) entre otras.

iii) se tendrá como “sospechosa” toda acción estatal dirigida a la limitación de la libertad de expresión, y por lo tanto, estará sometido a un control de constitucionalidad estricto que determine si, dadas las condiciones específicas de la intervención estatal, se ajusta o no al marco de protección que tiene la libertad de expresión;

iv) la censura previa como presunción imbatible, en tanto que opera por mandato constitucional, y por lo tanto cualquier medida que implique una censura previa tienen como consecuencia inmediata la vulneración del derecho fundamental a la libertad de expresión.

Ante la especial relevancia que cobra la libertad de expresión e información en el marco constitucional del Estado Social de Derecho, su ejercicio impone una serie de exigencias para garantizar su protección constitucional, y a su vez que no se afecten derechos de terceros. La Corte Constitucional en su precedente jurisprudencial ha indicado en qué consisten estas cargas, como lo recogió la sentencia T-391 de 2007, cuando dispuso:

“En relación con la transmisión de informaciones sobre hechos, los medios están particularmente sujetos a los parámetros de (i) veracidad e imparcialidad, (ii) distinción entre informaciones y opiniones, y (iii) garantía del derecho de rectificación”

La Corte Constitucional ha precisado el contenido de los principios que debe respetar el uso de la libertad de información, en relación con la veracidad e imparcialidad. Para el precedente consolidado de la Corte Constitucional, la veracidad hace referencia al componente fáctico de los enunciados informativos que se emiten. Por lo tanto, considera la Corte Constitucional en sentencia T-040 de 2013 que se vulnera el principio de veracidad cuando:

“el dato fáctico es contrario a la realidad, siempre que la información se hubiere publicado por negligencia o imprudencia del emisor (...)”
Complementando el principio de veracidad, también hace referencia a que: *“La veracidad de la información, ha afirmado la Corte, no sólo tiene que ver con el hecho de que sea falsa o errónea, sino también con el hecho de que no sea equívoca, es decir, que no se sustente en rumores, invenciones o malas intenciones o que induzca a error o confusión al receptor”*

Sobre el principio de imparcialidad la Corte Constitucional explica que si bien el Constituyente del 1991 no llegó al extremo de una imparcialidad absoluta, en tanto que el proceso de interpretación y enunciación de la información lleva implícita una determinada perspectiva u óptica de análisis, sí la vinculó al derecho a formarse de forma libre una opinión y no recibir versiones unilaterales, que no le permitan al receptor tomar en consideración puntos de

vista contrarios. Esto implica una serie de deberes que los comunicadores deben acatar, como lo señala la Corte Constitucional en la citada sentencia:

“La imparcialidad hace referencia, y exige al emisor de la información, a establecer cierta distancia entre la crítica personal de los hechos relatados y las fuentes y lo que se quiere emitir como noticia objetiva. En esa medida, cuando un periodista desea emitir una información debe contrarrestarla con diferentes fuentes y confirmarla, si es el caso, con expertos en la materia, y evitar que lo recolectado y confirmado se “contamine” con sus prejuicios y valoraciones personales o del medio donde trabaja”

III. CASO CONCRETO

Análisis de procedibilidad de la acción de tutela

1. En el estudio de los requisitos para la procedencia de la acción de tutela la Sala de Revisión encuentra que todos están acreditados, como se pasa a explicar a continuación. El accionante está legitimado para defender sus derechos fundamentales que considera vulnerados. Asimismo, los derechos invocados, dignidad humana, intimidad y trabajo son susceptibles de ser protegidos mediante la acción de tutela. Respecto a la inmediatez se encontró que el hecho generador de la vulneración ocurrió el 10 de marzo de 2016 y la acción de tutela fue interpuesta cuatro (4) días después. Respecto a la utilización de la acción de tutela como mecanismo subsidiario se debe considerar que frente a los medios de comunicación el accionante no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial. Por otra parte, la denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación por la posible comisión de un delito descrito en el artículo 191 del Código Penal como violación en el lugar de trabajo tiene una finalidad distinta, y como se desprende del escrito de tutela, el accionante busca la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, por lo tanto, la acción de tutela resulta ser el mecanismo idóneo.

Finalmente, y en relación con la legitimación por pasiva, en consideración a que la acción de tutela se dirige contra un medio de comunicación, el numeral 7 del artículo 42 del decreto-ley 2591 de 1991 establece un requisito de procedencia según el cual, el accionante debe acudir previamente al medio solicitando la rectificación de información inexacta o errónea. La Sala de Revisión considera que dicha norma no resulta aplicable a este caso, dado que la afectación a los derechos fundamentales no es producto de información publicada por el medio de comunicación, es más, al momento de interponer la acción de tutela no se había realizado ninguna emisión con información del accionante, y por lo tanto, no era necesario agotar dicho requisito.

Análisis del problema jurídico de fondo

2. Superado el estudio de procedibilidad, pasa la Sala de Revisión a analizar el problema jurídico de fondo. En esta oportunidad, una periodista con su equipo de grabación del programa informativo Séptimo Día desarrollaba una investigación sobre el caso del señor Luis Alfonso Cano Bolaño, quién luego de superar el concurso de méritos para directivo docente fue nombrado como rector de la institución educativa “Antonio Herrán Zaldúa” en la ciudad de Honda, Tolima. Posteriormente a su posesión y en el ejercicio de su cargo como rector, trascendió a la opinión pública que el señor Cano Bolaño fue *“condenado el 6 de octubre del año 2000 por los plurales delitos de acceso carnal abusivo con menores de catorce (14) años en concurso con varios de pornografía con personas de similar edad cronológica”*. En el desarrollo de su investigación, la periodista y su equipo se dirigieron hacia el colegio el día 10 de marzo de 2016, con el fin de obtener una entrevista del rector para conocer su posición sobre esta situación. Sin embargo, para el señor Cano Bolaño la acción de los periodistas de ingresar al colegio sin su autorización, ni tampoco contar con permiso del Ministerio de Educación constituye una “violación del lugar de trabajo”, por lo que solicitó que se retiraran del colegio y no autorizó el uso de su imagen ni las declaraciones que dio en dicho momento. Mediante la acción de tutela, el accionante pretende que Caracol Televisión haga entrega del material audiovisual sin editar el cual fue tomado el día 10 de marzo de 2016 al interior del colegio, para que el juez constitucional procediera a destruirlo, pues en su criterio, fue obtenido de forma ilegal y no podía ser utilizado por ningún medio de comunicación. De tal forma que la Sala de Revisión deberá establecer si las acciones de la periodista y su equipo configuraron, o no, la vulneración de los derechos fundamentales del accionante a la dignidad, la intimidad y al trabajo.

4. En primer lugar la Sala reitera que para su análisis toma como punto de partida el lugar privilegiado que ocupa la libertad de expresión en el ordenamiento constitucional colombiano, que le confiere una presunción a su favor, según la cual quién considera que el ejercicio de esta libertad afecta sus derechos fundamentales deberá brindar una carga argumentativa y probatoria que permita superar dicha presunción y activar el mecanismo de ponderación para estudiar si en el caso concreto y de forma evidente resulta constitucionalmente admisible limitar la libertad de expresión, sin que en el presente caso se lograra desvirtuar la presunción constitucional ya mencionada, como se explica a continuación:

4.1 La Sala de Revisión encuentra que las acciones del grupo periodístico de Séptimo Día se enmarcan dentro del ejercicio de la libertad de expresión e información, buscando un equilibrio informativo al intentar contrastar su investigación periodística con el testimonio de la persona directamente implicada en la historia de su reportaje. La libertad de expresión y de información en este caso, abarca también la posibilidad que tienen los medios de comunicación para llevar a cabo las acciones que consideren pertinentes para el desarrollo de su investigación, entre ellas, obtener entrevistas con las

partes implicadas y procurar que, a través del contraste y la consulta de diversas fuentes, su labor de informar se ajuste al marco constitucional que exige el ejercicio de este derecho fundamental: que la información sea veraz e imparcial para que tenga protección constitucional.

4.2 Por esta razón, el equipo periodístico desplegó una serie de acciones para obtener una entrevista del accionante, por ser el directamente implicado, lo cual constituye una acción legítima en la búsqueda de las distintas opiniones y perspectivas sobre su objeto de investigación. Adicionalmente, y como se desprende del material probatorio aportado por el accionante, tres (3) fotografías de la entrada del colegio (folio 6 del cuaderno principal) no existen signos o rastros de violencia, o evidencia alguna que la entrada del colegio fuera forzada o violentada para obtener la entrevista del accionante. De lo anterior se desprende que el equipo periodístico no irrumpió con violencia al momento de contactar al accionante para obtener sus declaraciones, y por lo tanto, el desarrollo de su actividad periodística no implicó un abuso, sino por el contrario, estaban encaminadas a buscar las declaraciones y opiniones de la persona directamente afectada con su investigación.

5. Respecto a la pretensión del accionante, con la cual aspiraba a que el medio de comunicación entregara el material audiovisual sin editar para que fuera destruido por el juez constitucional, la Sala de Revisión considera necesario pronunciarse. En esencia, la pretensión está orientada a que una autoridad estatal, en este caso el juez de tutela, emita una orden que constituiría una forma de censura previa, pues como ya se indicó atrás, se trata de un material obtenido en ejercicio de la libertad de investigar y obtener información sobre el cual no existe al menos indicios de ilegalidad o de una actuación que abusara del derecho a la libertad de expresión, incluso, hasta ese momento el programa televisivo Séptimo Día se encontraba apenas desarrollando su investigación. Por lo tanto, en el presente asunto se activa la presunción imbatible sobre la censura previa en materia de libertad de expresión, razón por la cual, los jueces constitucionales no pueden dar una orden como la pretendida por el accionante, dado que la regla constitucional no da lugar a interpretaciones al establecer que: *“la censura previa está prohibida de tal forma que cualquier regulación estatal o decisión de un funcionario del Estado que constituya censura implica, ipso jure, una violación del derecho a la libertad de expresión”*².

6. Ante la insistencia del accionante sobre el pretendido “derecho al olvido” la Corte considera oportuno reiterar las consideraciones que en una decisión anterior realizó esta misma Sala de Revisión sobre este punto. En las diversas actuaciones procesales de Luis Alfonso Cano Bolaño ha reiterado con insistencia la titularidad del que denomina “derecho al olvido”, según el cual resulta inconstitucional cualquier mención o referencia hacia su condena penal en el año 2000, como quiera que ya saldó sus deudas con la justicia y las

² Sentencia T-391 de 2007.

autoridades competentes declararon la extinción de una parte de su condena que se produjo en el año 2000.

6.1 En aras de la pedagogía constitucional, resulta pertinente retomar las consideraciones que sobre este punto realizó la Corte Constitucional en la sentencia T-512 de 2016. En dicha oportunidad, esta misma Sala de Revisión estudió la acción de tutela interpuesta por un docente del colegio que consideró que los antecedentes penales del rector Luis Alfonso Cano Bolaño configuraban para los estudiantes de la Institución educativa un riesgo sobre sus derechos fundamentales y en consecuencia, solicitó al juez retirar a Luis Alfonso Cano Bolaño del cargo de rector de la Institución educativa “Antonio Herrán Zaldúa” de la ciudad de Honda, Tolima. En dicha oportunidad, sobre el derecho al olvido invocado, la Sala realizó las siguientes consideraciones:

“12. La Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que en materia de derecho penal no se puede predicar un pretendido “derecho al olvido” como se ha reconocido en los casos de información crediticia. Esta es una diferencia fundamental entre el derecho al “habeas data” y el “habeas data penal”. Sobre este punto en particular, la jurisprudencia unificada de la Corte Constitucional realizó las siguientes consideraciones explicando que no hay tal derecho a suprimir de forma total y definitiva el dato negativo referente al antecedente penal, sino a su circulación restringida. En palabras de la Corte:

*“Como se indicó a partir de la consideración 18 de este fallo, la facultad de suprimir es una de las conductas reconocidas por la Corte como pretensiones subjetivas de creación jurisprudencial suficientemente reconocida en la jurisprudencia constitucional. Sin embargo, en este caso la facultad de suprimir no es absoluta, ni incluye la pretensión de desaparición total de la información sobre antecedentes de la base de datos respectiva. La facultad de supresión debe entenderse en juego dinámico con el resto de los principios de administración de información personal, y sobre todo, en relación con el principio de finalidad. **Es claro que la conservación de los antecedentes penales cumple finalidades constitucionales y legales legítimas a las que ésta Corte ha hecho constante referencia (moralidad de la función pública, aplicación de la ley penal, actividades de inteligencia, ejecución de la ley).** Por tanto, considera la Corte que no hace parte del derecho de habeas data en su modalidad suprimir, la facultad de exigir al administrador de la base de datos sobre antecedentes penales, **la exclusión total y definitiva de tales antecedentes. En este caso, no hay, en los términos de la sentencia T-414 de 1992, un derecho al olvido como tal. No lo puede haber, al menos, mientras subsistan las***

finalidades constitucionales del tratamiento de este tipo específico de información personal”³. (Énfasis propio).

13. Del anterior razonamiento de la Corte Constitucional se desprende que existen fines constitucionales legítimos que impiden que el antecedente penal pueda eliminarse, como si el mismo nunca hubiera existido. Si bien la supresión como el no almacenamiento ni circulación de datos personales es posible en materia de obligaciones de carácter crediticio, lo mismo no se predica para asuntos penales, ya que no son equiparables. La supresión total de información sobre asuntos crediticios tiene como finalidad la recuperación del historial comercial y financiero que le permita al sujeto su posterior acceso, en tanto que el bien jurídico a proteger es el cumplimiento de obligaciones dinerarias, las cuales en principio, no involucra de forma evidente derechos fundamentales.

14. Sin embargo, el mismo análisis no es posible frente a las condenas judiciales, y en este caso en particular, las de carácter penal. Aquí los derechos fundamentales de las víctimas, en un ejercicio de ponderación tienen una protección constitucional reforzada, comoquiera que estas son titulares de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, valores a los que se les ha adscrito un peso constitucional importante. Ello sin perjuicio de las otras funciones que cumple el antecedente penal como lo indicó la cita antes transcrita. Por lo anterior, no le asiste razón al señor Luis Alfonso Cano Bolaño cuando invoca en su defensa un pretendido “derecho al olvido”, que como se argumentó, no existe en materia penal. Pero lo anterior no implica necesariamente que exista un acceso libre e irrestricto a los antecedentes penales del señor Cano, sino que como lo ha indicado la Corte Constitucional, dicho dato negativo se impone el principio de circulación restringida, el cual debió operar en el caso concreto”.

6.2 Sobre este punto resulta pertinente precisar, retomando el análisis de la Corte, que no puede confundirse el “derecho al olvido” con el marco de protección que brinda el habeas data en materia penal sobre los antecedentes judiciales. El precedente consolidado de la Corte Constitucional al respecto señala que el dato negativo de la condena está protegido por el marco constitucional, y por lo tanto, se ampara con su circulación restringida, lo cual implica que los antecedentes judiciales no pueden reflejar su condena, cuando la misma fue declarada extinta por un juez de la República. Dicha protección tiene sustento en la dignidad humana inherente a toda persona, la cual se mantiene independiente de sus condiciones sociales o de su situación particular frente a la ley penal. En este orden de ideas, la circulación restringida de la condena penal refleja el fundamento humanista del ordenamiento penal, la

³ Sentencia SU-458 de 2012.

resocialización y reinserción al tejido social. El marco constitucional brinda una especial protección para que se le permita, a quién ya saldó sus deudas con la justicia, no sufrir estigmatizaciones ni señalamientos de carácter discriminante en razón a su condena pasada, sobre la cual los jueces de la República ya indicaron que se dio cumplimiento y por lo tanto, dicha persona logró uno de los objetivos que era la reincorporación a la sociedad.

6.3 No obstante, pretender que la circulación restringida del dato negativo implique que los medios de comunicación no puedan hacer mención o referenciar un hecho cierto y verificable, como fue la decisión judicial de condenar al accionante por los delitos cometidos, no tiene protección dentro del marco constitucional. La circulación restringida del dato negativo tiene una finalidad precisa, pero en ningún momento podrá extenderse hasta el punto de prohibir que la sociedad pueda informarse sobre un hecho cierto y objetivo, como lo es una condena penal, lo cual atentaría contra el núcleo esencial de la libertad de expresión, pues siguiendo dicha argumentación, el cumplimiento de una condena penal contemplaría no sólo la extinción de la pena, sino el hecho mismo, y en esa medida, eliminaría el dato histórico sobre la ocurrencia de un conjunto de acciones que condujeron a una condena penal, así como hacer público dicho hecho y la posibilidad de que la sociedad sea informada al respecto. Como ya lo ha reiterado la Corte en decisiones precedentes, el dato negativo de la condena penal sigue cumpliendo importantes funciones constitucionales, y en este caso, informar a la sociedad sobre un dato relevante en la discusión pública en torno a la idoneidad y aptitudes éticas para el desempeño como rector de un colegio, cuando previamente esa persona fue condenada por delitos sexuales contra menores de edad.

6.4 Sin embargo, la Sala de Revisión también precisa que la posibilidad de informar sobre un hecho como la condena penal del aquí accionante debe realizarse con las debidas cautelas y precauciones pertinentes, ya que la forma de presentar la información debe darse en condiciones de veracidad, y sobre todo en estos asuntos complejos, con un altísimo grado de imparcialidad, porque de lo contrario, puede fácilmente el ejercicio de la libertad de expresión decaer en mensajes discriminantes, crear estigmatizaciones o estereotipos que afecten principios constitucionales como la resocialización y la no reincidencia. Por lo tanto, la Sala de Revisión llama la atención para que los medios de comunicación adopten las medidas que consideren pertinentes para lograr el mayor equilibrio posible al momento de informar sobre situaciones similares al caso concreto de estudio.

7. En conclusión y de acuerdo con las consideraciones desarrolladas en esta decisión, la Sala de Revisión estima que los hechos denunciados no constituyen vulneración alguna de los derechos fundamentales alegados por el accionante. De tal forma que la Corte Constitucional ordenará confirmar las decisiones adoptadas por los jueces de instancia, por las razones expuestas en esta providencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR las sentencias del Juzgado Laboral del Circuito de Honda, Tolima, del cuatro (4) de abril de dos mil dieciséis (2016) y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala V de Decisión Laboral, del veinticuatro (24) de mayo de dos mil dieciséis (2016), por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo.- Por Secretaría **LIBRAR** las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

