

Sentencia T-695/17



Referencia: Expediente T-6.304.122

Acción de Tutela instaurada por Carmen Olfidia Torres Sánchez contra Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, Concejal del municipio de Medellín, Antioquia.

Magistrado Ponente:
JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Cristina Pardo Schlesinger y los magistrados Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas, 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 Vigésimo Primero Penal Municipal con Función de Conocimiento de Medellín, Antioquia, en primera instancia, el veintiocho (28) de marzo de dos mil diecisiete (2017) y el Juzgado Vigésimo Quinto Penal del Circuito de Medellín, Antioquia, en segunda instancia, el once (11) de mayo de dos mil diecisiete (2017), en el trámite de la acción de tutela instaurada por Carmen Olfidia Torres Sánchez contra Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, Concejal del municipio de Medellín.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

El 14 de marzo de 2017, la ciudadana Carmen Olfidia Torres Sánchez instauró acción de tutela contra Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, Concejal del municipio de Medellín, Antioquia, con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al buen nombre, a la intimidad, a la honra y a la dignidad humana.

La situación a partir de la cual se fundamenta la presente acción, es la que a continuación se expone:

2. Reseña fáctica y pretensiones

2.1 En el año 2011, la accionante y su cónyuge fueron sometidos a un proceso penal en Estados Unidos, toda vez que aquel practicaba medicina sin licencia y tras realizar un procedimiento estético no quirúrgico a una paciente, esta presentó un “Síndrome Adverso Idiosincrático no Especificado” y falleció.

2.2 Refiere la accionante que en el año 2016 el Contralor General de Antioquia, Sergio Zuluaga Peña, contrató sus servicios como abogada para su representación en los procesos disciplinarios que la Procuraduría Regional del departamento lleva en su contra; sin embargo, los mandatos le fueron revocados luego que en las sesiones del Concejo de Medellín del veintiocho (28) al treinta (30) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), el Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos divulgara información sobre su vida privada y realizara afirmaciones falsas relacionados con los hechos del proceso penal al cual estuvo vinculada en Estados Unidos.

2.3 Señala que el Concejal Guerra Hoyos en las sesiones mencionadas, afirmó que: *“es una abogada de dudosa reputación, que desde su llegada al país se ha dedicado a malas prácticas médicas en consultorios de garaje en la Ciudad de Medellín, que ella y su esposo fueron condenados en Estados Unidos por el delito de homicidio después que realizaran una cirugía plástica a una mujer y esta muriera al ser abandonada en la calle, y que se valieron de la libertad condicional que les fue otorgada, para regresar a Colombia y evadir la justicia de ese país”*¹.

2.4 Dentro de las afirmaciones hechas por el Concejal, se refirió a los servicios que como abogada prestó al señor Zuluaga Peña, a partir de lo cual aseveró que este le habría retribuido sus honorarios con contratos en la Contraloría General de Antioquia, tanto para ella como para su hermana Marilsa Torres Sánchez, e inclusive la habría beneficiado al realizar el nombramiento de una de sus hijas.

2.5 Sostiene que todas las afirmaciones realizadas por Guerra Hoyos son falsas, pues no tiene hijas mujeres, y ni ella ni su hermana han tenido relación contractual con el ente de control, distinta al mandato personal que el Contralor General de Antioquia le confirió para que lo defendiera dentro de los procesos disciplinarios que se llevan en su contra en la Procuraduría Regional de ese mismo departamento. Igualmente, expone que no es cierto que la paciente que murió haya sido abandonada en la calle, y que solo se trata de información obtenida en publicaciones de prensa de hace 6 años, que no

¹ Folio 2 del cuaderno de instancia.

corresponden en absoluto a la realidad probatoria del proceso penal que enfrentaron.

2.6 Asegura que para el accionado no fue suficiente difamar su nombre y el de su hermana Marilsa Torres Sánchez en las sesiones del Concejo de Medellín, sino que además publicó la información falsa desde su cuenta de twitter @BernardoAGuerra; remitió al Contralor de Antioquia los recortes de prensa de hace seis años y se dio a la tarea de replicar la información por varios medios de comunicación, con el apoyo del periodista Germán Jiménez del periódico El Colombiano.

2.7 Refiere que sus antecedentes judiciales en Estados Unidos no le generan ningún tipo de limitación para su ejercicio profesional en Colombia, no obstante, asegura que el accionado “*se ha encargado de inhabilitarla como abogada*”² toda vez que por sus afirmaciones alejadas de la realidad le han sido retiradas muchas representaciones judiciales; daño que se hace extensivo a su hermana Marilsa Torres Sánchez, quien también es profesional del derecho.

2.8 En consecuencia, acude a la acción de tutela, con el propósito de que se amparen sus derechos fundamentales invocados, y por tanto se ordene al Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos:

i) Retirar y rectificar la información dada en contra de la accionante y de su hermana la señora Marilsa Torres Sánchez, a través de los medios de comunicación, redes sociales, radio, televisión, y demás medios utilizados.

ii) En el futuro, abstenerse de divulgar y publicar mediante cualquier medio de comunicación, los hechos objeto del presente debate jurídico.

3. Contestación a la acción de tutela

El dieciséis (16) de marzo de dos mil diecisiete (2017), el Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos dio respuesta a la acción de tutela en los siguientes términos:

Señaló que el pasado diecisiete (17) de noviembre de dos mil dieciséis (2016) recibió un correo electrónico de una persona de un alto nivel de reputación y cuya fuente le es imposible revelar, en el que se le informó de la relación contractual entre la accionante y el Contralor General de Antioquia, así como de los antecedentes penales de aquella.

Explicó que luego de realizar un “*razonable proceso de verificación en la prensa*”³ la información resultó ser cierta, y al concluir que el correo “*ostenta[ba] un grado razonable de certeza o de convicción no comparable no*

² Ibídem.

³ Folio 21 del cuaderno de instancia.

equiparable a la convicción judicial”⁴, decidió en ejercicio de su derecho a la libre expresión y de sus deberes constitucionales y legales de control político, denunciar públicamente la conducta contraria a la moralidad del Contralor General de Antioquia, información que en su sentir, tiene relevancia pública, incluso judicial.

Ratificó cada una de sus expresiones, al señalar que la accionante es una profesional de dudosa reputación y que el Contralor no acostumbra pagar de su patrimonio los servicios profesionales que contrata; a la par manifestó que divulgó en una de sus redes sociales un boletín de prensa que contiene el correo electrónico mediante el cual se le transmitió la información.

Consideró que ninguna de las afirmaciones realizadas vulnera el derecho a la intimidad de la demandante, porque se trata de asuntos de interés y dominio público, ya que primero, involucran personas que realizan actividades de relevancia social y disciplinaria, y segundo, la información se encuentra no solo en la prensa nacional, sino también en la extranjera. Insistió en que la información publicada es razonable, y que para su caso no precisa que se trate de verdad fáctica o judicial, sino que agote una carga mínima de razonabilidad.⁵

Indicó que si bien sus afirmaciones podrían chocar con el derecho al buen nombre de la accionante, su libre expresión prevalece sobre los derechos infringidos, toda vez que su opinión se encuentra fundada en información creíble y razonable, y tratándose de la accionante, los derechos a la honra y al buen nombre son de carácter relativo, debido a que *“quien incursiona en la fama por asuntos que desdican su rectitud está sometido a un mayor nivel de escrutinio público”*⁶ y sus derechos ostentan *“un nivel menos intenso de protección.”*⁷

Argumentó que la razón que mejor explicaría que Carmen Olfidia haya perdido prestigio profesional, es la existencia de sus reconocidos antecedentes criminales y que tan relevantes son sus problemas del pasado, que incluso el periódico El Colombiano los reseñó en publicación del ocho (08) de diciembre de dos mil dieciséis (2016).

Finalmente, solicitó desestimar las pretensiones de la acción de tutela y declarar la improcedencia de la misma, pues la accionante debió acudir a los

⁴ Folio 22 del cuaderno de instancia.

⁵ Sobre el particular, recoge en su escrito la sentencia n°. 38.909 de la Corte Suprema de Justicia, del magistrado Gustavo Malo Fernández, así como la sentencia de esta Corporación T-135 de 2014. Con fundamento en estos pronunciamientos, aseveró que los miembros de las corporaciones públicas están especialmente amparados en virtud del fuero de carácter constitucional que los protege de la censura, como la que pretende la accionante.

⁶ Folio 23 del cuaderno de instancia.

⁷ *Ibidem*.

medios ordinarios de defensa judicial ofrecidos por el ordenamiento jurídico, como la acción penal, civil y/o contenciosa administrativa.

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente

Las pruebas aportadas al trámite de tutela, todas de origen documental, son las siguientes:

4.1 Aportadas por la demandante

4.1.1 Copia simple de certificado vigencia tarjeta profesional n°. 183.938, a nombre de la accionante Carmen Olfidia Torres Sánchez, emitido el veinte (20) de febrero de dos mil diecisiete (2017) por la Directora de la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura (f. 6 del cuaderno de instancia).

4.1.2 Copia simple de certificado de antecedentes disciplinarios n° 92100569, emitido por el Jefe de División del Centro Atención al Público de la Procuraduría General de la Nación, el veintidós (22) de febrero de dos mil diecisiete (2017), donde se hace constar que la señora Carmen Olfidia Torres Sánchez no registra antecedentes (f. 7 del cuaderno de instancia).

4.1.3 Copia simple de antecedentes judiciales emitido por la Policía Nacional de Colombia el veintidós (22) de febrero de dos mil diecisiete (2017), donde se hace constar que Carmen Olfidia Torres Sánchez no registra asuntos pendientes con las autoridades judiciales (f. 8 del cuaderno de instancia).

4.1.4 Copia simple de certificado emitido el veintidós (22) de febrero de dos mil diecisiete (2017), por el Subdirector Operativo de la Contraloría General de Antioquia, mediante el cual se manifiesta que en la entidad no se encuentra información de nombramientos efectuados ni de contratos suscritos con las señoras Carmen Olfidia Torres Sánchez y Marilsa Torres Sánchez (f. 9 del cuaderno de instancia).

4.1.5 Copia del boletín de prensa publicado el treinta (30) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), en la página web www.bernardoguerrahoyos.com, titulado “*CONCEJAL GUERRA HOYOS INSISTE EN LA RENUNCIA DEL CONTRALOR DE ANTIOQUIA*” (f. 10-12 del cuaderno de instancia).

4.1.6 Copia impresa de la publicación “*CONCEJAL GUERRA HOYOS INSISTE EN LA RENUNCIA DEL CONTRALOR DE ANTIOQUIA*” realizada el treinta (30) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), en la red social Twitter desde la cuenta @BernardoAGuerra (f. 13 del cuaderno de instancia).

4.1.7 Copia de entrevista realizada por el periódico El Espectador el tres (3) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) al Concejal Bernardo Alejandro Guerra

Hoyos, titulada “*La batalla apenas comienza: Concejal de Medellín*” (f. 14-16 del cuaderno de instancia).

4.1.8 Copia simple de la cédula de ciudadanía de la señora Carmen Olfidia Torres Sánchez (f. 17 del cuaderno de instancia).

4.1.9 CD contentivo de grabación de sesión del Concejo Municipal de Medellín del veintinueve (29) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), en la que el Concejal Guerra Hoyos realizó las afirmaciones objeto de la presente controversia.

4.2 Aportadas por el demandado

4.2.1 Copia impresa del artículo de prensa publicado por el periódico El Colombiano el ocho (8) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), en la página web www.elcolombiano.com, titulado: “*La abogada que no reveló a su cliente los problemas del pasado*” (f. 31-32 del cuaderno de instancia).

4.2.2 Copia del correo electrónico enviado al concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, el diecisiete (17) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) (f. 34 del cuaderno de instancia).

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

1. Fallo de primera instancia

El Juzgado Vigésimo Primero Penal Municipal de Medellín, en sentencia proferida el 28 de marzo de 2017 negó el amparo deprecado por Carmen Olfidia Torres Sánchez, tras considerar que la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para establecer si las afirmaciones realizadas en su contra son o no injuriosas, ya que en todo caso la demandante podía acudir a la acción penal como escenario idóneo para demostrar la intención dañina de las manifestaciones del Concejal Guerra Hoyos.

2. Impugnación

Dentro del término de rigor, la accionante presentó su inconformidad frente al fallo de primera instancia, al señalar que se encuentra en estado de indefensión ante el Concejal, ya que en su condición de ciudadana del común no tiene acceso a los medios masivos de comunicación, ni cuenta con los recursos económicos para sufragar los gastos que demandaría enfrentar el ataque del cual ha sido objeto y desvirtuar las afirmaciones calumniosas e injuriosas realizadas en su contra.

Indicó que acudió de manera inmediata a la jurisdicción ordinaria penal e instauró denuncia en contra del accionado, radicada bajo el número único de

noticia criminal 050016000206201661609; sin embargo, en la audiencia de conciliación el Concejal Guerra Hoyos decidió no retractarse, por lo cual consideró que el amparo constitucional es el medio de defensa idóneo para la protección de sus derechos fundamentales.

Expresó que con la acción no pretende obtener beneficios de tipo económico y que los medios de defensa existentes no resultan eficaces para evitar el daño irremediable generado por el accionado, si se tiene en cuenta además que también se encuentra amenazado su derecho fundamental al mínimo vital.

Argumentó que efectivamente está demostrado el ánimo dañino, calumnioso e injurioso del accionado, pues sin ninguna consideración ni respeto por su buen nombre, le imputó falsos delitos y actos ilegales que no son objeto de ninguna investigación.

Adicionó que el demandado también hizo uso de su derecho a la libre expresión en calidad de particular, ya que sus manifestaciones fueron publicadas en su página web personal, en su red social Twitter y en entrevistas concedidas a diarios de alta circulación nacional, a la radio y a la televisión, circunstancia que lo ubica en una doble exigibilidad, es decir, como servidor público y como ciudadano.

Finalmente, reiteró las pretensiones de la acción de tutela, y requirió nuevamente la retractación del Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos frente a las afirmaciones realizadas en su contra y de su hermana Marilsa Torres Sánchez.

3. Fallo de segunda instancia

El Juzgado Vigésimo Quinto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín, en providencia del 11 de mayo de 2017, señaló que la acción de tutela es un mecanismo constitucional preferente y sumario que permite acceder a un remedio judicial efectivo e impostergable cuando no existen otros medios de defensa judicial o cuando existiendo, no son eficaces, idóneos o se emplean como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Por lo anterior consideró que le asistió razón al juez de primera instancia al establecer la improcedencia de la acción, toda vez que la demandante cuenta con la acción penal como mecanismo de defensa principal e idóneo para establecer el “*animus injuriandi*” de las expresiones del Concejal Guerra Hoyos.

III. ACTUACIONES SURTIDAS POR LA SALA DE REVISIÓN

1. Vinculación de parte

La Corte Constitucional ha considerado que si bien la acción de tutela es un proceso de carácter sumario que conlleva formalidades mínimas, la adecuada integración del contradictorio es un requisito ineludible para la validez del trámite; efectivamente la falta de notificación a la parte demandada y la ausencia citación de los terceros con interés legítimo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 61 y 133-8 del C.G.P., genera una nulidad saneable de toda la actuación surtida.

Sin embargo, al encontrar que no fueron vinculados al trámite todos los sujetos con interés legítimo en la actuación y/o que podían resultar afectados con el sentido del fallo, esta Corporación en aplicación de los principios de celeridad y economía procesal, en lugar de iniciar el incidente de nulidad por falta de notificación, dispuso integrar adecuadamente el contradictorio; así, mediante auto del veintitrés (23) de octubre de dos mil diecisiete (2017), se vinculó en el extremo activo a la señora Marilsa Torres Sánchez, hermana de la accionante sobre quien se evidenció que también resultaría afectada por la presunta conducta trasgresora del Concejal Guerra Hoyos, y en el extremo pasivo al comunicador Germán de Jesús Jiménez Morales quien habría prestado apoyo a Bernardo Guerra Hoyos para replicar la supuesta *“información difamatoria”*.

2. Respuesta allegada en sede de revisión

El señor Germán de Jesús Jiménez Morales comunicador del diario El Colombiano, a través de apoderada judicial, presentó oposición a los hechos de la demanda en los siguientes términos:

Manifestó que no tiene responsabilidad alguna frente a los hechos relatados en la acción de tutela, ya que en ningún momento apoyó las conductas trasgresoras del Concejal Guerra Hoyos, como lo indicó la accionante.

Argumentó que su actuación no vulnera los derechos fundamentales invocados, pues carece de la capacidad para influenciar las publicaciones de los medios de comunicación, y aseguró que la divulgación de la entrevista titulada *“LA ABOGADA QUE NO REVELÓ A SU CLIENTE LOS PROBLEMAS DEL PASADO”* realizada a la señora Carmen Olfidia Torres Sánchez, estuvo precedida de buena fe, diligencia e interés de informar la versión de los hechos de la accionante, conforme a los lineamientos constitucionales y jurisprudenciales en la materia.

En tal sentido, señaló que la mencionada entrevista fue publicada por el diario El Colombiano, como parte del seguimiento que el medio efectúa al escándalo desatado por el Contralor General de Antioquia, al realizarse cirugías estéticas en el hospital público La María de la ciudad de Medellín, sobre el cual ejercía control fiscal.

Frente al trámite del mecanismo constitucional, consideró que las acciones de tutela interpuestas contra los medios de comunicación o sus periodistas deben ser conocidas por jueces con categoría de circuito y no por municipales; igualmente, refirió que no se cumple con el principio de inmediatez de la acción, pues han transcurrido más de 10 meses desde la publicación del artículo de prensa aludido.

Planteó que en el asunto bajo análisis no se acredita el cumplimiento del requisito de procedibilidad de la acción de tutela contra medios masivos de comunicación o periodistas, es decir, la solicitud de rectificación previa, como instrumento que permitiría resolver la controversia fuera de los estrados judiciales.

Finalmente, adicionó que existe prevalencia del derecho fundamental a informar sobre los derechos al buen nombre, a la intimidad o a la honra, pues no se demostró que la información publicada fuera evidentemente falsa y resaltó que toda vez que la libertad de prensa es esencial para la existencia de la democracia, los medios de comunicación tienen inmunidad para divulgar hechos relevantes para la vida pública de una sociedad.

A la contestación adjuntó las siguientes pruebas:

i) Copia simple publicaciones del diario El Colombiano que hacen referencia a las investigaciones al Contralor General de Antioquia, emitidas con anterioridad y posterioridad a la publicación del artículo *“LA ABOGADA QUE NO REVELÓ A SU CLIENTE LOS PROBLEMAS DEL PASADO”* (f. 50 a 69 del cuaderno de revisión).

ii) Copia simple de los folios 8º y 9º de la edición del periódico El Colombiano del día 8 de diciembre de 2016 (f. 60 y 61 del cuaderno de revisión).

iii) Copia simple de la resolución n°. 150 del 9 de mayo de 2011, expedida por la Procuraduría General de la Nación mediante la cual se suspende a la accionante Carmen Olfidia Torres Sánchez del ejercicio de su cargo en entidad. (f. 70 del cuaderno de revisión).

3. Decreto de Pruebas

Mediante Auto del veintitrés (23) de octubre de dos mil diecisiete (2017), el Magistrado Ponente consideró necesario recaudar como prueba la siguiente:

“SEGUNDO. SOLICITAR a la Unidad de Reacción Inmediata (URI) 206 Centro Medellín, que en el término de dos (2) días contados a partir de la comunicación de la presente providencia, remita con destino a este proceso informe acerca de las actuaciones adelantadas con ocasión

de la investigación con número único de noticia criminal 050016000206201661609, contentiva de la denuncia incoada por la señora Carmen Olfidia Torres Sánchez y Marilsa Torres Sánchez, contra los señores Bernardo Alejandro Guerra Hoyos y Germán Jiménez Morales; en el que además se deberá informar en qué etapa se encuentra la investigación.”

En respuesta al decreto de pruebas se recibió en la Secretaría de la Corte Constitucional el siguiente documento:

Oficio OPTB 2766/17, remitido por la Fiscalía 46 Local de Medellín, mediante el cual se indica que la denuncia con número de noticia criminal 050016000206201661609, se encuentra en etapa de indagación, a la espera de resultados del planteamiento investigativo (f. 149 del cuaderno de revisión).

IV. CONSIDERACIONES

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 Ley 2591 de 1991 y, en cumplimiento del auto del 25 de agosto de 2017, proferido por la Sala de Selección Número Ocho de esta Corporación, que escogió el presente asunto para revisión.

2. Problema jurídico

De acuerdo a la situación fáctica expuesta esta Sala de Revisión deberá resolver:

i) Si las afirmaciones de Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, Concejal del municipio de Medellín, Antioquia, realizadas en la sesión del Concejo de Medellín el veintinueve (29) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), en su página web y en su cuenta de Twitter el treinta (30) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), y en la entrevista concedida al periódico El Espectador el tres (3) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), así como el artículo de prensa del periodista Germán de Jesús Jiménez Morales titulado “LA ABOGADA QUE NO REVELÓ A SU CLIENTE LOS PROBLEMAS DEL PASADO”, vulneraron los derechos fundamentales de Carmen Olfidia Torres Sánchez y Marilsa Torres Sánchez a la intimidad, al buen nombre y a la honra.

Para resolver el problema jurídico señalado, la Sala se ocupará de reiterar la doctrina constitucional en torno a los siguientes temas: (i) alcances y límites del derecho a la libertad de expresión, (ii) los derechos fundamentales a la

honra, al buen nombre y a la intimidad en el ordenamiento constitucional, (iii) la *exceptio veritatis* liberadora de responsabilidad, en conductas que afectan los derechos a la honra o al buen nombre; para finalmente (iv) abordar el análisis del caso concreto.

No obstante, de manera previa corresponde a la Sala determinar si la acción de tutela estudiada cumple con los requisitos de legitimidad en la causa, inmediatez y subsidiariedad.

3. Legitimación en la causa

El artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, *por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política*, establece:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el defensor del pueblo y los personeros municipales.”

3.1 En el caso bajo estudio, el extremo activo está integrado por las señoras Carmen Olfidia y Marilsa Torres Sánchez, quienes se encuentran plenamente legitimadas en la presente acción, toda vez que actúan en nombre propio y en defensa de sus derechos fundamentales a la honra, al buen nombre y a la intimidad, susceptibles de ser protegidos vía acción de tutela.

3.2 En cuanto a la legitimidad por pasiva, la Corte ha sostenido que la misma se encuentra satisfecha con la correcta identificación de las personas o autoridades responsables de la amenaza o vulneración. En el particular, la acción se dirige contra Bernardo Alejandro Guerra Hoyos en su calidad de Concejal de Medellín, como presunto infractor de los derechos antes mencionados; adicionalmente, en el trámite de revisión fue vinculado el periodista Germán de Jesús Jiménez Morales.

3.2.1 Pues bien, frente al Concejal Guerra Hoyos, la Sala advierte que la actuación vulneradora bajo estudio ciertamente le es imputable como autoridad pública, sin embargo, en este punto es preciso señalar que pese a que no toda infracción de derechos fundamentales en que incurra un servidor público es necesariamente cometida en calidad de autoridad pública, en el asunto concreto, sí se aprecia tal condición.

En efecto, el artículo 313 de la Constitución Política⁸ atribuye a los concejos municipales como corporaciones político administrativas, la función de control político y vigilancia de los respectivos gobiernos locales, como mecanismo para garantizar que el ejercicio del poder y la gestión gubernamental, se desarrollen de cara al principio de transparencia.

Algunas manifestaciones del control político ejercido por los concejos, son las contenidas en el artículo 32 de la Ley 136 de 1994⁹ “*por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios*”, la norma en comento indica:

“Artículo 32. Atribuciones. Además de las funciones que se le señalan en la Constitución y la ley, son atribuciones de los concejos las siguientes.

(...)

*2. Exigir informes escritos o citar a los secretarios de la Alcaldía, Directores de departamentos administrativos o entidades descentralizadas del orden municipal, al **contralor** y al personero, así como a cualquier funcionario municipal, excepto el alcalde, **para que haga declaraciones orales sobre asuntos relacionados con la marcha del municipio.***

⁸ Adicionado por el art. 6, Acto Legislativo 01 de 2007: *11. En las capitales de los departamentos y los municipios con población mayor de veinticinco mil habitantes, citar y requerir a los secretarios del despacho del alcalde para que concurran a las sesiones. Las citaciones deberán hacerse con una anticipación no menor de cinco (5) días y formularse en cuestionario escrito. En caso de que los Secretarios no concurran, sin excusa aceptada por el Concejo Distrital o Municipal, este podrá proponer moción de censura. Los Secretarios deberán ser oídos en la sesión para la cual fueron citados, sin perjuicio de que el debate continúe en las sesiones posteriores por decisión del concejo. El debate no podrá extenderse a asuntos ajenos al cuestionario y deberá encabezar el orden del día de la sesión.*

Los concejos de los demás municipios, podrán citar y requerir a los Secretarios del Despacho del Alcalde para que concurran a las sesiones. Las citaciones deberán hacerse con una anticipación no menor de cinco (5) días y formularse en cuestionario escrito. En caso de que los Secretarios no concurran, sin excusa aceptada por el Concejo Distrital o Municipal, cualquiera de sus miembros podrá proponer moción de observaciones que no conlleva al retiro del funcionario correspondiente. Su aprobación requerirá el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros que integran la corporación.

12. Adicionado por el art. 6, Acto Legislativo 01 de 2007 Proponer moción de censura respecto de los Secretarios del Despacho del Alcalde por asuntos relacionados con funciones propias del cargo o por desatención a los requerimientos y citaciones del Concejo Distrital o Municipal. La moción de censura deberá ser propuesta por la mitad más uno de los miembros que componen el Concejo Distrital o Municipal. La votación se hará entre el tercero y el décimo día siguientes a la terminación del debate, con audiencia pública del funcionario respectivo. Su aprobación requerirá el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros que integran la Corporación. Una vez aprobada, el funcionario quedará separado de su cargo. Si fuere rechazada, no podrá presentarse otra sobre la misma materia a menos que la motiven hechos nuevos. La renuncia del funcionario respecto del cual se haya promovido moción de censura no obsta para que la misma sea aprobada conforme a lo previsto en este artículo.

⁹ Modificado por la Ley 1551 de 2012 *por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.*

Igualmente los concejos municipales podrán invitar a los diferentes funcionarios del Orden Departamental, así como a los representantes legales de los organismos descentralizados y de los establecimientos públicos del orden nacional, con sedes en el respectivo departamento o municipio, en relación con temas de interés local.” (Texto resaltado fuera del original).

Así, en el marco constitucional y legal, los concejos municipales y distritales se encuentran facultados para el ejercicio del control político en los siguientes casos: “(i) citaciones para que los secretarios, jefes de departamento administrativo y representantes legales de entidades descentralizadas, así como al Personero y al Contralor comparezcan ante el Concejo y respondan a un cuestionario previamente escrito; (ii) solicitud de información escrita a determinadas autoridades municipales, sobre el ejercicio de su cargo; y (iii) por medio de la moción de observaciones”¹⁰. Estas prerrogativas se pueden hacer extensivas a funcionarios del orden departamental, representantes legales de entidades descentralizadas y establecimientos públicos del orden nacional, en cuanto tenga relación con asuntos de interés municipal o distrital.

Visto lo anterior, las afirmaciones del Concejal Guerra Hoyos que se encuentran bajo examen, fueron realizadas en el marco de las denuncias de corrupción respecto al Contralor General de Antioquia, es decir, mientras exhibía ante la opinión pública las irregularidades que, en su sentir, había cometido el referido funcionario del orden departamental y en asuntos de interés para la comunidad de Medellín. Claro está, se trata de una actuación derivada del control político local.

En consecuencia, se reitera que en la presente acción de tutela se halla legitimado por pasiva Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, Concejal de Medellín, como autoridad pública presuntamente infractora de los derechos fundamentales invocados, comoquiera que la trasgresión que se alude fue cometida en ejercicio del control político que como miembro del Concejo Municipal puede realizar a un funcionario del orden departamental, en asuntos atinentes a la gestión gubernamental del municipio de Medellín.

3.2.2 En lo que respecta al comunicador Germán de Jesús Jiménez Morales, también encuentra la Sala la concurrencia del requisito procesal de legitimación pasiva, pues se configura la situación de indefensión requerida para la procedencia de la acción frente a particulares.

Precisamente, según el artículo 42.9 del Decreto Ley 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra particulares, respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. En desarrollo de este mandato, la Corte Constitucional ha establecido¹¹ que la indefensión hace referencia a una

¹⁰ Sentencia T-181 de 2014.

¹¹ Sentencia T-176 A de 2014.

situación relacional que implica la dependencia de una persona respecto de otra, por causa de una decisión o actuación desarrollada en el ejercicio irrazonable, irracional o desproporcionada de un derecho del que el particular es titular. De este modo, la situación de indefensión debe ser evaluada por el juez atendiendo las circunstancias del caso concreto, las personas involucradas, los hechos relevantes y las condiciones de desprotección, que pueden ser económicas, sociales, culturales y personales.

Justamente, esta Corporación en la sentencia T-693 de 2016, reconoció¹² que la circunstancia de inferioridad que produce la divulgación de información por medios de amplio impacto social, palmariamente constituye expresión del estado de indefensión. Al respecto dijo:

“(...) [L]a Corte ha fijado la presunción de que el individuo se halla en situación de indefensión, a causa del impacto social que puede ocasionar la difusión masiva de contenidos y su potencial influencia en las creencias y opiniones de las personas. Lejos de ser un particular más, los medios son organizaciones que, debido a la naturaleza de su actividad, ejercen de facto también un amplio poder social que puede llegar a lesionar derechos individuales con un incontrastable efecto multiplicador. De ahí que se reconozca el papel de la tutela en esta relación asimétrica para la protección de las prerrogativas fundamentales del individuo”.

Para el caso concreto, la publicación de la nota de prensa “*LA ABOGADA QUE NO REVELÓ A SU CLIENTE LOS PROBLEMAS DEL PASADO*”, se efectuó por un medio masivo de comunicación, verbigracia, la versión web e impresa del diario El Colombiano; por tanto, atendiendo que la modalidad de divulgación y el amplio espectro de difusión del periódico ubica a la demandante en una situación fáctica de indefensión frente al vinculado, la Sala igualmente advierte acreditada la legitimidad por pasiva del corresponsal.

4. Requisito de Inmediatez

4.1 El artículo 86 de la Constitución Política establece la procedencia de la acción de tutela para solicitar la protección inmediata de derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten amenazados o afectados por la actuación u omisión de una autoridad o un particular; pese a que el mecanismo por regla general no cuenta con término de caducidad, esta Corte ha establecido que procede dentro de un término “razonable y proporcionado” a partir del hecho que originó la vulneración¹³. Así, cuando el titular de manera

¹² Siguiendo la sentencia T-219 de 2009, la Corte resaltó que existen determinadas relaciones sociales, en las que determinados individuos u organizaciones públicas ostentan posiciones de supremacía o predominio, con posibilidad de afectación de derechos ajenos. “De ahí que se reconozca el papel de la tutela en esta relación asimétrica para la protección de las prerrogativas fundamentales del individuo”. En igual sentido, sentencia T-357 de 2015.

¹³ Sentencia T-219 de 2012.

negligente ha dejado pasar un tiempo excesivo o irrazonable desde la actuación irregular que trasgrede sus derechos, se pierde la razón de ser del amparo¹⁴ y consecuentemente su procedibilidad¹⁵.

4.2 Ahora bien, no existe un plazo perentorio o terminante para interponer la acción de tutela, de manera que la prudencia del término debe ser analizado por el Juez en cada caso, atendiendo a las particulares circunstancias fácticas y jurídicas del asunto; de ahí que si el lapso es prolongado, deba ponderar si: (i) existe motivo válido para la inactividad de los accionantes, (ii) la inactividad justificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión, (iii) existe nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales, y (iv) el fundamento de la acción surgió después de acaecida la actuación violatoria de derechos fundamentales de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición¹⁶.

4.3 En el particular no se presenta un único hecho generador de la vulneración alegada, pues la publicación de la presunta información falsa acerca de las señoras Carmen Olfidia y Marilsa Torres Sánchez, ocurrió en primer momento en la sesión del Concejo Municipal de Medellín del día veintinueve (29) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), posteriormente a través de la publicación en la página web y cuenta de twitter del Concejal el treinta (30) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), y en las entrevistas realizadas tanto al señor Bernardo A. Guerra Hoyos publicada el tres (03) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), como a la accionante Carmen Olfidia, divulgada el ocho (08) de diciembre de la misma anualidad¹⁷; mientras que la acción de tutela fue interpuesta el catorce (14) de marzo de dos mil diecisiete (2017), esto es, transcurrieron un poco más de tres (03) meses entre los hechos y el reclamo de amparo.

Asimismo se observa que la accionante y su hermana Marilsa Torres Sánchez acudieron a la Fiscalía General del Nación el seis (06) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), para denunciar a los accionados por la posible comisión de los delitos de injuria y calumnia¹⁸.

4.4 Así las cosas, la Sala encuentra acreditado el principio de la inmediatez, no solo porque el lapso de tres (03) meses que transcurrió entre los hechos que inicialmente generaron la vulneración y la acción de tutela no se aprecia

¹⁴ Sentencia T-743 de 2008.

¹⁵ La Sala Plena de la Corte Constitucional ha inferido tres reglas para el análisis de la inmediatez: “*En primer término, la inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. En segundo lugar, la satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto*[7]. Finalmente, esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental.” Sentencia SU-189 de 2012, reiterada en la Sentencia T-246-15.

¹⁶ Sentencia SU-961 de 1999 y T-243 de 2008; reiteradas, entre otras T-246 de 2015.

¹⁷ En los periódicos El Espectador y El Colombiano, respectivamente.

¹⁸ Noticia Criminal n°. 050016000206201661609. cuaderno de instancia, página 45 a 47.

extenso, prolongado, irrazonable o desproporcionado, sino también porque en todo caso, la vulneración alegada por la señora Carmen Olfidia persiste en el tiempo, si se tiene en cuenta que la información agresora, aún en la fecha se encuentra disponible a través de internet.

5. Procedencia de la acción de tutela para la protección constitucional de los derechos a la honra, al buen nombre y a la intimidad personal

5.1 Respecto a la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, podría considerarse como lo determinaron los jueces de primera y segunda instancia, que para la protección de los derechos invocados en el presente asunto, el ordenamiento jurídico cuenta con instrumentos diferentes a la acción de tutela, verbigracia la acción penal.

5.2 Sin embargo, en reiterados pronunciamientos¹⁹ la Corte Constitucional ha establecido que las acciones penales derivadas de la información no veraz, no atienden a los mismos fines que la protección constitucional, pues puede suceder que la actuación debatida lesione derechos al buen nombre y/o la honra, sin que se aprecie el *animus injuriandi* requerido para que la conducta sea típica²⁰. En paralelo, se ha considerado que la acción penal y la constitucional persiguen objetivos diversos, ofrecen reparaciones distintas y manejan diferentes supuestos de responsabilidad.

Desde la sentencia T-263 de 1998²¹, la Corte determinó la ineficacia del proceso penal para la salvaguarda de los derechos fundamentales al buen nombre y la honra, toda vez que *“el elemento central del delito de injuria está constituido por el animus injuriandi, es decir, por el hecho de que la persona que hace la imputación tenga conocimiento (1) del carácter deshonroso de sus afirmaciones, (2) que tales afirmaciones tengan la capacidad de dañar o menoscabar la honra del sujeto contra quien se dirigen y que con independencia que exista o no animus injuriandi, en materia constitucional, se puede producir una lesión”*. (Resaltado propio).

5.3 En la sentencia T-110 de 2015²² esta Corporación afirmó que la simple existencia de un delito, no constituye argumento suficiente para estimar la improcedencia de la acción de tutela, es decir que en principio, la acción penal no excluye el ejercicio autónomo del mecanismo constitucional, ya que *“(i) aunque la afectación exista y sea antijurídica, se puede configurar algún presupuesto objetivo o subjetivo que excluya la responsabilidad penal, lo cual*

¹⁹ Cfr. las sentencias T-693 de 2016, T-466 de 2016, T-277 de 2015, T-357 de 2015, T-110 de 2015, entre otras.

²⁰ A la par, el constituirse en parte civil dentro de la causa penal, la llevaría únicamente a obtener un reconocimiento pecuniario.

²¹ Esta providencia ha sido reiterada en los pronunciamientos T-405 de 2007, T-161 de 2005, T-1191 de 2004, T-1319 de 2001.

²² En igual sentido que las providencias citadas en la nota al pie n°. 19.

conduciría a la imposibilidad de brindar cabal protección a los derechos del perjudicado; (ii) la víctima no pretenda un castigo penal, sino solamente su rectificación; y (iii) la pronta respuesta de la acción de tutela impediría que los efectos de una eventual difamación sigan expandiéndose y prologándose en el tiempo como acontecimientos reales y fidedignos.”

Adicionalmente, el derecho penal constituye la restricción más fuerte sobre las personas, de ahí que no pueda extenderse a toda conducta que amenace o vulnere derechos fundamentales, sino a las que el Legislador ha considerado más graves.

5.4 En el caso sometido a examen, se debe destacar que: (i) la accionante no pretende obtener una reparación económica; (ii) se encuentra en situación que amenaza su mínimo vital; y (iii) su propósito es que el accionado rectifique sus declaraciones al margen de lo que se decida en el proceso penal, con el fin de evitar la propagación de una versión de los hechos que menoscaba su honra y su buen nombre.

5.5 Por lo anterior, y si bien la señora Carmen Olfidia Torres Sánchez informa que inició la acción penal, el amparo constitucional se erige como mecanismo eficaz, idóneo e inmediato para la protección de los derechos fundamentales a la honra, a la intimidad y al buen nombre, si se tiene en cuenta que: *i)* de llegarse a establecer la responsabilidad penal del accionado, ello no repara por sí mismo los derechos fundamentales invocados y *ii)* el juez penal no goza de las mismas facultades que el juez constitucional para impartir las ordenes pertinentes para lograr que cese la vulneración de los derechos fundamentales infringidos.

5.6 Por último, frente al columnista Germán de Jesús Jiménez Morales, se debe precisar que la jurisprudencia²³ de la Corte Constitucional tiene establecido para la procedencia de la acción de tutela contra particulares o medios de comunicación, el deber de haber solicitado previamente la rectificación de la información errónea e inexacta; sin embargo, se debe precisar que la acción no fue interpuesta contra el referido periodista, sino que este fue vinculado en sede de revisión, por tanto, exigir en el asunto concreto el cumplimiento de tal requisito de procedibilidad, resultaría desproporcionado.

Así las cosas, establecida la procedencia de la presente acción, la Sala continúa con el desarrollo del problema jurídico planteado.

6. El derecho fundamental a la libertad de expresión, alcances y límites. Reiteración de jurisprudencia²⁴

²³ De conformidad con el artículo 42.7 del Decreto 2591 de 1991. Cfr. sentencias T-357 de 2015 y T-914 de 2014, entre otras.

²⁴ El artículo 35 del Decreto-Ley 2591 de 1991, dispone que las sentencias de reiteración podrán ser brevemente justificadas, como quiera que existe un precedente consolidado en la materia. En el particular, la

6.1 El artículo 20 de la Constitución Política señala:

“Se garantiza a toda persona 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.

Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura.”

6.2 La jurisprudencia de esta Corporación 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 o recibir pensamientos, opiniones, de informar y ser informado veraz e imparcialmente y tiene como objetivo que la persona juzgue la realidad con suficiente conocimiento²⁵.

6.3 Diversos instrumentos internacionales, cuyas disposiciones sobre la materia resultan vinculantes para el Estado Colombiano²⁶, también ofrecen un conjunto de garantías para la protección de la libertad de expresión, entre estas encontramos la Declaración Universal de Derechos Humanos²⁷, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁸, la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁹ y el Convenio Europeo de Derechos Humanos³⁰.

Corte ha establecido el precedente jurisprudencial, entre otras, en las sentencias: T-391 de 2007, T-521/92, T-626/07, T-066/98, T-934/14, T-206/95, T-679/05, T-405/07, T-471/99, T-090/96, SU-1723/00, T-322/96, T-321/93, T-484/94.

²⁵ Sentencia T-1037 de 2000.

²⁶ En virtud de lo dispuesto en los artículos 93 y 94 de la Carta Política.

²⁷ “Artículo 19: 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.”

²⁸ Aprobado por la Ley 74 de 1968. “Artículo 19: 1. 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 previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la Ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.”

²⁹ Aprobada por la Ley 16 de 1992. “Artículo 13: Libertad de Pensamientos y Expresión. 1. 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. 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) El respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. 3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones. 4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2. 5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya

6.4 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 de fundar medios masivos de comunicación y el derecho de rectificación. A su vez integra las prohibiciones de censura, de realizar propaganda de la guerra y la apología del odio, de pornografía infantil, y de instigación pública y directa al genocidio.

Con el fin de diferenciar la libertad de expresión de los distintos contenidos que la comprenden, la Corte Constitucional ha adoptado la libertad de expresión en sentido genérico y en sentido estricto, al respecto en la sentencia C-442 de 2011 dijo:

“[L]a libertad de expresión en sentido genérico consiste en el ‘el derecho general a comunicar cualquier tipo de contenido a otras personas, e [incluye] no solo la libertad de expresión en sentido estricto, sino también las libertades de opinión, información y prensa [previstas en el artículo 20 de la Constitución]’. Entre tanto, la libertad de expresión en sentido estricto se define como ‘el derecho de las personas a expresar y difundir libremente el propio pensamiento, opiniones e ideas, sin limitación, a través del medio y la forma escogidos por quien se expresa’. Conlleva el derecho de su titular a no ser molestado por expresar su pensamiento, opiniones o ideas y cuenta, además, con una dimensión individual y una colectiva.”³¹

Conjuntamente, la libertad de expresión en sentido estricto constituye la facultad de elegir el tono y la forma en la que desea expresarse, y una relación inescindible con el medio de propagación que se utiliza –oral, escrito, impreso, artístico, simbólico, electrónico etc.-; las limitaciones sobre las posibilidades de elección del canal de difusión, constituye también limitación de esta prerrogativa³².

incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.”

³⁰ “Artículo 20: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa. 2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos de terceros, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.” Si bien este Convenio no es aplicable a nuestro país, es una clara referencia para establecer cómo se encuentra regulado el tema en otros países.

³¹ Sentencia C-442 de 2011.

³² *Ibidem*.

6.5 La jurisprudencia Constitucional ha otorgado a la libertad de expresión un lugar privilegiado en el ordenamiento jurídico, pues cumple un importante papel para el desarrollo de la personalidad y autonomía del individuo³³ y en general, para el ejercicio de los derechos humanos. Así, en la sentencia T-391 de 2007, se estableció una presunción constitucional a favor de la libertad de expresión, de la cual se derivan los efectos jurídicos de (i) presunción de cobertura de cualquier expresión (salvo que se demuestre que se justifique la limitación), (ii) presunción de primacía de la libertad de expresión frente a otros derechos, principios o valores (salvo que se constate que el otro derecho tiene mayor peso a la luz de la ponderación), (iii) sospecha de inconstitucionalidad de las limitaciones y aplicación de control estricto de constitucionalidad, y (iv) prohibición de censura como presunción imbatible.

6.6 Respecto a la libertad de expresión en sentido estricto, se han identificado las siguientes características esenciales y definitorias³⁴;

- (i) Titularidad universal.
- (ii) Existen ciertos tipos de expresión cuya presunción de cobertura es derrotada.
- (iii) Diferentes grados de protección para los variados ámbitos de expresión humana.
- (iv) Abarca la expresión convencional y la no convencional.
- (v) Libertad de elección de medio de expresión, ya que se protege tanto el contenido como la forma.
- (vi) Protección de las expresiones socialmente aceptadas, así como las inusuales, alternativas o diversas o contrarias a las creencias y posturas de las mayorías.
- (vii) En todo caso, su ejercicio conlleva deberes y responsabilidades y asimismo impone obligaciones constitucionales para el Estado y los particulares.

6.7 Ahora bien, la libertad de expresión entendida en sentido estricto, presenta diferencias respecto a la libertad de información; el precedente consolidado de la Corte Constitucional ha señalado que mientras la primera protege la transmisión de pensamientos, opiniones, ideas e informaciones personales, la segunda ampara la comunicación de versiones, hechos, eventos, situaciones, personas, gobiernos, funcionarios, etc., en otras palabras, busca que el receptor tenga conocimiento de lo que está ocurriendo.

Por su parte la libertad de información propiamente dicha o libertad de expresión en sentido genérico, abarca los procesos de investigar, procesar, transmitir y recibir información, además comparte rasgos distintivos con la libertad de opinión, ya que también ha sido considerada un derecho

³³ Sentencia C-010 de 2000.

³⁴ Sentencia T-391 de 2007.

fundamental de doble vía porque garantiza tanto el derecho a informar, como el derecho a recibir información, es una facultad de titularidad universal y compleja, pues está en cabeza de todos y presenta contenidos diversos dependiendo de quién lo ejerce. No obstante, no es un derecho absoluto, en la sentencia T-022 de 2017 se indicó que la información transmitida debe ser *“veraz e imparcial y respetuosa de los derechos de terceros particularmente al buen nombre, la honra y la intimidad”*.

6.8 Bajo ese entendido, la Corte ha explicado que el principio de veracidad supone que los enunciados fácticos puedan ser verificados razonablemente, es decir, no exige que la información publicada sea irrefutablemente cierta, sino un deber de diligencia razonable del emisor, de tal modo, el Juez deberá verificar si: (i) *se realizó un esfuerzo por constatar y contrastar las fuentes consultadas;* (ii) *se actuó sin un ánimo expreso de presentar como ciertos, hechos falsos* y (iii) *se obró sin la intención directa y maliciosa de perjudicar el derecho al honor, a la intimidad y al buen nombre de otras personas*³⁵.

En consecuencia, se desconoce el principio de veracidad cuando la información se sustenta en *“rumores, invenciones o malas intenciones”* o, cuando pese a ser cierta, se presenta de manera tal que induce a error a su receptor³⁶.

6.9 A su vez el principio de imparcialidad *“envuelve una dimensión interpretativa de los hechos, la cual incluye elementos valorativos y está a mitad de camino entre el hecho y la opinión”*³⁷. Si bien la Corte Constitucional ha entendido que el Constituyente no pretendió llegar al extremo de una imparcialidad absoluta, este principio ciertamente exige establecer distancia entre la noticia objetiva y la crítica personal, ya que el público tiene derecho a formar libremente su opinión y *“no recibir una versión unilateral, acabada y ‘pre-valorada’ de los hechos que le impida deliberar y tomar posiciones a partir de puntos de vista contrarios, expuestos objetivamente”*³⁸.

6.10 Para el caso específico de los medios de comunicación, en la sentencia T-098 de 2017 se dispuso:

*“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.”*³⁹ Énfasis propio.

³⁵ Sentencias T-260 de 2010, T-040 de 2013 y T-312 de 2015, entre otras.

³⁶ Sentencias T-259 de 1994 y T-040 de 2013.

³⁷ Sentencia T-080 de 1993, reiterada, entre otras, en la sentencia T-135 de 2014.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ Siguiendo lo manifestado en la Sentencia T-040 de 2017.

Y es que ante la especial connotación de la libertad de información, su ejercicio abarca el deber Estatal de garantizar su protección constitucional, pero también la garantía de salvaguarda de otros derechos fundamentales que pudieran entrar en tensión con la misma; en tal sentido, se tiene que *“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”*⁴⁰.

De este modo, en la sentencia SU-1721 de 2000, se sostuvo por la Sala Plena de la Corporación que se debe distinguir entre la transmisión de información fáctica y la transmisión de opiniones y valoraciones sobre hechos, así, la información sobre hechos está sujeta a los principios de veracidad e imparcialidad, mientras que en principio, la expresión de opiniones no está sujeta a estos parámetros. Lo anterior acarrea el deber de los medios de comunicación de no inducir al público a error sobre lo que constituye circunstancia fáctica y lo que corresponde juicio de valor. Siguiendo lo enunciado, en la sentencia T-040 de 2013 se dijo:

“Acorde con su diseño constitucional, la responsabilidad social de los medios de comunicación implica la obligación de emitir noticias veraces e imparciales, que no mezclen hechos y opiniones sin que se advierta al receptor del mensaje, pues cuando estas no cumplen dichos parámetros, la persona que se siente perjudicada por informaciones erróneas, inexactas, parciales e imprecisas, puede ejercer su derecho de rectificación ante el medio respectivo, para que, cumpliendo con la carga de la prueba, se realice la respectiva corrección conforme a sus intereses, si hay lugar a ello.”

6.11 Además, ejercer la libertad de información sobrelleva responsabilidades sociales, las cuales se hacen extensivas no solo a los medios de comunicación⁴¹, sino también a los periodistas y a los particulares que se expresen a través de los diferentes canales de difusión⁴². Por lo propio, existe un debido proceso comunicativo regido por los principios de libertad, necesidad, veracidad e integridad⁴³, cuyo objetivo radica en (i) controlar la legalidad de los medios que se utilizan para obtener las fuentes que inspiran la expresión del autor; y (ii) establecer límites en cuanto a las consecuencias en los derechos de terceros, que se deriven de revelar conceptos o creencias frente a situaciones reales⁴⁴.

⁴⁰ Sentencia T-391 de 2007.

⁴¹ Sobre este punto en la misma sentencia T-391 de 2007 la Corte señaló que *“[E]n atención a los riesgos que éstos plantean y su potencial de lesionar derechos de terceros, así como por su poder social y su importancia para el sistema democrático. La responsabilidad social de los medios de comunicación tiene distintas manifestaciones.”*

⁴² *Ibídem*.

⁴³ Los cuales también tienen aplicación para la libertad de opinión, pero de manera atenuada. Sentencia T-110 de 2015.

⁴⁴ Sentencia T-787 de 2004.

6.12 En conclusión, la libertad de expresión comprensiva de la garantía de manifestar o recibir pensamientos, opiniones, y de informar y ser informado veraz e imparcialmente, es un derecho fundamental y un pilar de la sociedad democrática que goza de una amplia protección jurídica, sin embargo, supone responsabilidades y obligaciones para su titular, ya que no es un derecho irrestricto o ilimitado, y en ningún caso puede ser entendido como herramienta para vulnerar los derechos de otros miembros de la comunidad, especialmente cuando se trata de los derechos al buen nombre, a la honra y a la intimidad.

7. Los derechos fundamentales a la honra, al buen nombre y a la intimidad en el ordenamiento constitucional. Reiteración de Jurisprudencia

7.1 El artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece:

“Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.”

7.2 Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 17 señala:

“1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias e ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”

7.3 En igual sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, dispone:

“Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad.

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”

7.4 A la par de los instrumentos internacionales señalados, el artículo 2° de la Carta Política establece como un deber del Estado la garantía de protección de todos los residentes en Colombia, en su vida, **honra**, bienes, creencias y demás derechos y libertades, asimismo, el artículo 21 consagra la honra como un derecho fundamental, el cual es inviolable, según lo indicado en artículo 42 Superior⁴⁵.

7.5 Desde temprano, la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha referido a la honra como la estimación o deferencia con que cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad, en razón a su dignidad humana:

*“Es por consiguiente, un derecho que debe ser protegido con el fin de no menoscabar el valor intrínseco de los individuos frente a la sociedad y frente a sí mismos, y garantizar la adecuada consideración y valoración de las personas dentro de la colectividad”*⁴⁶.

Dado su alcance, este derecho resulta vulnerado cuando se expresan opiniones que producen daño moral tangible⁴⁷ a su titular.

7.6 Por su parte, el artículo 15 de la Carta Política establece el derecho al buen nombre y a la intimidad en los siguientes términos:

“Artículo 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución...”

7.7 El buen nombre ha sido entendido como la reputación o la imagen que de una persona tienen los demás miembros de la comunidad y además constituye el derecho a que no se presenten expresiones ofensivas, oprobiosas,

⁴⁵ Artículo 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables (...).

⁴⁶ Sentencia T-411 de 1995.

⁴⁷ Sentencia T-022 de 2017. En igual sentido, la sentencia T-714 de 2010, siguiendo la providencia C-392 de 2002 en los siguientes términos: “[L]a Corte precisó que ‘no todo concepto o expresión mortificante para el amor propio puede ser considerada como imputación deshonorosa’, puesto que para ser visualizadas como tales, las afirmaciones que se expresen deben tener la virtualidad de ‘generar un daño en el patrimonio moral del sujeto y su gravedad no depende en ningún caso de la impresión personal que le pueda causar al ofendido alguna expresión proferida en su contra en el curso de una polémica pública, como tampoco de la interpretación que éste tenga de ella, sino del margen razonable de objetividad que lesione el núcleo esencial del derecho”.

denigrantes, falsas o tendenciosas que generen detrimento de su buen crédito o la pérdida del respeto de su imagen personal. De otro lado, la doctrina de la Corte Constitucional ha explicado que el derecho a la honra, guarda una relación de interdependencia material con el derecho al buen nombre de manera que la afectación de uno de ellos, generalmente concibe vulneración del otro.

De igual manera, el derecho al buen nombre está vinculado a la vida pública de la persona, mientras que la honra se refiere a aspectos de la vida privada, de ahí que se haya considerado por esta Corporación que guardan una estrecha relación con el principio y derecho a la dignidad humana y que el ataque a las mencionadas prerrogativas, también engendra la vulneración de aquella⁴⁸:

“[T]ratándose de la honra, la relación con la dignidad humana es estrecha, en la medida en que involucra tanto la consideración de la persona (en su valor propio), como la valoración de las conductas más íntimas (no cubiertas por la intimidad personal y familiar). El buen nombre, por su parte, también tiene una cercana relación con la dignidad humana, en la medida en que, al referirse a la reputación, protege a la persona contra ataques que restrinjan exclusivamente la proyección de la persona en el ámbito público o colectivo.”

7.8 Al respecto, se debe precisar que la jurisprudencia constitucional ha desarrollado la dignidad humana desde tres dimensiones: (i) el derecho a vivir como se quiera, que consiste en la posibilidad de desarrollar un plan de vida de acuerdo a la propia voluntad del individuo; (ii) el derecho a vivir bien, que comprende el contar con unas condiciones mínimas de existencia; y (iii) el derecho a vivir sin humillaciones, que se identifica con las limitaciones del poder de los demás⁴⁹; así, las afectaciones al buen nombre, a la intimidad y a la honra de las personas, a su vez trasgreden el derecho a la dignidad humana, desde el ámbito del derecho a vivir sin humillaciones o ataques a la integridad del individuo.

No obstante, existen distinciones entre los espacios de protección del derecho a la honra y el derecho al buen nombre. En la sentencia C-482 de 2002 la Corte precisó que la honra se afecta por la información errónea como por opiniones tendenciosas respecto a la persona o su conducta privada; por el contrario, el derecho al buen nombre se vulnera esencialmente por la emisión de información falsa o errónea que genera distorsión del concepto público del sujeto.

⁴⁸ Sentencia T-050 de 2016.

⁴⁹ Sentencia T-277 de 2015, en reiteración de la T-881 de 2002. Seguidamente se señaló; “[t]oda Constitución está llamada a regir en sociedades donde hay necesariamente relaciones de poder muy diversas. No es posible que estas relaciones se desarrollen de manera que el sujeto débil de la relación sea degradado a la condición de mero objeto.”

7.9 Por su parte, el derecho a la intimidad también consagrado en el artículo 15 Superior, comprende la garantía de la privacidad familiar y personal y la consecuente abstención del Estado o de terceros de intervenir arbitraria o injustificadamente en la esfera privada de la persona y en asuntos de interés particular⁵⁰. Así, en palabras de la Corte Constitucional, la intimidad se clasifica en cuatro niveles:

- a) El derecho a ser dejado solo y de guardar silencio frente a aspectos íntimos.
- b) El derecho al secreto y la privacidad en el núcleo familiar, una de cuyas principales manifestaciones es el derecho a la inmunidad penal.
- c) La intimidad a las relaciones del individuo en un entorno social determinado, como los vínculos laborales o sociales o públicos derivados de la interrelación con sus congéneres.
- d) La intimidad gremial que se relaciona estrechamente con las libertades económicas e involucra la posibilidad de reservarse la explotación de cierta información, como el derecho a la propiedad intelectual.

A su vez, este derecho se encuentra sustentado en los principios de libertad, finalidad, necesidad, veracidad, e integridad; esta Corporación⁵¹ ha delimitado su alcance de la siguiente manera:

“[E]l derecho a la intimidad está sustentado en cinco principios que aseguran “la intangibilidad del contenido garantista de la inmunidad del individuo frente a la innecesaria injerencia de los demás”: (i) el principio de libertad, de acuerdo con el cual el registro o divulgación de los datos personales requiere de su consentimiento libre, previo, expreso o tácito o que exista una obligación de relevar dicha información con el fin de cumplir un objetivo constitucionalmente legítimo; (ii) el principio de finalidad, el cual demanda la “la exigencia de someter la recopilación y divulgación de datos, a la realización de una finalidad constitucionalmente legítima”; (iii) el principio de necesidad, de acuerdo con el cual la información personal que deba divulgarse guarde “relación de conexidad con la finalidad pretendida mediante su revelación”; (iv) el principio de veracidad, el cual exige que los datos personales que puedan ser divulgados “correspondan a situaciones reales”, y por último, (v) el principio de integridad, según el cual, la información que sea objeto de divulgación debe suministrarse de manera completa, impidiendo que se registre y divulgue datos parciales, incompletos o fraccionados.”

7.10 En la sentencia C-881 de 2014⁵², la Corte expuso que existen al menos cuatro maneras de vulnerar el derecho a la intimidad, así: (i) Mediante la

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Ver Sentencia T-063 A de 2017, en igual sentido que la sentencia T-787 de 2004.

intromisión material en los aspectos de la vida que la persona se ha reservado para sí mismo, independiente de que lo encontrado sea publicado; (ii) con la divulgación de hechos privados, es decir, de información verídica, pero no susceptible de ser divulgada; y (iii) a través de la presentación falsa de aparentes hechos íntimos que no corresponden a la realidad.

Bajo esta línea, la jurisprudencia Constitucional ha establecido que el derecho a la intimidad no puede ser restringido, a menos que se cuente con el consentimiento del titular, exista orden emitida por la autoridad competente conforme con la Constitución y la ley y, únicamente por razones legítimas sustentadas constitucionalmente⁵³.

7.11 Ahora bien, el juez constitucional, a fin de resolver las tensiones entre los derechos al buen nombre, la intimidad y la honra, y el derecho a la libertad de expresión, en su esfera de libertad de información, deberá evaluar si la comunicación es *“(i) relevan[te] desde la perspectiva del interés público; (ii) si la misma es veraz; (iii) si responde a una presentación objetiva; (iv) si aquella es oportuna.”*⁵⁴

7.12 Finalmente, frente a la vulneración a los derechos al buen nombre y/o la honra, la Constitución previó el derecho a la rectificación como un mecanismo menos intimidatorio que la sanción penal consistente en la garantía que la información trasgresora sea corregida o aclarada,⁵⁵ en tal sentido, en la sentencia T-022 de 2017⁵⁶, la Corte señaló 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

⁵² Por medio de la cual se declara exequible por los cargos analizados, la expresión “*el fiscal que tuviere motivos razonablemente fundados, de acuerdo con los medios cognoscitivos previstos en este código, para inferir que el indiciado o el imputado pudiere conducirlo a conseguir información útil para la investigación que se adelanta, podrá disponer que se someta a seguimiento pasivo, por tiempo determinado, por parte de la Policía Judicial*” contemplada en el artículo 54 de la Ley 1453 de 2011 y el inciso 3° del mismo artículo.

⁵³ Sentencia T-634 de 2013.

⁵⁴ Sentencia T-277 de 2015.

⁵⁵ Sentencia T-312 de 2015.

⁵⁶ Siguiendo las principales características resumidas en sentencia T-260 de 2010.

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”.

7.13 En suma, se debe activar la protección constitucional de los derechos a la honra, al buen nombre y a la honra, cuando se divulgan públicamente hechos falsos, erróneos, tergiversados, tendenciosos sobre una persona, que socavan su prestigio o desdibujan su imagen ante el conglomerado social. Asimismo, para evaluar la concurrencia de la posible afectación, se debe analizar si la información carece de los principios de veracidad e imparcialidad. De otro lado, el derecho a la intimidad puede resultar afectado cuando se invade injustificadamente la esfera de la vida personal y familiar del individuo, de manera que se le impide manejar su propia existencia con el mínimo de injerencias exteriores.

8. La Exceptio Veritatis liberadora de responsabilidad, en conductas que afectan los derechos a la honra o al buen nombre

8.1 El artículo 224 de la Ley 599 de 2000 “*por la cual se expide el Código Penal*”, señala que “[n]o será responsable de las conductas descritas en los artículos anteriores [injuria y calumnia]⁵⁷, quien probare la veracidad de las imputaciones. (...)”. Este precepto establece la prueba de la verdad, llamada desde el derecho romano *exceptio veritatis*, como eximente de responsabilidad penal, cuando la persona acusada de los delitos de calumnia o injuria demuestra la verdad de sus afirmaciones.

8.2 En nuestro ordenamiento jurídico la prueba de la verdad ha tenido diversos tratamientos así, desde el Código Penal del año 1890⁵⁸ se determinó que el “*culpable de calumnia quedaría exento de pena al probar el hecho criminal afirmado*”; no obstante frente al delito de injuria como regla general no se admitía prueba de la certeza de las afirmaciones injuriosas⁵⁹, con excepción de

⁵⁷ Se refiere a las conductas punibles comprendidos en el Título V de los delitos contra la integridad moral. “Artículo 221: *El que impute falsamente a otro una conducta típica, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de diez (10) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes*”. Frente a la injuria se dispone en el artículo 220 “*El que haga a otra persona imputaciones deshonrosas, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años y multa de diez (10) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes*. Y en cuanto a la injuria y calumnia indirectas el artículo 222 preceptúa: “*A las penas previstas en los artículos anteriores quedará sometido quien publicare, reproducere, repitiere injuria o calumnia imputada por otro, o quien haga la imputación de modo personal o con las expresiones se dice, se asegura u otra semejante.*”

⁵⁸ Artículo 749 de la Ley 19 de 1890.

⁵⁹ Artículo 763 de la Ley 19 de 1890.

aquellos casos en que la censura se relacionaba con delitos cometidos “*por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, o con relación a ellas*”; cuando se trataba de “*delitos cometidos por cualquiera contra la causa pública*”⁶⁰ o en los casos en que la ley concedía acción popular.

El Código Penal de 1936⁶¹, también permitía la prueba de la verdad como eximente de responsabilidad del delito de calumnia, no obstante, respecto de la injuria no establecía o negaba expresamente la excepción de verdad; más tarde, en el año 1944 con la denominada “Ley de Prensa”⁶², se determinó sin lugar a dudas la inadmisibilidad de la prueba de la verdad en la injuria, quedando en consecuencia vedada la posibilidad de probar la veracidad o realidad de las afirmaciones como medio para liberar la responsabilidad penal frente a este último delito.

Posteriormente el Decreto 3000 de 1954 “*por el cual se dictan normas sobre los delitos de calumnia e injuria*”, también instituyó la *exceptio veritatis*, pero la restringió en los siguientes casos:

“(...) Sin embargo, en ningún proceso por calumnia o injuria se admitirá la prueba:

- 1. Sobre la imputación de cualquier hecho punible que hubiere sido materia de absolución o sobreseimiento definitivos en Colombia o en el Extranjero;*
- 2. Sobre la existencia de hechos que se refieran a la vida conyugal o de familia, o a un delito contra las buenas costumbres cuya investigación dependa de la iniciativa privada, o a un delito contra la libertad y el honor sexuales o, en general, cuando aluda a la vida privada de las personas.”*⁶³

De manera análoga, el Decreto Ley 100 de 1980⁶⁴ acogió la *exceptio veritatis* y la excluyó bajo los mismos supuestos, pero adicionó a la primera de las hipótesis restrictivas, la prueba sobre la imputación del hecho punible que hubiese sido objeto de cesación del procedimiento, y en la segunda se actualizó el bien jurídico tutelado en los delitos sexuales, es decir, la libertad y pudor sexuales.

⁶⁰ Artículo 758 de la Ley 19 de 1890.

⁶¹ Artículo 336 de la Ley 95 de 1936.

⁶² Artículo 48 de Ley 29 de 1944: “*En los procesos por injuria es inadmisibile la prueba de la exactitud de las imputaciones injuriosas en los casos del artículo 335 del Código Penal y además cuando la imputación injuriosa se refiera a cualquiera de los delitos enumerados en el título XII del libro segundo del Código Penal, o cuando aluda a la vida privada de las personas*”.

⁶³ Artículo 15.

⁶⁴ Artículo 317.

8.3 Por último, el texto primigenio de nuestro actual Código Penal⁶⁵ conservó las dos excepciones a la eximente de responsabilidad en la injuria y calumnia, con algunas variaciones:

“Sin embargo, en ningún caso se admitirá prueba:

1. Sobre la imputación de cualquier conducta punible que hubiere sido objeto de sentencia absolutoria, preclusión de la investigación o cesación de procedimiento o sus equivalentes, excepto si se tratare de prescripción de la acción;

2. Sobre la imputación de conductas que se refieran a la vida sexual, conyugal, marital o de familia, o a sujeto pasivo de un delito contra la libertad y la formación sexuales.”⁶⁶

Salvo que se trate de conductas que se refieran a la vida sexual, conyugal, marital o de familia, o al sujeto pasivo de un delito contra la libertad y la formación sexuales, de conformidad con el artículo 224 de Ley 599 de 2000.

No obstante, mediante la sentencia C-471 de 2009⁶⁷, la Corte Constitucional declaró la inexecutable del numeral 1º de la norma en cita, al considerar que constituía una medida excesiva, que para proteger los derechos a la honra y al buen nombre, limitaba radicalmente las libertades de expresión e información, así, concluyó que la norma no era necesaria ni estrictamente proporcional, y por consiguiente, fue excluida de nuestro ordenamiento jurídico.

8.4 Ahora bien, como se señaló en el acápite pertinente⁶⁸, la Constitución⁶⁹ garantiza la libertad de dar y recibir información **veraz e imparcial**; de ahí que no pueda considerarse que la *exceptio veritatis*, que supone la exigencia de expresar información con la prueba de la veracidad de las afirmaciones, sea una figura exclusiva del proceso penal.

En efecto, la Sala considera que el ejercicio adecuado de la libertad de información, implica que el mensaje, dato, noticia o comunicación difundido sea contrastado con las fuentes y fundamentado en hechos reales, pues de lo contrario, al presentar información sustentada en rumores, invenciones o malas intenciones, se excedería el ámbito de protección de este derecho y de paso, se atentaría contra los derechos a la honra y al buen nombre de terceros.

8.5 En consecuencia, ante la presunta trasgresión del derecho a la honra o al buen nombre, la prueba de la veracidad de las afirmaciones constituye un

⁶⁵ Artículo 224 de la Ley 599 del 2000.

⁶⁶ Artículo 15.

⁶⁷ M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁶⁸ Fundamento Jurídico nº. 8 de esta decisión.

⁶⁹ Artículo 20.

medio idóneo para liberar de responsabilidad, ya sea en el proceso constitucional o en el penal⁷⁰, pues como se advirtió, quien certeramente imputa una conducta punible a su efectivo perpetrador no realiza el tipo de calumnia, ni trasgrede el derecho a la honra o al buen nombre, quien transmite información veraz.

8.6 No obstante, es preciso advertir que, mientras que la *exceptio veritatis* o excepción de verdad en la esfera penal requiere de una prueba irrefutable de que la información es cierta, para el caso de la acción de tutela solo es menester demostrar que se obró con la suficiente diligencia al realizar un esfuerzo serio para constatar las fuentes consultadas.

8.7 En tales consideraciones, si bien la *exceptio veritatis* es un medio que permite exonerarse de responsabilidad frente a la trasgresión de los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre, tanto en el proceso penal⁷¹ por los delitos de injuria o calumnia⁷², como en la acción de tutela, la Corte al desarrollar el criterio de veracidad, que permite al titular de la libertad de información ejercer su derecho de manera respetuosa y sin interferir en los derechos de los demás, no ha exigido que la información sea indudablemente verdadera, sino que se haya desplegado un esfuerzo diligente por verificar⁷³, constatar y contrastar razonablemente las fuentes, así como un deber de explorar los diversos puntos de vista desde los cuales un mismo hecho puede ser observado.

V. CASO CONCRETO

1. Tal y como se expuso en los antecedentes de esta providencia, Carmen Olfidia Torres Sánchez le atribuye al Concejal del municipio de Medellín Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, la vulneración de sus derechos fundamentales a la honra, al buen nombre y a la intimidad, como consecuencia de haber divulgado en sesión del Concejo de Medellín del veintinueve (29) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), así como en su sitio web oficial y en su cuenta personal de la red social Twitter, información falsa relacionada con el proceso penal al cual fue sometida en Estados Unidos en el año dos mil once (2011), y de su relación contractual con el Contralor General de Antioquia Sergio Zuluaga Peña. Adicionalmente, el demandado replicó la información en la entrevista realizada por el periódico El Espectador el día tres (3) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)⁷⁴.

⁷⁰ Salvo que se trate de conductas que se refieran a la vida sexual, conyugal, marital o de familia, o al sujeto pasivo de un delito contra la libertad y la formación sexuales (artículo 224 Ley 599 de 2000).

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² Los delitos de injuria y calumnia que protegen el bien jurídico penalmente tutelado de la integridad moral, constituyen el medio de protección más intenso de los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre del individuo.

⁷³ Sentencias T-260 de 2010, T-040 de 2013 y T-312 de 2015, entre otras.

⁷⁴ Titulada “*La batalla apenas comienza: Concejal de Medellín*”.

Del mismo modo, al afirmar que “*los honorarios que se le pagan por la defensa a la accionante se disfrazan con contratos en la Contraloría para ella o dándole trabajo a una hermana de nombre MARILSA TORRES SÁNCHEZ*”⁷⁵, también habría vulnerado los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre de esta última.

2. El Concejal se opone a la prosperidad de la presente acción de tutela, al considerar que no vulneró los derechos fundamentales de las accionantes, toda vez que, tras realizar un “*razonable proceso de verificación*” de la información, la misma resultó ser cierta; añade que el correo electrónico fue publicado en el marco de la denuncia de los actos de corrupción del Contralor General de Antioquia y que, si en gracia de discusión existiera vulneración a los derechos fundamentales invocados, estos deben ceder ante su derecho a la libre expresión.

3. Por su parte, el vinculado Germán de Jesús Jiménez Morales periodista del diario El Colombiano, indicó que la entrevista realizada a la accionante, titulada “*LA ABOGADA QUE NO REVELÓ A SU CLIENTE LOS PROBLEMAS DEL PASADO*”, fue precedida y publicada de buena fe conforme a los lineamientos constitucionales y legales. También argumentó que la información hace parte del seguimiento que los medios de comunicación realizan al escándalo del Contralor General de Antioquia, desatado por las cirugías estéticas que este se realizó en el hospital La María. Finalmente, manifestó que existe prevalencia del derecho a informar sobre los derechos de la accionante, pues en el presente evento no se demostró que la información publicada fuera evidentemente falsa.

4. Los jueces de instancia al denegar el amparo solicitado alegaron la improcedencia de la presente acción, toda vez que a su juicio, la demandante debía acudir a la acción penal, cual sería el escenario propicio para determinar el “*animus injuriandi*” en las manifestaciones del Concejal.

5. Bajo ese contexto, el presente caso plantea un conflicto entre los derechos fundamentales a la libertad de expresión e información del Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos y del periodista Germán de Jesús Jiménez Morales y los derechos fundamentales a la honra, al buen nombre y a la intimidad de las señoras Carmen Olfidia Torres Sánchez y Marilsa Torres Sánchez.

6. En primer lugar, para abordar el análisis del asunto, conviene transcribir la presunta información trasgresora transmitida por el Concejal Guerra Hoyos en su página web oficial el día treinta (30) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)⁷⁶:

⁷⁵ Folio 34.

⁷⁶ Tal comunicado puede ser consultado en el link <http://www.bernardoguerrahoyos.com/2016/11/30/724/>.

“La corrupción abominable en la Contraloría General de Antioquia debe terminar con la renuncia de Sergio Zuluaga Peña porque no esta(sic) bien visto que altere documentos y presente facturas falsas, sostuvo el Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos.

Dijo que el contralor además contrata abogados de dudosa reputación para que lo representen en procesos judiciales y en la plenaria del Concejo de Medellín, leyó un correo electrónico que textualmente dice:

‘Lo felicito señor Concejal por la valentía con la cual asume las denuncias de corrupción. Espero que guarde la confidencialidad requerida para esta denuncia.

Sucede que el Contralor de Antioquia SERGIO ZULUAGA PEÑA actualmente le otorga poder para que lo defienda ante los organismos de control a la Abogada CARMEN OLFIDIA TORRES SANCHEZ(sic), quien fue CONDENADA en los Estados Unidos de Norteamérica por el delito de HOMICIDIO cometido en asocio de su esposo RUBEN(sic) MATAALLANA, quien se hacía pasar como médico cirujano estético, sin serlo, y la señora CARMEN TORRES le servía se(sic) asistente en las cirugías, sin tener ningún estudio médico.

En los Estados Unidos fueron capturados CARMEN TORRES y RUBEN(sic) MATAALLANA cuando intentaban huir después de haberle realizado una cirugía quirúrgica a una mujer, a la que abandonaron en la calle cuando el procedimiento les salió mal. Los hechos sucedieron en el año 2011 y se puede verificar esta información en Google buscando los nombres de CARMEN OLFIDIA TORRES SANCHEZ(sic) y RUBEN(sic) MATAALLANA.

La abogada CARMEN OLFIDIA TORRES SANCHEZ(sic) trabajaba en la Procuraduría, de donde fue desvinculada. Una vez regresaron los esposos a Colombia después de haber purgado una corta pena, pues parece que les otorgaron libertad condicional y aprovecharon para regresar a nuestro país, el señor RUBEN(sic) MATAALLANA y CARMEN TORRES se han dedicado a sus malas prácticas médicas en consultorios de garaje en Medellín, como también la señora CARMEN TORRES se dedica a prestar sus servicios de abogada en casos a personas como el Contralor SERGIO ZULUAGA, involucrado en investigaciones relacionadas precisamente con cirugías plásticas.

Para demostrar que la señora CARMEN OLFIDIA TORRES SANCHEZ(sic) aparece como abogada del Contralor de Antioquia, le envió el poder que aparece en un proceso disciplinario que

contra SERGIO ZULUAGA adelanta la Procuraduría Regional Antioquia con radicado IUS 2016-66149.

Parece ser que los honorarios que se le pagan por la defensa a la abogada TORRES SANCHEZ(sic) se disfrazan con contratos en la Contraloría para ella o dándole trabajo a los familiares de la señora TORRES SANCHEZ(sic) en la Contraloría, a una hermana de nombre MARILSA TORRES SANCHEZ(sic) y parece que a un hijo.

Le agradezco señor concejal la reserva. Hay que denunciar’.

En horas de la mañana de este martes 29 de noviembre el señor contralor dijo a través de medios de comunicación que ya había retirado dicho poder a la cuestionada abogada.”

7. Se debe resaltar además, que el anterior comunicado de prensa relata textualmente las aseveraciones que realizó el Concejal accionado en la plenaria del Concejo de Medellín del día veintinueve (29) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), así como que el mismo boletín también fue publicado en su cuenta personal en la red social Twitter @BernardoAGuerra.

A la par, el periódico El Espectador publicó una entrevista realizada al accionado el día tres (03) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), titulada “*La batalla apenas comienza: Concejal de Medellín*”,⁷⁷ que en lo atinente al caso objeto de estudio refiere:

“...El contralor de Antioquia, Sergio Zuluaga, quien fue uno de los pacientes de lujosas cirugías estéticas en el hospital público La María, fue nombrado por la Asamblea con el apoyo de todos los partidos. ¿Quién podría tomar, de manera independiente, la iniciativa de retirarlo o sancionarlo?

La inmensa mayoría de los diputados de Antioquia decidió no pedir la renuncia del contralor, con lo cual se demuestra que no existe la voluntad política de solicitarle que se aparte del cargo a pesar de las graves denuncias en este y otros asuntos, como alteración de documentos públicos y privados en su formación académica, experiencia y cobro de licencias no remuneradas que han denunciado otros concejales. Esta semana se supo que su abogada defensora, Carmen Olfidia Torres, fue condenada en Estados Unidos junto con su esposo Rubén Matallana, por el homicidio de una paciente de cirugía estética en Nevada. Albergo la

⁷⁷ El artículo completo puede ser consultado a través del siguiente link <https://www.elespectador.com/noticias/nacional/batalla-apenas-comienza-concejal-de-medellin-articulo-668728>.

esperanza de que Zuluaga tenga la sensatez de presentar su renuncia si algún vestigio de decencia le queda...” Subrayado fuera del original.

8. No existe controversia acerca de si las afirmaciones acusadas son o no imputables al accionado Concejal, debido a que este manifestó en la contestación a la acción de tutela, lo siguiente:

“Teniendo en cuenta lo anterior, afirmé, y me ratifico en cada una de mis opiniones en relación con la accionante como con el contralor, en el sentido que se trata de una profesional de dudosa reputación y, este último no acostumbra a pagar de su propio patrimonio los servicios profesionales que contrata. De igual modo, señalo al despacho que efectivamente publiqué en una de mis redes sociales un boletín de prensa que contiene el correo electrónico señalado en el punto primero, el cual adjunto como prueba, previa supresión del nombre del remitente.”

9. Pues bien, como se señaló en la parte considerativa de la presente providencia, la expresión de pensamientos, ideas y opiniones y la libertad de indagar, buscar y recibir información, tienen tratamientos diferenciados; ambas prerrogativas fundamentales, pese a encontrarse agrupadas dentro del derecho a la libertad de expresión, comportan contenidos y alcances diferenciados, así, mientras que el derecho a la libertad de información se rige por los principios de veracidad e imparcialidad, la expresión de opiniones o pensamientos, en principio, presenta menores restricciones.

En efecto, se expresó que la comunicación de información debe respetar el principio de veracidad, entendido como el componente fáctico de los enunciados informativos y el principio de imparcialidad como la relativa distancia que se debe guardar entre la información que se transmite y la opinión personal sobre la misma. Asimismo, que los principios que rigen la libertad de información no aplican únicamente para los medios de comunicación o comunicadores, ya que si bien, son estos quienes por su profesión u oficio se dedican a difundir información, ello no obsta para que a quienquiera que publique versiones, hechos, eventos, situaciones, etc., le sea exigible el cumplimiento de los criterios señalados.

10. Es incuestionable para la Sala que el concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos publicó el correo electrónico tal como lo recibió, sin embargo, también es claro que en todo caso, antes de reproducir la información, tuvo la oportunidad de corroborar si lo allí indicado correspondía a la realidad, o si se trataba de información errónea, inexacta o falaz.

Ciertamente, el demandado manifestó que después de haber efectuado un razonable proceso de **verificación en la prensa**, concluyó que la información resultó ser cierta, por lo cual procedió a comunicarla en el recinto del Concejo de Medellín, en el universo del internet, es decir, por medio del boletín de

prensa que divulgó en su página web y en su cuenta personal de Twitter, y en la entrevista concedida al periódico El Espectador, y en esa medida, asumió el riesgo respecto de su contenido.

11. Se debe indicar que, luego de realizar la correspondiente búsqueda, la Sala constató que efectivamente existen los titulares de prensa a los que hace referencia el demandado, y que estos se encuentran publicados en los sitios web oficiales de los diarios nacionales El Tiempo, El País, La Prensa, la revista Semana, W Radio y en medios de comunicación internacionales como Medclient, Lasvegasun, entre otros.

De dichas publicaciones se puede extraer la siguiente información:

(i) En el año 2011, la accionante y su esposo fueron sometidos a un proceso penal ante la justicia de Nevada, Estados Unidos, por los cargos de homicidio en segundo grado, ejercicio de medicina sin licencia y asociación delictuosa.

(ii) Los hechos que relatan los medios de comunicación consultados sugieren que el cónyuge de la accionante practicaba medicina sin las correspondientes habilitaciones legales en la ciudad de Las Vegas, estado de Nevada; este realizó un procedimiento estético, específicamente, inyectó una sustancia para aumento de glúteos a una mujer latina de 42 años, quien presentó una reacción alérgica a la anestesia y murió horas después en un hospital de la misma ciudad; esta mujer fue llevada a un centro médico después de haber sido encontrada en la calle con fuertes dolores; el procedimiento se llevó a cabo en un sitio que no contaba con la habilitación correspondiente, y en la intervención participó la accionante Carmen Olfidia Torres Sánchez.

(iii) El nueve (09) de abril del dos mil once (2011), la pareja fue aprehendida en el aeropuerto de Las Vegas, mientras intentaban adelantar un viaje para Colombia, el cual inicialmente se encontraba programado para el veintidós (22) de abril del dos mil once (2011).

(iv) La accionante y su cónyuge se declararon culpables y fueron condenados a nueve años de prisión, por los delitos arriba señalados.

12. En tal sentido, la Sala tuvo la oportunidad de observar que la mayoría de la información comunicada por el Concejal Guerra Hoyos, no cuenta con el respectivo sustento ni en los medios de comunicación nacionales, ni en los extranjeros; por ello, se pasará a analizar precisa y separadamente las manifestaciones del boletín de prensa, con el fin de exponer claramente lo evidenciado:

(i) *“Sucede que el Contralor de Antioquia SERGIO ZULUAGA PEÑA actualmente le otorga poder para que lo defienda ante los organismos de control a la Abogada CARMEN OLFIDIA TORRES SANCHEZ(sic), quien fue CONDENADA en los Estados Unidos de Norteamérica por el delito de HOMICIDIO cometido en asocio de su esposo RUBEN(sic) MATAALLANA, quien se hacía pasar como médico cirujano estético, sin serlo, y la señora*

CARMEN TORRES le servía se(sic) asistente en las cirugías, sin tener ningún estudio médico.”

Conforme a las mismas afirmaciones de la accionante, se tiene que realmente el Contralor General de Antioquia le había otorgado a Carmen Olfidia Torres Sánchez mandato especial para representarlo en los procesos disciplinarios adelantados por la Procuraduría General de la Nación, asimismo, adjunto al correo replicado por el Concejal Guerra Hoyos, se remitió copia del respectivo poder.

De igual forma, se observa que la aseveración acerca del proceso penal enfrentado por la señora Carmen Olfidia y su cónyuge Rubén Matallana por el delito de homicidio, tal y como lo señala el accionado, tiene el mencionado sustento en la prensa, adicionalmente, no es objeto del actual debate, si la accionante y su esposo cometieron o no la conducta punible referida, pues desde el escrito de tutela así se admite.

Empero, respecto a la afirmación de que el señor Rubén Matallana “*se hacía pasar por médico cirujano estético sin serlo*”, se debe indicar que en los medios consultados no se encontró tal información; por el contrario, algunas de las páginas web⁷⁸ señalan que es médico general y cirujano de la Universidad de Santander, con registro profesional O1327, especialista en terapia neural, acupuntura y apiterapia.

Ahora bien, como es sabido, la accionante y su esposo fueron sometidos al proceso penal, entre otros, por el cargo de ejercicio de medicina sin licencia; sin embargo, la interpretación semántica de la expresión, no implica esencialmente el supuesto de fingir ser médico, sino de que efectivamente se posee los estudios, pero no se encuentra habilitado para practicar la respectiva profesión.

Por ello, se debe destacar que la presente afirmación revela un ánimo dañino, es decir, de tergiversar el entendimiento del cargo de ejercicio de medicina sin licencia, para concluir precipitadamente y sin fundamento fáctico que el señor Rubén Matallana simulaba ser médico cirujano; todo lo anterior, permite concluir que esta aseveración no tiene el referido soporte empírico, y por tanto, no respeta el principio de veracidad de la información.

Por su parte, respecto a la manifestación de que la señora Carmen Olfidia “*le servía de asistente en las cirugías, sin tener ningún estudio médico*”, toda vez que los medios consultados son coincidentes en la misma afirmación, así, al poseer el mínimo fundamento que le permita una carga de razonabilidad, se aprecia que la presente expresión sí se ajusta al principio de veracidad.

⁷⁸ Véase al respecto las páginas web <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-4504341>; <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-4507954>; <http://www.curandote.com/index.php/preguntas-mas-frecuentes/9-la-apiterapia#coltera>.

(ii) *“En los Estados Unidos fueron capturados CARMEN TORRES y RUBEN(sic) MATAALLANA cuando intentaban huir después de haberle realizado una cirugía quirúrgica a una mujer.”*

Sobre esta afirmación se debe indicar que no son claras las circunstancias en las que la accionante y su cónyuge intentaban abandonar Estados Unidos, además la información no se sustenta en reportes oficiales de las autoridades de dicho país.

(iii) *“[A] la que abandonaron en la calle cuando el procedimiento les salió mal.”*

En los medios consultados no se señala que la mujer fuera abandonada en la calle, solo se indica que después de la realización del procedimiento estético, fue encontrada en la vía pública transida de dolor.

(iv) *“La abogada CARMEN OLFIDIA TORRES SANCHEZ(sic) trabajaba en la Procuraduría, de donde fue desvinculada. Una vez regresaron los esposos a Colombia después de haber purgado una corta pena, pues parece que les otorgaron libertad condicional y aprovecharon para regresar a nuestro país.”*

Para el mes de abril del año dos mil once (2011), la accionante se encontraba vinculada con la Procuraduría Provincial del Valle de Aburrá, en el cargo de profesional universitario grado 15, sin embargo, mediante resolución n°. 150 del nueve (9) de mayo de dos mil once (2011), fue suspendida del ejercicio de su empleo, con fundamento en lo señalado en el Decreto Ley 262 de 2000⁷⁹, según el cual, se encuentran inhabilitados para desempeñar funciones en la entidad, quienes estén bajo medida de aseguramiento o detención preventiva; asimismo, la suspensión surte efectos hasta la finalización del proceso penal.

Pues bien, se debe indicar que la afirmación según la cual la accionante fue desvinculada de la Procuraduría General de la Nación no es precisa, toda vez que no hay evidencia dentro del expediente, ni en los medios de comunicación consultados, respecto a que la señora Carmen Olfidia haya sido retirada definitivamente del cargo que desempeñaba en la procuraduría provincial, sino de que fue suspendida, mientras se adelantaba el respectivo proceso penal en Estados Unidos; sin embargo, se aprecia que la afirmación cuenta con algún fundamento fáctico, por lo cual es posible señalar que cumple con una carga mínima de razonabilidad.

⁷⁹ Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos.

No ocurre igual con la redacción de la segunda manifestación del enunciado, es decir, la que se refiere a la circunstancia de haber aprovechado la libertad condicional para regresar a Colombia, ello por cuanto no existe referencia en la prensa, ni en ningún medio de prueba, que indique que su retorno al país se haya efectuado con violación de los términos de la libertad condicional, verbigracia, que su viaje se hubiere realizado sin el correspondiente permiso. Más aún, ni siquiera se conoce realmente si regresaron después de haberles concedido la libertad condicional, o si llanamente cumplieron la respectiva pena impuesta y posteriormente retornaron.

Por lo anterior, es claro que esta última frase no se sustenta en un hecho cierto y verificable, en cambio, se puede advertir una finalidad ladina en la expresión, y la intención de relatar parcializadamente un acontecimiento.

(v) *“El señor RUBEN(sic) MATALLANA y CARMEN TORRES se han dedicado a sus malas prácticas médicas en consultorios de garaje en Medellín, como también la señora CARMEN TORRES se dedica a prestar sus servicios de abogada en casos a personas como el Contralor SERGIO ZULUAGA, involucrado en investigaciones relacionadas precisamente con cirugías plásticas.”*

No cuenta con sustento en la prensa consultada, ni en ningún medio de prueba obrante en el expediente, por tanto, se advierte que corresponde a un rumor, carente de datos fácticos que den cuenta de su veracidad.

(v) *“Parece ser que los honorarios que se le pagan por la defensa a la abogada TORRES SANCHEZ(sic) se disfrazan con contratos en la Contraloría para ella o dándole trabajo a los familiares de la señora TORRES SANCHEZ(sic) en la Contraloría, a una hermana de nombre MARILSA TORRES SANCHEZ(sic) y parece que a un hijo.”*

Estas afirmaciones tampoco cuentan con sustento, por el contrario, en las pruebas aportadas por la señora Carmen Olfidia, se aprecia que ella y su hermana no han tenido contratos con la Contraloría General de Antioquia; obsérvese además como la frase inicia con el vocablo “*parece*”, el cual significa “*tener determinada apariencia o aspecto*”⁸⁰, y en el contexto del párrafo, se entiende como un juicio que se forma a partir de una simple impresión y no de la evidencia de una situación fáctica, que permita vislumbrar un proceso de verificación.

13. Conforme a lo indicado, se aprecia que el Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos presentó información que no se ajusta a los principios de veracidad e imparcialidad, toda vez que, en primer lugar, exhibió como real información que carece de sustento fáctico, fundamentada en rumores o

⁸⁰ Diccionario de la Lengua Española, 23ª edición. Consultado en la página web <http://dle.rae.es/?id=RuYJV1j>.

invenciones que no se han comprobado, y que fácilmente pudieron inducir a error o confusión a los receptores, respecto de hechos que fueron enseñados como ineludiblemente ciertos, cuando no lo eran; y en segundo término, no estableció distancia entre los hechos y la fuente, situación que no le permitió dejar de lado las afirmaciones sin sustento probatorio, y por el contrario, lo llevó a replicar una versión unilateral y pre-valorada que obstaculizó la libre formación de opinión del público.

Y es que, como lo ha establecido insistentemente la doctrina Constitucional, quienquiera que haga uso de un medio masivo de comunicación, previo a la difusión de los datos, debe realizar una **diligente labor de constatación y confirmación** de la información, lo cual, evidentemente no ocurrió.

Sobre este particular, estima la Sala que le asiste razón al accionado cuando afirma que para su caso no requería de un grado de certeza equiparable a la convicción judicial, pues ciertamente no le es exigible la certidumbre absoluta de sus expresiones; sin embargo, el Concejal Guerra Hoyos sí tenía el deber verificar razonablemente si la información que difundió contaba con un mínimo de fundamentación fáctica, o si por el contrario se cimentaba en meras suposiciones o conjeturas.

Del mismo modo, por tratarse de la divulgación de situaciones o hechos, al Concejal le son perfectamente aplicables los principios para el ejercicio legítimo del derecho a la libertad de información, veracidad e imparcialidad.

En este punto, se debe indicar que en la entrevista realizada al accionado por el periódico El Espectador, no se apreció vulneración a los derechos fundamentales invocados, ya que en la misma el Concejal únicamente hace referencia al hecho cierto y verificable, es decir, a la condena penal a la que fue sometida la accionante y su cónyuge en Estados Unidos.

14. Adicionalmente, se debe resaltar que la relevancia pública que implica ser Concejal y la difusión masiva que alcanzó la información transmitida a través de canales de amplia circulación (internet, redes sociales), evidencia el alto impacto que pudo tener la comunicación sobre la audiencia; por tal razón, se esperaba mayor cautela y responsabilidad del Concejal Guerra Hoyos y un ánimo más respetuoso de las garantías constitucionales en juego, máxime si se tiene en cuenta que los servidores públicos deben ser más cuidadosos y vehementes en el resguardo y defensa de los derechos fundamentales de los asociados.

La influencia en el público que puede alcanzar el Concejal Guerra Hoyos⁸¹, y el poder de mantener un flujo de comunicación constante con la ciudadanía, también demuestra que indudablemente se encontraba en una situación de

⁸¹ Obsérvese que solo en la red social twitter la cuenta @BernardoAGuerra, tiene más de 22.600 seguidores.

ventaja frente a las señoras Carmen Olfidia y Marilsa Torres Sánchez, toda vez que estas, al no ser personajes de la vida pública local, no cuentan con la misma facilidad de acceso e impacto en los medios masivos de comunicación que el accionado, y aunque hubieran logrado contradecir las aseveraciones de aquel, la réplica no hubiera logrado el mismo nivel de difusión, extensión o propagación que las afirmaciones acusadas.

15. También se debe exponer que las declaraciones del Concejal no se pueden entender amparadas por el discurso político, dialéctica que goza de un especial nivel de protección por su importancia para la democracia⁸²; toda vez que la accionante no es una funcionaria o personaje de interés público, y la información sobre su vida privada tampoco es un asunto de relevancia pública⁸³ o trascendental para la comunidad. Aunque se aceptara que las manifestaciones del accionado efectuadas en contra de Carmen Olfidia y su hermana, se encuentran amparadas por el discurso político, habría de señalarse que, cuando se trata de transmitir información, igualmente este discurso debe respetar los estrictos parámetros de veracidad e imparcialidad y encontrarse fundamentado en un mínimo fáctico real.

16. Al margen valga destacar, que el Concejal de Medellín tiene la facultad y el deber de realizar control político al Contralor General de Antioquia, y que dentro del debate público, puede efectuar afirmaciones veraces e imparciales que tiendan a la lucha contra la corrupción en el escenario local, sin embargo, en el presente asunto no se encuentran bajo estudio las aseveraciones en contra del señalado funcionario, y en todo caso, la facultad de vigilancia y control político no implica su ejercicio arbitrario, ni conlleva la legitimación para concebir manifestaciones falsas o sin sustento, que de paso, atentan contra los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre de terceras personas.

17. Ahora bien, el marco constitucional permite a quien saldó sus deudas con la justicia, no padecer estigmatizaciones ni señalamientos, lo cual no imposibilita hacer mención al hecho **cierto y verificable**; empero, en el presente asunto, el único hecho verificable es que la accionante y su cónyuge fueron sometidos a un proceso penal en Estados Unidos, tras la muerte de una mujer a la que se le realizó un procedimiento de aumento de glúteos; las demás afirmaciones realizadas por el Concejal Guerra Hoyos obedecen a información falsa, errónea o inexacta y que en todo caso, contrario a lo afirmado, no pudo ser validada en su totalidad por el accionado, ya que ni en la prensa nacional ni en la extranjera, y menos en las pruebas obrantes en el expediente, se encontró sustento para lo expresado.

18. La Sala reitera que el lugar privilegiado que ocupa la libertad de expresión en el ordenamiento constitucional colombiano, que le confiere incluso una

⁸²Sentencia T-312 de 2015.

⁸³ Dentro de esta categoría se encuentran los asuntos de contenido electoral y las críticas que van dirigidas hacia el Estado.

presunción a su favor, no habilita para que este derecho pueda ejercerse de manera irrestricta, negligente e irrespetuosa de los derechos fundamentales al buen nombre, a la intimidad y a la honra de los demás.

Con todo, la libertad de expresión también permite pronunciar opiniones o ideas de manera autónoma, sin la limitación de los criterios de veracidad e imparcialidad; situación que no implica que dichas manifestaciones puedan tener contenido insultante, vejatorio o humillante, o puedan denotar intención de dañar, sin provocar una afectación del derecho a la honra de la persona y una consecuente reacción de protección constitucional. Siendo así, el Concejal Guerra Hoyos no puede resguardarse en su libertad de opinión, para realizar afirmaciones desproporcionadas y que provocan el descrédito de la accionante, como la referida a que *“es una abogada de dudosa reputación”*.

19. Ahora, el derecho a la intimidad de la señora Carmen Olfidia Torres Sánchez, no se aprecia vulnerado, toda vez que el Concejal Guerra Hoyos hizo alusión a hechos que habían sido ampliamente documentados por la prensa nacional y extranjera en el interregno de los años 2011 y 2012, es decir, a la condena penal impuesta en Estados Unidos.

Adicionalmente, se debe indicar que de conformidad con la jurisprudencia constitucional, los antecedentes penales expuestos por el Concejal Guerra Hoyos no hacen parte del ámbito de protección de esta garantía constitucional. Sobre el particular, es menester resaltar lo señalado por la Corte Constitucional, en la sentencia C-881 de 2004:

“El derecho a la intimidad plantea diferentes esferas o ámbitos como son el personal, familiar, gremial, todos ellos comprendidos en el artículo 15 Superior, y que están manifestados concretamente: (i) relaciones familiares; (ii) costumbres; (iii) prácticas sexuales; (iv) salud; (v) domicilio; (vi) comunicaciones personales; (vii) espacios para la utilización de datos a nivel informático; (viii) creencias religiosas; (ix) secretos profesionales; y en general (x) todo comportamiento del sujeto que únicamente puede llegar al conocimiento de otros, siempre y cuando el mismo individuo decida revelar autónomamente su acceso al público.”

20. En tales lineamientos, no es posible afirmar que la actuación del Concejal haya invadido la privacidad personal y familiar de la accionante, o que haya intervenido injustificadamente en asuntos de su interés particular, pues la condena impuesta (hecho de conocimiento público), no es un asunto que únicamente pueda llegar al conocimiento de otros, al ser divulgado por la accionante, y conforme a la jurisprudencia transcrita, los antecedentes penales que pueda tener un individuo, no hacen parte de la esfera de protección del derecho a la intimidad.

21. Conviene además precisar, que se aprecia la trasgresión de los derechos a la honra y al buen nombre de la señora Marilsa Torres Sánchez, ya que respecto a ella también se realizaron afirmaciones que ponen en entredicho su buen crédito y su imagen en la sociedad; efectivamente se afirmó que el señor Zuluaga Peña le habría pagado los honorarios a la señora Carmen Olfidia, con contratos disfrazados tanto para esta como para la señora Marilsa, sin embargo, se demostró en el trámite constitucional que estas no habían suscrito convenios con la Contraloría General de Antioquia, ni tampoco se les había efectuado nombramientos en la entidad.

22. Por lo anteriormente expuesto, se debe superar la presunción a favor de la libertad de expresión del Concejal y, en consecuencia, activar la protección de los derechos fundamentales a la honra y al buen nombre de Carmen Olfidia y Marilsa Torres Sánchez.

23. En síntesis, las afirmaciones realizadas por el Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos que exceden el ámbito de protección constitucional de su derecho a la libertad de información, son:

- i) El cónyuge de la señora Carmen Olfidia Torres Sánchez se hacía pasar por médico sin serlo.
- ii) La accionante y su esposo Rubén Matallana abandonaron en la calle a la paciente que falleció, cuando el procedimiento estético de aumento de glúteos “*salió mal*”.
- iii) La señora Carmen Olfidia y su esposo llegaron al país huyendo de la justicia Norteamericana.
- iv) La accionante y su cónyuge se dedican a malas prácticas médicas en consultorios de garaje de la ciudad de Medellín.
- v) Los honorarios que canceló el Contralor General de Antioquia, se disfrazaron con contratos y nombramientos en el señalado ente de control, tanto para la señora Carmen Olfidia Torres Sánchez, como para la señora Marilsa Torres Sánchez.
- vi) La accionante es una abogada de dudosa reputación.

24. No obstante, no ocurre lo mismo con la información transmitida por el periodista Germán de Jesús Jiménez Morales, dado que, de las pruebas que obran en el expediente, se evidencia que el contenido de dicho artículo obedece a hechos reales y verificables⁸⁴, es decir, que la información del artículo “*LA ABOGADA QUE NO REVELÓ LOS PROBLEMAS DEL PASADO A SU CLIENTE*”, cumple con los principios de veracidad e imparcialidad.

Este último mandato se advierte satisfecho toda vez que el comunicador se limita a narrar lo acontecido en la entrevista con la accionante, sin contaminarla con apreciaciones personales, y respecto a la veracidad, se

⁸⁴ Folio 70 del cuaderno de revisión.

aprecia que no realiza afirmaciones que no puedan ser verificables en la realidad o en los elementos de prueba conocidos en sede de revisión y que, en general, obran en el expediente; en tal medida, el componente fáctico de los enunciados informativos del reportaje es real, la información no fue presentada de modo tal que induzca al lector a conclusiones falsas, y tampoco presenta apreciaciones personales del periodista.

En ese orden de ideas, en el presente asunto, la libertad de información del periodista Germán de Jesús Jiménez Morales, al haberse ejercido de manera respetuosa de los principios de veracidad e imparcialidad, no interfiere con el derecho a la honra o al buen nombre de la accionante, por lo cual conserva su salvaguarda constitucional.

25. Así las cosas, deberán revocarse las sentencias proferidas en primera y segunda instancia, conceder el amparo de los derechos a la honra y al buen nombre invocados por la parte accionante, y en tal sentido, ordenar al Concejal Bernardo Alejandro Guerra Hoyos que **retire** de su dirección web⁸⁵ y su cuenta de Twitter⁸⁶ el boletín publicado el (30) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), contentivo de la información trasgresora de las garantías fundamentales de las señoras Carmen Olfidia Torres Sánchez y Marilsa Torres Sánchez⁸⁷.

Conjuntamente, se ordenará que **rectifique** la información señalada en el fundamento jurídico 23 del presente capítulo, tanto en una declaración que deberá realizar en sesión plenaria del Concejo Municipal de Medellín, Antioquia, como en su página web oficial, en su cuenta personal de Twitter y en un medio de comunicación de amplia circulación nacional.

Finalmente, se dispondrá al Concejal accionado, que en lo sucesivo se abstenga de referirse públicamente a las señoras Carmen Olfidia y Marilsa Torres Sánchez, utilizando aseveraciones que afecten sus derechos al buen nombre, a la honra y a la intimidad.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

⁸⁵ <http://www.bernardoguerrahoyos.com/>

⁸⁶ @BernardoAGuerra.

⁸⁷ Al margen, se debe precisar que pese a que en la referida entrevista conferida al periódico El Espectador, el accionado también realizó manifestación que, tal como se señaló, vulneró el derecho a la intimidad de la señora, no es posible ordenar que retire tal información, pues la misma se encuentra fuera de su órbita de dominio.

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Vigésimo Primero Penal Municipal de Medellín, Antioquia, el veinticinco (28) de marzo de dos mil diecisiete (2017) y por el Juzgado Vigésimo Quinto Penal de Circuito de Medellín, Antioquia, el once (11) de mayo de dos mil diecisiete (2017), por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al buen nombre y a la honra de las señoras Carmen Olfidia Torres Sánchez y Marilsa Torres Sánchez.

TERCERO. ORDENAR al señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, Concejal de Medellín, Antioquia, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, **retire** de su dirección web www.bernardoguerrahoyos.com, y su cuenta de Twitter @BernardoAGuerra, el boletín de prensa publicado el treinta (30) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), contentivo de la información trasgresora de las garantías fundamentales de las señoras Carmen Olfidia Torres Sánchez y Marilsa Torres Sánchez.

CUARTO. ORDENAR al señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, Concejal de Medellín, Antioquia, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, **rectifique** en una declaración en sesión plenaria del Concejo Municipal de Medellín, Antioquia, en su página web oficial www.bernardoguerrahoyos.com, su cuenta de Twitter @BernardoAGuerra y en un medio de comunicación de amplia circulación nacional, las afirmaciones señaladas en el fundamento jurídico número 23 del acápite del caso concreto de la presente providencia.

QUINTO: ORDENAR al señor Bernardo Alejandro Guerra Hoyos, Concejal de Medellín, Antioquia, que en lo sucesivo, se abstenga de referirse públicamente a la señoras Carmen Olfidia y Marilsa Torres Sánchez, utilizando afirmaciones que afecten sus derechos al buen nombre y a la honra.

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

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

ROCÍO LOAIZA MILIÁN
Secretaria General (e)