



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE
-Sala Tercera de Decisión-

Magistrado Ponente: EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE

Sincelejo, ocho (8) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

Expediente: 7000133330052018-00181-01
Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: YASMINE PATRICIA GONZÁLEZ CONTRERAS
Accionados: FISCALÍA VEINTE SECCIONAL CAIVAS, CASA EDITORIAL DE LAS SABANAS S.A.S.-PERIÓDICO EL PROPIO DE SUCRE-PERIÓDICO EL MERIDIANO DE SUCRE Y OTROS

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la parte accionada CASA EDITORIAL DE LAS SABANAS S.A.S.-PERIÓDICO EL PROPIO DE SUCRE-PERIÓDICO EL MERIDIANO DE SUCRE en oposición a la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito, el día 25 de junio de 2018, en el proceso que en ejercicio de la Acción Constitucional de Tutela instauró la señora YASMÍN PATRICIA GONZÁLEZ CONTRERAS en representación de sus tres menores hijos xxxx¹ en contra de la FISCALÍA VEINTE (20) LOCAL CAIVAS, CASA EDITORIAL DE LAS SABANAS S.A.S- PERIÓDICO EL PROPIO DE SUCRE-PERIÓDICO EL

¹ En el presente caso debe aclararse que por estar involucrados unos menores de edad la Sala ha decidido no hacer mención de sus nombres como medida para garantizar su intimidad, su buen nombre y su honra. En este sentido se tomaran medidas para impedir su identificación, remplazando el nombre por convenciones a las que se hará referencia en el relato de los hechos que enmarcan el caso. Artículo 33 Ley 1098 de 2006. *"Diario Oficial 46446 de noviembre 08 de 2006 "Artículo 33. Derecho a la intimidad. Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a la intimidad personal, mediante la protección contra toda injerencia arbitraria o ilegal en su vida privada, la de su familia, domicilio y correspondencia. Así mismo, serán protegidos contra toda conducta, acción o circunstancia que afecte su dignidad"*. Al respecto pueden verse las Sentencias SU-256 de 1996, SU-480 de 1997, SU-337 de 1999, T-810 de 2004, T-618 de 2000, T-436 de 2004, T-220 de 2004, T-143 de 2005, T-349 de 2006, T-628 de 2007, T-295 de 2008, T-816 de 2008, T-948 de 2008, entre muchas otras.

MERIDIANO DE SUCRE Y EL ADMINISTRADOR DEL PORTAL DE "SINCELEJO NOTICIAS" EN FACEBOOK.

2. ANTECEDENTES

La señora YASMINE PATRICIA GONZÁLEZ CONTRERAS en representación de sus tres hijos menores, promueve acción de tutela en contra de la FISCALÍA VEINTE (20) LOCAL CAIVAS, CASA EDITORIAL DE LAS SABANAS S.A.S- PERIÓDICO EL PROPIO DE SUCRE-PERIÓDICO EL MERIDIANO DE SUCRE Y EL ADMINISTRADOR DEL PORTAL DE "SINCELEJO NOTICIAS" EN FACEBOOK, por considerar que se le han vulnerado sus derechos fundamentales a la dignidad humana, intimidad, honra y buen nombre.

La solicitud de amparo está sustentada en los siguientes:

2.1. Hechos:

Refiere la actora que, se encuentra en trámite una denuncia penal en contra de su ex-pareja y padre de dos de sus hijos; por los delitos de abuso sexual y otros, que presuntamente se cometieron en contra de una de sus hijas.

Señala que la investigación fue adelantada por la Fiscalía veinte (20) Local Caivas de Sincelejo, la cual solicitó la captura del investigado y le imputó cargos el 2 de junio del presente año, ante el Juzgado Penal del Circuito de Sincelejo.

Que a partir de la realización de la audiencia de formulación de imputación, empezaron los problemas que la llevan a solicitar el amparo de sus derechos fundamentales y de sus hijos, pues a pesar de las reiteradas solicitudes de prudencia, que manifiesta elevó a la Fiscal del caso, esta no pidió al Estrado Judicial la realización de la audiencia a

puerta cerrada para evitar la re-victimización de su menor hija, sino que se le permitió el ingreso a la Sala de Audiencias a los medios de comunicación quienes reportaron y publicitaron el caso de forma inadecuada.

Sostiene que, solicitó a la Fiscal del caso evitar el uso de la palabra "hijastra", ya que era de público conocimiento en su barrio y en el colegio de sus hijos, que en su núcleo familiar, la única hijastra del sindicato era la adolescente víctima. Sin embargo, asegura que la Fiscal no tuvo en cuenta su solicitud y en un acto de imprudencia, no evitó la re-victimización de su hija en el marco del Proceso Penal.

Que el periódico "El Meridiano de Sucre", luego de escuchar a la Fiscalía, en sus versiones digitales e impresas, incluyendo el panfleto denominado "El Propio", de fecha 3 de junio de 2018, publicó una noticia con la foto del denunciado en la contraportada, titulado "*HABRIA VIOLADO A SU HIJASTRA*", nota que dice la accionante, no puede llamarse periodística sino más bien parece un relato pornográfico, indicando que la redacción del periódico se explaya en contar detalles como, <<*comenzó introduciendo sus dedos en la vagina y terminó penetrándola*>> o la mención, "*estuvo embarazada y la hizo abortar*".

Aduce que esa versión de la tragedia de su hija, fue viralizada en Facebook a través del portal "Sincelejo Noticias" teniendo casi mil comentarios la publicación y casi dos mil personas la compartieron. Algunos de esos comentarios, hicieron alusión a la relación familiar evidente entre su familia y el imputado, y decenas de contactos le escribieron por redes sociales dándole fuerzas y aliento.

El manejo inadecuado de la Fiscalía y de los medios de comunicación, ha causado problemas de depresión en su hija que no le permite salir de casa, y que le ha impedido enviar a sus otros hijos al Colegio para

evitarle “*Bullying*” al que se encuentran expuestos, ya que en su Colegio saben que el capturado es padre de sus hijos.

Por último manifiesta, que dicha situación la agobia Psicológicamente al tener que enfrentarse ante unas entidades y medios de comunicación que se lucran del dolor ajeno y que están dispuestas a re-victimizar a su hija.

2.2. Actuaciones procesales en primera instancia.

- Presentación de la demanda: 8 de junio de 2018 (fol. 20).
- Admisión: 12 de junio de 2018 (fol.23).
- Notificación a las partes: 13 de junio de 2018 (fls. 24 a 35).
- Contestación Casa Editorial de las Sabanas S.A.S: 14 de junio de 2018 (fls. 36 a 38).
- Contestación Fiscalía Veinte Seccional-Caivas: 15 de junio de 2018 (fls. 53 a 55).
- Contestación Facebook Colombia S.A.S: 18 de junio de 2018 (fls. 60-61 y 66 a 78).
- Contestación Ministerio de Tecnologías de la Información y las comunicaciones (fls. 86 a 90).
- Sentencia de primera instancia: 25 de junio de 2018 (fls. 116-124).).
- Impugnación: 27 de junio de 2018 (fol. 165).
- Concesión de la impugnación: 3 de julio de 2018 (fol. 167).

2.3. INTERVENCIÓN DE LAS ACCIONADAS

.- La Casa Editorial de Las Sabanas S.A.S²., rindió informe, argumentando que el ejercicio de su profesión se encuentra amparado en el artículo 20 de la Constitución Política, a su vez señala, que no se

² Fls. 36 a 38 y fl. 115.

ha violado ningún derecho fundamental a los accionantes, como tampoco han ocasionado algún tipo de perjuicio a la menor víctima de estos hechos, lo anterior por cuanto al redactarse la noticia periodística, siempre se salvaguardó la identidad de la menor, los hechos se hicieron públicos desde el momento de la realización de las audiencias públicas, y ese medio, no hizo otra cosa que informar las noticias, de acuerdo a como se obtuvieron los hechos por la fuente que lo reveló.

.- La Fiscalía 20 Seccional - Unidad CAIVAS de Sincelejo³, sostuvo que, solicitó ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de control de garantías ambulante de Sincelejo, la captura en contra del Sr. Femando Márquez por la presunta comisión de los punibles de Acto sexual con menor de 14 años, en concurso con el punible de acceso carnal con menor de 14 años agravado, captura que fue aprobada y se hizo efectiva el 1 de junio de 2018, posterior a ello, el día sábado 2 de junio de 2018, ante el Juzgado Segundo Penal Municipal de Sincelejo, se adelantaron las audiencias concentradas de legalización de captura, que fue despachada favorablemente, formulación de imputación, sin aceptación de cargos por parte del imputado e imposición de medida de aseguramiento.

Aduce, que en todo momento se preservó la dignidad humana de la víctima, la honra y el buen nombre, pues las respectivas audiencias se hicieron de manera reservada y a la menor se le identificó con las letras iniciales de su nombre, situación que dicen se corrobora en los audios que reposan en la actuación penal. Indica que la fiscalía ha sido garante de los derechos de las víctimas en especial cuando se trata de menores de edad, que tienen una protección especial de acuerdo con la Constitución Nacional artículo 44 y Ley de infancia y adolescencia Ley 1098 de 2006.

³ Fls. 53 a 55.

Señala, que la Ley 906 de 2004, consagra principios rectores y garantías procesales de los que destacan la oralidad, actuación procesal y publicidad, por lo que dice que no es cierto que la Fiscalía haya permitido el ingreso de los medios de comunicación a la sala de audiencias, ya que es la misma ley penal la que autoriza su ingreso. Aduce que tampoco es cierto que la señora Yasmine solicitara la realización de las audiencias a puerta cerrada, su asistencia a la fiscalía se debió a recibir información e ilustración sobre el procedimiento y trámite de las actuaciones procesales. En cuanto a la utilización del término "hijastra", se debió a la adecuación típica de las conductas que revistan las características de un delito y su respectivo agravante, conforme lo establece el artículo 211 No. 5 del Código Penal.

En cuanto a los medios de comunicación, dice que fueron ellos los que se apropiaron de la información suministrada por la Fiscalía en las respectivas audiencias concertadas ante el Juez de Control de Garantías en aras de sus facultades legales, lo que conllevó a la publicación que realizaron, sin que la Fiscalía tuviera conocimiento de esto antes de su publicación, haciéndolo de modo propio y bajo su responsabilidad.

.- Facebook Colombia S.A.S⁴., manifiesta, que la entidad encargada de controlar los datos para los usuarios ubicados en Colombia es Facebook Irlanda y no Facebook Colombia, de allí que no puedan suministrar la información requerida, pues su objeto social se encuentra limitado a: Brindar servicios relacionados con soportes de ventas para publicidad, marketing, relaciones públicas y comunicaciones. Por lo que no le consta la publicación a que se refiere la accionante.

⁴ Fls. 60-61 y 66 a 78.

Indica además, que de acuerdo a la información pública disponible en el servicio Facebook, existen herramientas para reportar o denunciar páginas y publicaciones por considerarse que su lenguaje incita odio, las publicaciones son violentas o implican acoso, entre otros motivos. Indicando para tal efecto, cómo es el uso de las herramientas dispuestas en la red social, para enfrentarse a las conductas abusivas.

No hubo pronunciamiento por parte del Administrador del Portal de Sincelejo Noticias en Facebook y el ICBF.

.-Intervención del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones⁵. Manifestó que la transmisión de programas informativos o periodísticos por los servicios de radiodifusión sonora debidamente autorizados no requiere licencia especial otorgada por ese Ministerio. Igualmente, que dentro de su objeto, por competencia no le corresponde otorgar permisos ni controlar los medios escritos.

2.4. Providencia impugnada

Mediante providencia del 25 de junio del 2018, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito resolvió amparar los derechos fundamentales invocados, por considerar, que una vez analizadas las publicaciones realizadas por los distintos medios de comunicación accionados, se evidenció un desconocimiento a lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 47 de la Ley 1098 de 2006⁶, el cual condiciona la actividad de los medios de comunicación, puntualmente, (sic) *"Abstenerse de entrevistar, dar el nombre, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos, salvo cuando sea necesario para garantizar el derecho a establecer la identidad del niño o*

⁵ Fls. 87-88.

⁶ Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia

adolescente víctima del delito, o la de su familia si esta fuere desconocida. En cualquier otra circunstancia, será necesaria la autorización de los padres o, en su defecto, del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar”

Igualmente señaló el *a quo*, que el hecho de haberse publicado el rostro del presunto victimario, el nombre completo, los datos de cómo estaba conformado su hogar y decir que la presunta víctima era su “hijastra”, podrían constituir indicios que revelaban la identidad de la niña, pues tal como lo manifiesta la madre de la menor, para las personas que en su entorno social (Barrio, Colegio u otros) conocían su grupo familiar, era fácil determinar quién había sido la presuntamente abusada.

En consecuencia dispuso, ordenar que sean retiradas de las páginas web de los medios de comunicación implicados, tal como lo solicita la accionante, las noticias publicadas respecto al asunto tratado en instancia penal, de igual forma, exhortar a los medios de comunicación accionados para que en lo sucesivo procuren no divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos. En cumplimiento del numeral 8 del artículo 47 de la Ley 1098 de 2006.

2.5. La impugnación⁷.

La Representante Legal de la Casa Editorial de las Sabanas S.A.S., impugna la sentencia sin esgrimir argumento adicional en este momento.

⁷ Fl. 165.

2.6. Actuaciones surtidas en segunda instancia

El conocimiento de la impugnación de la presente acción de tutela, le corresponde a este despacho, según reparto efectuado el 9 de julio de 2018 (fl. 2) y sube a conocimiento del Magistrado sustanciador el 11 de julio de 2018 (fl. 3).

El 17 de julio de 2018, se recibe en la Secretaría de la Corporación, escrito presentado por Facebook Colombia S.A.S., reiterando los argumentos hechos ante el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito (fls. 4 a 16).

3. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

3.1. COMPETENCIA.

El Tribunal es competente para conocer de la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Teniendo en cuenta los hechos y las circunstancias descritas en los antecedentes, se contrae a establecer el Tribunal en ésta oportunidad, *¿Si el cubrimiento de la información y las opiniones emitidas por los periodistas y medios accionados a propósito del proceso penal adelantado por la Fiscalía Veinte Seccional Caivas de Sincelejo, implicó una vulneración de los derechos fundamentales de la menor en cuyo nombre se interpone esta acción de tutela?*

Para resolver los anteriores planteamientos, la Sala abordará los siguientes temas; **(i)** Generalidades de la acción de tutela, **(ii) Derecho**

a la Libertad de Expresión y Opinión- Relación con la Libertad de Prensa –Contenido, alcance y límites, **(iii)** Derecho a la Intimidad, al Buen Nombre y a la Honra, con especial referencia a los menores de edad- tensiones con el derecho a la libertad de expresión y libertad de prensa **(iv)** Solución al asunto.

I. Generalidades sobre la acción de tutela

Conforme lo preceptúa el artículo 86 superior, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario que permite a cualquier persona reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera resulten vulnerados por acciones u omisiones de autoridades públicas o, excepcionalmente, de particulares.

Su procedencia se encuentra supeditada a la carencia de medios de defensa judicial ordinarios o, en su defecto, a la falta de idoneidad de aquellos para evitar la consumación de un perjuicio irremediable; caso en el que se habilita su ejercicio como mecanismo transitorio, lo cual limita sus efectos futuros a la activación, por parte del peticionario, de los instrumentos jurídicos pertinentes.

Corolario de lo expuesto, se puede mencionar entonces, que es en atención al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, que se obliga al juez constitucional a determinar su procedencia ya sea invocado como un mecanismo principal o de modo transitorio, valorando en todo caso la eficacia del otro medio de defensa judicial y la existencia de un perjuicio irremediable, que conlleve a la afectación del mínimo vital del reclamante, tal como lo consagran las normas pertinentes y la jurisprudencia creada respecto al caso.

II. Derecho a la Libertad de Expresión y Opinión- Relación con la Libertad de Prensa –Contenido, alcance y límites.

El derecho a la libertad de expresión está consagrado en el artículo 20 de la Constitución en los siguientes términos:

"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".

Por su parte, el artículo 73 de la Carta Política se refiere a la especial protección conferida a la actividad periodística, con el fin de garantizar su libertad e independencia profesional.

Bajo esa óptica, la H. Corte Constitucional⁸ ha establecido que la llamada libertad de expresión constituye una categoría genérica que agrupa un haz de derechos y libertades diversos, entre los cuales se destacan, por su importancia para el presente análisis, la libertad de opinión (también llamada "libertad de expresión en sentido estricto"), que comprende la libertad para expresar y difundir el propio pensamiento, opiniones e ideas, sin limitación de fronteras y por cualquier medio de expresión; la libertad de información que protege la libertad de buscar, transmitir y recibir información veraz e imparcial sobre hechos, ideas y opiniones de toda índole. Tanto la libertad de opinión como la de información, pueden ser ejercidas por cualquier persona y a través de cualquier medio de expresión, pero cuando se ejercen a través de los medios masivos de comunicación se incorporan al contenido de la libertad de prensa, que incluye además de las libertades para difundir información y opiniones a través de los medios de comunicación, el derecho a fundar y mantener en funcionamiento tales medios.

⁸ Ver Corte Constitucional. Sentencia T-904 de 2013.

Igualmente, La jurisprudencia constitucional ha desarrollado el contenido del artículo 20 constitucional, siguiendo los fines, y los tratados internacionales ratificados por Colombia sobre la materia, concluyendo que éste se compone por: *"i) la libertad de expresión, en estricto sentido; (ii) la libertad de información con sus componentes de libertad de búsqueda de información, libertad de informar y la libertad y derecho de recibir información; (iii) la libertad de prensa que incluye la de fundar medios masivos de comunicación y administrarlos sin injerencias; (iv) el derecho a la rectificación en condiciones de equidad; y (v) las prohibiciones de censura, pornografía infantil, instigación pública y directa al genocidio, propaganda de la guerra y apología del odio, la violencia y el delito."*⁹

En consideración a la anterior premisa, la H. Corte Constitucional ha dicho, que si bien ambas libertades aluden a la posibilidad de comunicar datos entre personas, la principal diferencia entre ellas es que la libertad de expresión abarca todas las declaraciones que pretendan difundir ideas, pensamientos, opiniones, entre otros; mientras que la libertad de información se refiere únicamente a la capacidad de *"enterar o dar noticias sobre un determinado suceso"*. La anterior diferenciación es importante según la jurisprudencia, porque permite sostener, que los principios de veracidad e integridad como límites a las libertades de comunicación, no tienen siempre el mismo alcance, particularmente, la libertad de expresión en sentido estricto goza de una gran amplitud en sus garantías y por ende sus límites son mucho más reducidos¹⁰.

Ahora bien, en cuanto a la libertad de prensa, ha sostenido la H. Corte Constitucional:

"El derecho a informar y a recibir información, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política, incumbe no solamente a quien difunde la información y supone, además i) la libertad de informar, ii) la facultad de fundar medios masivos de comunicación, iii) la protección a la actividad periodística, y iv) la prohibición de la

⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-243 de 2018.

¹⁰ *Ibidem*. Nota al pie 9.

censura, v) conllevando correlativamente que la comunidad reciba información oportuna, veraz e imparcial. El ejercicio de tales facultades presenta muy frecuentes tensiones, no superadas en el mundo, especialmente ante los derechos a la intimidad personal y familiar, el buen nombre y la honra, al igual que frente a la rectificación. De una parte los medios de comunicación tienen el deber de emitir información cierta, objetiva y oportuna, y de otra, poseen el derecho de publicar los hechos y actuaciones, aún en lo irregular, de que tengan conocimiento en virtud de su función. Sin embargo, deben ser diligentes y cuidadosos en la divulgación de información que involucre situaciones atinentes a la vida íntima de las personas y las familias, que aun siendo verdadera, su publicidad puede lesionar derechos fundamentales de los allí involucrados, implicando daño a la intimidad, la honra y el buen nombre. Lo anterior exige aún mayor responsabilidad cuando la noticia involucra a menores de edad, quienes se encuentran reforzadamente protegidos por normas como el artículo 44 de la Constitución, al igual que por la preceptiva contenida en tratados internacionales ratificados por Colombia, que categorizan el deber del Estado, la sociedad y la familia de proteger a los niños y hacer prevalecer sus derechos sobre los de los demás¹¹”

Con miras a ese estudio, la Jurisprudencia Constitucional ha concluido, que los medios de comunicación gozan de plena libertad de expresión e información, pero están sometidos a responsabilidad social y a que la información que difundan sea veraz e imparcial. En tal sentido ha cobrado bastante renombre al interior de éstas tesis, la sentencia T-391 de 2007¹² providencia que según la Corte, es hito en materia de libertad de expresión e información. Por su importancia para el *sub examine* se citan los siguientes apartes:

"La Corte realizó un importante esfuerzo de fundamentación y sistematización del alcance y contenido de la libertad de expresión, con ocasión de la acción de tutela que interpuso Radio Cadena Nacional RCN contra la providencia judicial proferida por el Consejo de Estado en el marco de una acción popular iniciada por una organización de la sociedad civil que exigía la protección de la moral pública y las buenas costumbres de la juventud, valores que consideraba vulnerados por el lenguaje, los contenidos "soeces", y la invitación a la agresión que se daban en el programa "El Mañanero de la Mega". En dicha oportunidad, la Corte estableció una presunción a favor de la libertad de expresión, que a su vez se concreta en tres efectos, los cuales vale la pena recordar:

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

¹¹ Sentencia T-453 de 2013.

¹² Magistrado Ponente. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa

4.1.3.2. *Presunción de primacía de la libertad de expresión frente a otros derechos, valores y principios constitucionales en casos de conflicto. Cuandoquiera que el ejercicio de la libertad de expresión entre en conflicto con otros derechos, valores o principios constitucionales, su posición privilegiada exige que se haya de otorgar, en principio, una primacía a la libertad de expresión; dicha primacía cesará cuando se demuestre que el otro derecho, valor o principio constitucional adquiere mayor peso en el caso concreto, a la luz de las circunstancias generales en que el conflicto se ha suscitado, y con cumplimiento de las condiciones constitucionales que admiten la limitación de esta libertad. (...)*

4.1.3.3. *Sospecha de inconstitucionalidad de las limitaciones sobre la libertad de expresión y aplicación de un control de constitucionalidad estricto. Cualquier limitación estatal sobre la libertad de expresión, a través de los actos de cualquier autoridad pública –en ejercicio de funciones legislativas, administrativas, judiciales, policivas, militares o de otra índole-, se ha de entender como una intervención constitucionalmente sospechosa. (...)*”

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

- *Sobre internet y su influencia en el ejercicio de la libertad de expresión*¹³

5.4. *Internet cambió la forma en que los individuos se comunican entre sí y con el mundo. Gracias a esta herramienta se han potenciado las formas de compartir conocimiento e información, así como las posibilidades de recibirla y encontrarla; las distancias físicas quedan reducidas ahora a oprimir un botón y la posibilidad de llegar a miles de personas en segundos es una realidad. En términos de la Relatoría especial para la libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, "[e]n la actualidad, el derecho a la libertad de expresión encuentra en Internet un instrumento único para desplegar, incrementalmente, su enorme potencial en amplios sectores de la población".*

5.5. *Esta virtud de las nuevas tecnologías, hace necesario revisar cuáles son las nuevas dinámicas en términos de interacción social digital, y analizar sus implicaciones para el ejercicio de la libertad de expresión. Para ello resulta importante acudir a los estándares interamericanos de protección a la libertad de expresión, por ser los más amplios a nivel internacional"*

¹³ Ver también, sentencia T-063A del 3 de febrero de 2017. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

De lo anterior se puede resaltar entonces, que la libertad de expresión, en principio, prevalece sobre otros derechos o principios por tratarse de una garantía fundamental para el funcionamiento de cualquier sociedad democrática. Y que según las pautas jurisprudenciales, dicha libertad se amplifica en el entorno digital de internet, que por sus características brinda un acceso más simple y rápido a una gran cantidad de información. No obstante, dice la Corte Constitucional, la Internet como herramienta de comunicación también puede significar un riesgo considerable para los derechos de terceras personas, como el buen nombre y la honra, caso en el cual, el juez debe ponderar los derechos en tensión para establecer si la libertad de expresión debe ceder, y adoptar el remedio judicial que resulte menos lesivo para ésta, al mismo tiempo que logre cesar la vulneración de derechos encontrada, y el restablecimiento de los mismos, si ello fuera posible¹⁴.

III. Derecho a la Intimidad, al Buen Nombre y a la Honra, con especial referencia a los menores de edad- tensiones con el derecho a la libertad de expresión y libertad de prensa

El artículo 15 de la Constitución Política reconoce el derecho a la intimidad personal y familiar, y establece expresamente el derecho de todas las personas a su buen nombre y el deber del Estado de respetar y hacer respetar esos derechos.

La H. Corte constitucional ha indicado que el derecho a la intimidad tiene como sustento cinco principios que garantizan la protección de la esfera privada frente a injerencias externas injustificadas, a saber: *(i) libertad, hace referencia a que sin existir obligación impuesta por parte del ordenamiento jurídico o sin contar con el consentimiento o autorización del afectado, los datos de una persona no pueden ser divulgados, ni registrados, pues de lo contrario, se constituye una conducta*

¹⁴ Sentencia T-243 del 26 de junio de 2018. M.P. Dra. Diana Fajardo Rivera

*ilícita; (ii) **finalidad**, en virtud del cual la publicación o divulgación de los datos personales solo puede ser permitida si con ello se persigue un interés protegido constitucionalmente como el interés general en acceder a determinada información; (iii) **necesidad**, implica que los datos o información que se va a revelar guarden relación con un soporte constitucional; (iv) **veracidad**, por lo que se encuentra prohibida la publicación de información personal que no se ajuste a la realidad o sea incorrecta; y (v) **la integridad**, que indica que no puede evidenciarse parcialidad o fragmentación en los datos que se suministran, es decir, que la información debe ser completa.*¹⁵

Y fue definido doctrinalmente por esta como, "[la] esfera de protección del ámbito privado del individuo y de su familia, la cual se traduce en una abstención de conocimiento e injerencia en aquella órbita reservada que le corresponde a la persona y que escapa al conocimiento público y, por tanto, no debe ser materia de información suministrada a terceros ni de intervención o análisis de grupos ajenos, ni de divulgaciones o publicaciones"¹⁶.

A su turno, el derecho al buen nombre hace referencia al concepto que se forman los demás sobre cierta persona, la Jurisprudencia Constitucional ha definido el derecho al buen nombre como "la reputación, o el concepto que de una persona tienen los demás" y "la estimación o deferencia con la que, en razón a su dignidad humana, cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad que le conocen y le tratan".¹⁷

En cuanto al derecho a la honra, está incorporado en el artículo 21 de la C.P., el cual establece que se respetará la honra de las personas y que la ley determinará su forma de protección. Así, el inciso segundo del artículo 2 *ibídem*, establece como uno de los objetivos de las autoridades públicas la protección de la honra. Adicionalmente, el inciso segundo del art. 42 Superior consagra la inviolabilidad de la honra, dignidad e intimidad de la familia. Por su parte, la Convención Americana

¹⁵ Sentencia Ver entre otras, Corte Constitucional, Sentencias T-787 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-634 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa) y T-050 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SPV Gloria Stella Ortíz Delgado).

¹⁶ Ver, sentencia C-872 de 2003, reiterada en la sentencia T-022 de 2017

¹⁷ Sentencia T-634 de 2013 (MP María Victoria Calle Correa).

sobre Derechos Humanos contempla en su art. 11 la garantía para los ciudadanos de los Estados partes del derecho a la honra y a la dignidad.

La Jurisprudencia Constitucional ha afirmado en torno al derecho a la honra, que " *aunque en gran medida asimilable al buen nombre, tiene sus propios perfiles*" y añadió que " *la Corte [la ha definido] como la estimación o deferencia con la que, en razón a su dignidad humana, cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad que le conocen y le tratan. Puso de presente la Corte que, en este contexto, la honra es 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'*"¹⁸

Ahora bien, el artículo 44 del Texto Superior, establece la prevalencia de los derechos de los niños sobre los de los demás, la jurisprudencia ha construido toda una doctrina orientada a dotar de contenido a este postulado constitucional, con miras a asegurar su realización en casos concretos, al respecto se ha señalado:

"En consecuencia, existe un consenso entre la legislación nacional e internacional en el sentido de rodear a los niños de una serie de garantías y beneficios que los protejan en el proceso de formación y desarrollo de la infancia hacia la adultez, generando un trato preferente que obedece a su caracterización jurídica como sujeto privilegiado y de la cual se deriva la titularidad de un conjunto de derechos que deben ser contrastados con las circunstancias específicas tanto del menor como de la realidad en la que ellos se hallan.

En efecto, el Estado lejos de asumir una actitud pasiva, insensible o indiferente frente a la protección de los niños, niñas y adolescentes en las que sus derechos fundamentales se dispongan como meras prestaciones de contenidos simbólicos y programáticos; debe adoptar una posición activa orientada a la promoción y efectiva realización de sus derechos. De ahí que la autoridad pública al momento de aplicar cualquier figura jurídica que de alguna manera afecte el núcleo esencial de dichos derechos o implique una regulación completa o integral de sus facultades o de sus mecanismos de defensa, debe ser excesivamente celoso no sólo con las limitaciones que puedan hacer nugatorio sus alcances y efectos, sino también con las atribuciones que excluyan la protección especial ordenada por la Constitución y, en ese orden de

¹⁸ Sentencia C-489 de 2002, M. P. Rodrigo Escobar Gil. A. V. Manuel José Cepeda Espinosa. En esta sentencia se resolvió una acción pública de inconstitucionalidad contra los arts.82 numeral 8 y 225 del Código Penal, referidos a la retractación como forma de extinción de la acción penal. A juicio del actor, las normas mencionadas, al disponer la extinción de la acción penal en algunos de los delitos contra la honra cuando el actor se retractara, vulneraban las disposiciones constitucionales referidas a los derechos a la honra, buen nombre y acceso a la administración de justicia. La Corte Constitucional declaró la exequibilidad de las normas acusadas.. Reiteración jurisprudencial, sentencia T-277 de 2015.

ideas, incumplan la obligación positiva que se le impone al Estado por el Constituyente (C.P. art. 44).¹⁹

Como se dijo en líneas anteriores, el derecho genérico a la libertad de expresión, en su manifestación específica de libertad de prensa, no es absoluto, sino que encuentra límites razonables en el respeto por los derechos fundamentales mencionados en precedencia, a saber: **(i)** la honra, previsto en el artículo 21 de la Constitución Política **(ii)** el buen nombre, contenido en el artículo 15 Superior, el cual guarda relación directa con el derecho a la honra, pero se diferencia de este último, en que se concibe como "la reputación, o el concepto que de una persona tienen los demás y que se configura como derecho frente al detrimento que pueda sufrir como producto de expresiones ofensivas o injuriosas o informaciones falsas o tendenciosas"²⁰; y **(iii)** la intimidad, también comprendido por el artículo 15 de la C.P.

En línea de lo dicho, es importante mencionar, que las tesis jurisprudenciales han apuntado a establecer una responsabilidad social de los medios de comunicación y una obligación de protección y reserva frente a niños, niñas y adolescentes, señalando:

*"El Interés superior del niño, antes que un argumento para negar la existencia de conflictos entre los derechos de los menores y los derechos de los demás, ha de operar como un estándar normativo que asegura que, **en la resolución razonada de tales conflictos, los derechos de los miembros más jóvenes de la sociedad han de tener especial consideración.** Esto supone que, en presencia de casos difíciles, el interés superior del menor se traduce en un criterio que debe incorporarse en la ponderación y en una exigente carga de argumentación. Tal es, por otra parte, la manera en que el criterio de prevalencia de los derechos de los niños, consagrado en el artículo 44 constitucional, ha sido interpretado y aplicado por la jurisprudencia constitucional, particularmente en los casos donde se enfrentan libertad de prensa y derechos de los menores. La Corte ha abordado esta tensión en dos (2) grupos de casos: (i) situaciones en las que los contenidos emitidos por los medios de comunicación colisionan con los derechos de menores de edad que son receptores de la información; (ii) eventos en que los menores son sometidos a exposición mediática por la prensa"²¹.*

¹⁹ Sentencia T-117 de 2013.

²⁰ Ver, sentencia C-489 de 2002, reiterada en la sentencia T-022 de 2017, entre otras

²¹ Sentencia T-904 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa

En cuanto al manejo de la información que debe dar los medios de comunicación en temas donde estén involucrados niños, niñas, adolescentes o menores de edad, la Corte Constitucional haciendo un estudio al tratado "*Infancia y medios de comunicación*", presentado en 2010 por Save the Children y Unicef, contentivo de "*Recomendaciones para el tratamiento de la infancia en niños, niñas y adolescentes en los medios de comunicación*" compiló una serie de conclusiones respecto al tema, las mismas que por su importancia la Sala transcribe *in exteso*:

"El estudio contiene ocho recomendaciones básicas, dirigidas a los diferentes medios de comunicación, con dos propósitos específicos: i) cuando presenten informaciones acerca de menores de 18 años, deben ser respetuosas y acordes con lo estatuido en dicha Convención sobre los Derechos del Niño; y ii) la protección a sus derechos debe ser asumida como una obligación moral y legal. A continuación serán reseñadas tales recomendaciones (sin negrilla en el texto original):

*1ª. **Respetar el principio de universalidad** de los derechos de niños y niñas, consagrados en el numeral 1º del artículo 2º de la Convención sobre los Derechos del Niño, que indica: "Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales."*

Todos los niños deben ser tratados con un mismo criterio de respeto a sus derechos universales y los medios de comunicación deben "visibilizar al niño o niña como tal en la noticia más allá de sus circunstancias y del país donde resida"; por ello, independientemente de las particularidades del hecho noticioso, debe primar el respeto al menor de edad.

*2ª. **Priorizar siempre el interés superior del niño en la toma de decisiones**, recordando que el numeral 1º del artículo 3º de la referida Convención consagra: "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño."*

*Este principio implica que en cualquier decisión que pueda afectar a un niño, niña o adolescente, debe primar lo que sea mejor para el menor de edad, por encima de cualquier otro criterio. Así, aplicado a la práctica informativa, "a la hora de seleccionar temas relacionados con la infancia, así como **a la hora de enfocar la información o hablar con o sobre un niño o niña concreto, se considere la variable del interés superior del menor para decidir si un contenido es apto para difundirse como noticia**", resultando indispensable tener en cuenta que el interés superior del niño es un criterio que, aunque deja espacios de discrecionalidad, no ha de ser considerado en abstracto y debe tomarse en cuenta cada ser independiente, en su contexto personal. De tal manera:*

"En el caso de los temas en los que haya relación con niños y niñas, además de los criterios de pertinencia o interés de la noticia, es importante valorar la situación siempre en función de cómo puede afectar al niño o niña tanto para decidir la publicación o no de la noticia, como a la hora de delimitar el contenido de la noticia publicada. No sólo en términos inmediatos de riesgo de violencia o consecuencias adversas (casos de maltrato, violencia en la escuela, menores en situación de riesgo de exclusión social, refugiados o niños soldado) que pudiera suponer para el niño o niña la publicación de la noticia, sino también para determinar si el niño o niña protagonista de la noticia se ve caracterizado de modo que se condicione su presente o futuro. Por ejemplo, la difusión de la situación económica de su familia, la enfermedad o procedimiento penal propio o de familiares, pueden condicionar activamente el presente de ese niño o niña y tener también implicaciones para su vida muchos años después, y pueden suponer además de un riesgo, una violación de su intimidad sin su consentimiento."

Entonces la recomendación implica **"anteponer el interés superior del niño a cualquier otro criterio a la hora de decidir la publicación o no de una noticia" o "para delimitar el contenido de las noticias publicadas"**.

3ª. Garantizar la exactitud y contextualización adecuada de los contenidos de las noticias sobre infancia. El numeral 2º del artículo 2º de la Convención citada, obliga a los Estados Partes a tomar "todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares". Al respecto, el informe arrojó que uno de los riesgos de la práctica periodística es que los niños y niñas aparezcan caracterizados por atributos o circunstancias que obvian el hecho de que son niños o niñas, o que no se proporcione el contexto de la situación, o que se caiga en estereotipos al enfocar la noticia.

El documento destaca que los profesionales de los medios "pueden jugar un papel relevante en este aspecto, creando conciencia social sobre la responsabilidad de todos los agentes sociales, incluidos los medios de comunicación, ante la infancia y contribuyendo a una visión ajustada a la realidad de la infancia como colectivo"; así, se solicita **evitar cualquier clase de sensacionalismo en el manejo de los contenidos referentes a la infancia.**

4ª. Para proteger la imagen e identidad de los niños y niñas, el numeral 1º del artículo 16 del texto seguido determina que "ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación".

El informe relaciona el mandato de la Convención con lo consagrado en España en la "Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor 'Los menores tienen derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Este derecho comprende también la inviolabilidad del domicilio familiar y de la correspondencia, así como del secreto de las comunicaciones' y añade que 'se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales'", norma equiparable al artículo 33 del Código colombiano de Infancia y Adolescencia, que estipula:

"Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a la intimidad personal, mediante la protección contra toda injerencia arbitraria o ilegal en su vida

privada, la de su familia, domicilio y correspondencia. Así mismo, serán protegidos contra toda conducta, acción o circunstancia que afecte su dignidad."

Además, el numeral 8° del artículo 47 del mismo Código señala la responsabilidad de los medios de comunicación, en el ejercicio de su autonomía y demás derechos, deberán: "Abstenerse de entrevistar, dar el nombre, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos, salvo cuando sea necesario para garantizar el derecho a establecer la identidad del niño o adolescente víctima del delito, o la de su familia si esta fuere desconocida. En cualquier otra circunstancia será necesaria la autorización de los padres o, en su defecto, del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar."

*Por lo tanto, **la presentación de noticias sobre niños, niñas y adolescentes, o en las que aparezcan éstos, tiene sus retos especiales y antes de publicar la información es necesario identificar y valorar el riesgo.** En algunos casos, la forma de presentar la información sobre esta población, puede colocar en riesgo de represalias, castigos físicos o psicológicos, cuando del niño se pueda revelar información sensible o comprometedor, o condicionar su futuro, etiquetándole.*

*Para que esta protección sea realmente efectiva, debe extenderse "no sólo al nombre o a la imagen de los niños y niñas, **sino también a todo lo que pueda hacerlos fácilmente identificables:** uso de seudónimos o mote, imágenes alteradas, o **datos** e imágenes del contexto de los niños y niñas protagonistas de las informaciones, como pueden ser edad, población, centro de estudios, **nombre de familiares**, la realización de una entrevista directa a sus familiares o a ellos mismos aunque salgan con los ojos tapados o de espaldas". En consecuencia, se busca tener en consideración el respeto y la protección al concepto integral de identidad, que va más allá de difuminar una fotografía u omitir un nombre.*

*A través de estas estrategias, los conductores de los medios de comunicación contribuyen a respetar de una forma activa la imagen e identidad de los niños, para salvaguardarlos de la luz pública, y como medida de protección deben en las "**noticias cuyo contenido puede resultar doloroso para el niño o niña, no dar datos de su entorno que puedan identificarlo:** entrevistas abiertas a sus padres, datos de la vivienda o el colegio etc."*

*5ª. **Comprobar de forma especialmente cuidadosa la fiabilidad de las fuentes,** al abordar temas sobre menores de edad, siendo importante verificar de modo especialmente minucioso la legitimidad y credibilidad de quienes aportan la información, así como de los contenidos de la misma. Por otra parte, a la hora de recurrir a fuentes de autoridades y expertos en temas de infancia, es crucial discernir cuáles son las más solventes y apropiadas en cada ocasión y si están velando por el respeto de los derechos de los niños o, por el contrario, defienden intereses que los pudiesen conculcar.*

*6ª. **Garantizar el derecho a la participación de los niños y niñas en los medios de comunicación.** El numeral 1° del artículo 12 de la referida Convención consagra: "Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de su edad y madurez..."*

*El derecho a participar implica la libertad de manifestar opiniones y ser tenidos en cuenta en cualquier proceso o decisión que les afecte, por eso, los medios de comunicación tienen un papel muy importante para la promoción de este derecho. En el informe, entre otros ejemplos, se puede leer que "**frecuentemente se da cobertura a procesos judiciales vinculados a personas adultas, utilizando a los hijos o hijas como argumentos a favor o en contra de los intereses del***

adulto, quedando al margen el derecho de ese niño o niña a elegir si quiere o no que su vida tenga una dimensión pública”.

Advierte que, pese a que la creencia generalizada es que los niños y niñas deben recibir especial consideración y cuidado por parte de la sociedad, rara vez son incluidos activamente como protagonistas principales de ese proceso. También es fundamental lograr que la sociedad aprenda a escuchar y a valorar la opinión de los niños, reconociendo su papel, lo que supone un gran desafío en el que los medios de comunicación pueden desarrollar fundamental labor.

7ª. Promover el rol de los medios de comunicación como agentes de sensibilización social, deber que emana del artículo 17 de la Convención observada: “Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información y material procedentes de diversas fuentes nacionales e internacionales, en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar social, espiritual y moral y su salud física y mental”. Es innegable que los medios de comunicación influyen de modo directo en la educación infantil, pues se aprende incorporando prácticas sociales reseñadas, que pueden ser asumidas como comportamientos normales.

8ª. Garantizar la protección de los niños y niñas en los medios de comunicación, ya que sus manejadores tienen un rol cardinal, no solo a la hora de promocionar y proteger los derechos fundamentales del niño, sino también para denunciar sus posibles violaciones. Según el principio de corresponsabilidad de los derechos humanos, y especialmente los de los niños, niñas y adolescentes, es especialmente importante la labor de los profesionales de la comunicación masiva, con su potencialidad de transformación de la información, dado que su trabajo tiene amplia influencia y, más aún, capacidad de modificar comportamientos y actitudes²².

No puede perderse de vista, que la Ley 1098 de 2006, Código de Infancia y Adolescencia, contiene una disposición relevante sobre el tema de la responsabilidad de los medios de comunicación ante los menores de edad, en los términos siguientes:

“Artículo 47. Responsabilidades especiales de los medios de comunicación. Los medios de comunicación, en el ejercicio de su autonomía y demás derechos, deberán:

(...) 6. Abstenerse de realizar transmisiones o publicaciones que atenten contra la integridad moral, psíquica o física de los menores, que inciten a la violencia, que hagan apología de hechos delictivos o contravenciones, o que contengan descripciones morbosas o pornográficas.

(..)

8. Abstenerse de entrevistar, dar el nombre, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos, salvo cuando sea necesario para garantizar el derecho a establecer la identidad del niño o adolescente víctima del delito, o la de su familia si esta fuere desconocida. En cualquier otra circunstancia, será necesaria la autorización de los padres o, en su defecto, del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

²² Corte constitucional. Sentencia T-453 de 2013. M.P. NILSON PINILLA PINILLA.

(...) Parágrafo. Los medios de comunicación serán responsables por la violación de las disposiciones previstas en este artículo. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar podrá hacerse parte en los procesos que por tales violaciones se adelanten contra los medios."

En tal sentido, aunque los medios de comunicación poseen el derecho a publicar información relacionada con menores de edad, tal prerrogativa va ligada al cumplimiento estricto de ciertas cargas derivadas de su responsabilidad social, como se advirtió anteriormente, éstas son, **(i)** el deber de emitir información cierta, objetiva y oportuna; y **(ii) el deber de ser diligentes y cuidadosos en la divulgación de información que involucre situaciones atinentes a la vida íntima de los niños y de sus familias.** Lo anterior, teniendo en cuenta que, aun siendo verdadera, la publicidad y la forma de presentar determinada información puede violar los derechos fundamentales de los allí involucrados²³, implicando daño a la intimidad, la honra y el buen nombre²⁴.

III. SOLUCIÓN DEL ASUNTO

En el presente caso, la accionante sostiene que la vulneración de los derechos fundamentales a la intimidad, buen nombre y honra de los menores en cuyo nombre se interpone la tutela, se origina en dos publicaciones: (i) La divulgación por parte de periódico "El Meridiano y el Propio", en la emisión del tres (3) de junio de dos mil dieciocho (2018), y (ii) la divulgación en el Portal de <<Sincelejo Noticias en Facebook>> "*depravado violaba e hizo abortar a su hijastra de 9 años*" publicaciones que a juicio de la actora, contienen imágenes y otros datos

²³ La corte constitucional ha señalado, que la garantía de la protección del derecho de los niños, se predica frente a la existencia de intereses en conflicto cuyo ejercicio **de ponderación debe ser guiado por la protección de los derechos del menor.** Sentencia T-408 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

²⁴ Ver sentencia T-200 del 25 de mayo de 2018. M.P. ALEJANDRO LINARES CANTILLO

que facilitan la identificación y ponen en riesgo la intimidad y dignidad de sus hijos menores, al tiempo que permiten su re-victimización.

Por su parte la Casa Editorial de las Sabanas S.A.S., quien representa a los Periódicos "El Meridiano y El Propio", sostiene que las publicaciones están amparadas por la libertad de expresión, pues a su juicio, la redacción de la noticia se hizo acorde con la legislación colombiana y la jurisprudencia, en el entendido que siempre salvaguardó la entidad de la menor accionante.

Lo propio hizo la Fiscalía Veinte Seccional, quien sostuvo que, en todo momento se preservó la dignidad humana de la víctima, la honra y el buen nombre, pues desde la audiencia de solicitud de captura, esta se hizo de manera reservada y a la menor se le identificó con las letras iniciales de su nombre, luego entonces, la actuación se direccionó conforme a los principios de Oralidad y Publicidad consagrados Ley 906 de 2004. Igualmente, que la Fiscalía utilizó la palabra "hijastra" debido a que como órgano de persecución de la acción penal, le corresponde hacer la adecuación típica de las conductas que reviste la característica de un delito.

En cuanto Facebook Colombia S.A.S., sostuvo no tener conocimiento respecto a quien es el administrador del Perfil de Sincelejo Noticias en esa red social, pues quien maneja la información es Facebook Irlanda. No obstante indicó, que la accionante puede hacer uso de las herramientas que Facebook contiene, para reportar y denunciar páginas o publicaciones consideradas violentas o que implican acoso, odio etc.

Como se advirtió en precedencia, el Usuario Administrador de Sincelejo Noticias en Facebook no contestó la acción de tutela.

En el plenario se cuenta con el siguiente caudal probatorio:

- *Recorte del periódico -El Propio-, emisión del 3 de junio de 2018, encabezado "habría violado a su hijastra" (folio 7-8).*
- *Pantallazo página Facebook Sincelejo Noticias, nombre dado a la publicación "depravado, violaba e hizo abortar a su hijastra desde los 9 años"²⁵ (fls. 9 a 12).*
- *Pantallazo publicación del periódico "El Meridiano" de fecha 7 de junio de 2018, encabezado << ¡Muy aberrante!>> (fl. 13-15).*
- *fotocopia de la cédula de ciudadanía de la señora Yasmine Patricia González Contreras (fl. 16).*
- *Fotocopia de la Tarjeta de identidad de menor accionante (fl. 17).*
- *Fotocopia de la tarjeta de identidad de menor accionante (fl. 18).*
- *Copia del Registro Civil de Nacimiento menor accionante (fl. 19).*
- *Copia Acta de Audiencia de fecha 2 de junio de 2018, emanado del Juzgado Segundo Penal Municipal de Sincelejo (legalización de captura, formulación de imputación y medida de aseguramiento) fol. 56-57.*

En ese orden, una vez analizado el material probatorio que reposa en el expediente, considera la Sala, que tal y como lo sostuvo el *a quo*, en el presente caso, existe una afectación del derecho a la intimidad, honra y buen nombre de la accionante y sus menores hijos, por cuanto con las publicaciones de los periódicos "El Mediano, el Propio, y -Sincelejo Noticias-Facebook- desconocieron los postulados señalados en los numerales 6º, 8 y Parágrafo del artículo 47 de la Ley 1098 de 2006²⁶.

²⁵ Se lee del link correspondiente "tomado el 3 de junio a las 17:25" <https://www.facebook.com/sincelejosucrenoticias/posts/165649357780057>

²⁶ Se reitera; "Artículo 47. Responsabilidades especiales de los medios de comunicación. Los medios de comunicación, en el ejercicio de su autonomía y demás derechos, deberán: (..)6 **Abstenerse de realizar transmisiones o publicaciones que atenten contra la integridad moral, psíquica o física de los menores**, que inciten a la violencia, que hagan apología de hechos delictivos o contravenciones, o que contengan descripciones morbosas o pornográficas. (..)8. **Abstenerse de entrevistar, dar el nombre, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos**, salvo cuando sea necesario para garantizar el derecho a establecer la identidad del niño o adolescente víctima del delito, o la de su familia si esta fuere desconocida. En cualquier otra circunstancia, será necesaria la autorización de los padres o, en su defecto, del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Parágrafo. Los medios de comunicación serán

Obsérvese al respecto lo siguiente:

- Publicación en el periódico "El Propio", folios 7-8: se presenta el rostro del presunto victimario y el nombre completo, además, informa que la persona objeto de la presunta violación era su "hijastra", haciendo una narración fáctica de lo sucedido y mencionando la conformación del núcleo familiar (hijastra, 2 hijos y esposa).
- Publicación realizada en la página social Facebook por el usuario administrador Sincelejo-noticias, folios 9 - 11, identifica al presunto victimario y señala que la presunta víctima es su "hijastra", además, la narración fáctica sobre la violación se hace de forma muy precisa, dando información de la conformación de la familia (hijastra, dos hijos y esposa).
- Publicación realizada por el periódico "El Meridiano" en su página web, folios 13 - 15, noticia que contiene la imagen del presunto agresor y su nombre completo, se hace un relato detallado de como presuntamente sucedieron los hechos y la conformación del núcleo familiar (hijastra, dos hijos y esposa).

En línea de lo dicho, la Sala estima imperioso advertir, que la protección constitucional de la que goza la libertad de prensa, para informar sobre los hechos de interés público (sobre el particular- noticia sobre delito sexual contra menor de edad), no es absoluta²⁷, comoquiera que encuentra un límite razonable en la protección del interés superior del

responsables por la violación de las disposiciones previstas en este artículo. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar podrá hacerse parte en los procesos que por tales violaciones se adelanten contra los medios." (Destacado de la Sala).

²⁷ Respecto a los derechos en tensión, ha dicho la H. Corte Constitucional, se reitera, "el interés superior del niño, se caracteriza por ser (...) (3) un concepto relacional, pues la garantía de su protección se predica frente a la existencia de intereses en conflicto **cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de los derechos del menor**" Sentencia T-408 de 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

menor y en la eficacia de sus derechos fundamentales a la intimidad, a la honra y al buen nombre; objetivo que, por lo menos, se garantiza con el deber que tienen los medios de comunicación de transmitir información veraz e imparcial y, especialmente, ser diligentes y cuidadosos en la forma que manejan la información y la presentan a la opinión pública.

Para la Sala en el *sub examine*, la violación a la intimidad, honra y buen nombre, deriva del manejo inadecuado que se le dio a la información de prensa, respecto al caso de delito sexual adelantado por la Fiscalía Veinte Seccional, pues las publicaciones contienen la imagen del presunto agresor y su nombre completo, se hace un relato detallado de como presuntamente sucedieron los hechos y la conformación del núcleo familiar (hijastra, dos hijos y esposa), datos con los cuales se puede individualizar a la menor, pues pese a que constitucionalmente se advierte que se debe preservar en privado los nombres apellidos e identificación de los menores, lo cierto es, que existe información adicional a esta, que puede conllevar a que se individualice públicamente al menor implicado, que fue lo que aconteció precisamente en el caso particular.

Así las cosas, los medios de comunicación accionados en el ejercicio de su profesión, bien pudieron cubrir la noticia sin necesidad de haber publicado ese tipo de expresiones y datos que por su puntualidad llevaron a que se identificara a la menor accionante, lo que determinó un incumplimiento al deber de protección de tratamiento y divulgación de ciertos datos particulares, en particular aquellos relacionados con la dignidad e intimidad de la persona, la publicación de información de la menor y de su núcleo familiar, lo cual deviene en una violación al derecho a la intimidad, honra y buen nombre de los demandantes.

Ahora bien, considera este Tribunal necesario *en pro* de evitar que se continúe con la infracción de los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos durante el desarrollo del proceso penal, exhortar a la FISCALÍA VEINTE SECCIONAL CAIVAS DE SINCELEJO²⁸, para que en lo sucesivo, en el caso particular de la menor accionante y en adelante en los casos de su conocimiento donde esté implicado un menor de edad, solicitar al Juez Penal en su respectiva especialidad, para que le dé un manejo prudencial al caso con miras a salvaguardar los derechos a la intimidad, honra y buen nombre del menor, en consecuencia, se adopten las medidas necesarias para no dar el nombre y apellidos, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos, salvo cuando sea necesario para garantizar el derecho a establecer la identidad del niño o adolescente víctima del delito, o la de su familia si esta fuere desconocida, particularmente, en lo que tenga que ver con los particulares asistentes a las audiencias y los medios de comunicación que asistan a cubrir la noticia.

Con base en lo anterior, la Sala procederá a adicionar el fallo de tutela de primera instancia que tuteló el derecho fundamental a la intimidad y a la honra de la menor de edad, en el sentido de agregar un numeral, en el cual se exhortará a la FISCALÍA VEINTE SECCIONAL CAIVAS DE SINCELEJO, para que en lo sucesivo, en el caso particular de la menor accionante y en adelante en los casos de su conocimiento donde esté

²⁸ De conformidad con los artículos 2 y 11 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de proteger el derecho fundamental a la vida de todas las personas, lo que implica su seguridad, Ha dicho la Corte Constitucional, que en virtud de esto, surge para el Estado la obligación de otorgar la protección al colaborador con la administración de justicia que pone en peligro su vida e integridad personal y de su familia, ante el riesgo al que puede quedar expuesto por virtud de su testimonio en investigaciones o procesos penales.

En ese sentido, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación, el Estado colombiano cumple un papel fundamental en velar por la seguridad y protección de víctimas, testigos e intervinientes en el proceso penal de conformidad con el artículo 250 de la Carta Política, modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, y el artículo 116 numeral 6 de la Ley 906 de 2004. (Sentencia T-355 de 2016).

implicado un menor de edad, solicite al Juez Penal en su respectiva especialidad, que le dé un manejo prudencial al caso con miras a salvaguardar los derechos a la intimidad, honra y buen nombre del menor, en consecuencia, se adopten las medidas necesarias para no dar el nombre y apellidos, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos, salvo cuando sea necesario para garantizar el derecho a establecer la identidad del niño o adolescente víctima del delito, o la de su familia si esta fuere desconocida, particularmente, en lo que tenga que ver con los particulares asistentes a las audiencias y los medios de comunicación que asistan a cubrir la noticia

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la SALA TERCERA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia proferida el 25 de junio de 2018 por el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, con el siguiente numeral:

"EXHORTAR a la FISCALÍA VEINTE SECCIONAL CAIVAS DE SINCELEJO, para que en lo sucesivo, en el caso particular de la menor accionante y en adelante en los casos de su conocimiento donde esté implicado un menor de edad, solicite al Juez Penal en su respectiva especialidad, que le dé un manejo prudencial al caso con miras a salvaguardar los derechos a la intimidad, honra y buen nombre del menor, en consecuencia, se adopten las medidas necesarias para no dar el nombre y apellidos, divulgar datos que identifiquen o que puedan conducir a la identificación de niños, niñas y adolescentes que hayan sido víctimas, autores o testigos de hechos delictivos, salvo cuando sea necesario para garantizar el derecho a establecer la identidad del niño o adolescente víctima del delito, o la de su familia si esta fuere desconocida, particularmente, en lo que tenga que ver con los particulares asistentes a las audiencias y los medios de comunicación que asistan a cubrir la noticia"

En lo demás se **CONFIRMA** la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO: NOTIFICAR, personalmente o por cualquier medio efectivo a la actora, a los entes demandados y al Agente Delegado del Ministerio Público ante esta Corporación, en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ENVIAR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

CUARTO: De manera oficiosa, por conducto de la Secretaría de este Tribunal, **ENVIAR** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión extraordinaria de la fecha, según consta en el acta N° 119.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE
Magistrado Ponente

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY
Magistrado

ANDRÉS MEDINA PINEDA
Magistrado