

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Valledupar
Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Chiriguana – Cesar
Palacio de Justicia – Primer Piso
Telefax: 5761216

CHIRIGUANA CESAR (17) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTE (2020)

RELEVANTE**JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL**

RAD No. : 201784089002 – 2020 – 00230 – 00

JUEZ: : LUIS CARLOS DÍAZ MAYA

CLASE DE ACTUACIÓN : ACCIÓN DE TUTELA

TIPO DE PROVIDENCIA : SENTENCIA DE TUTELA EN PRIMERA INSTANCIA.

ACCIONADO: : PEDRO LUIS OCHOA GONZALES

ACCIONANTE: : CARLOS IVAN CAAMAÑO CUADRO.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS: : BUEN NOMBRE Y HONRA

FUENTE FORMAL

Decreto 2591 de 1991, artículos 86.

OBJETO DE LA DECISIÓN

En atención al trámite de queja constitucional que ocupa este Despacho, se emite sentencia en primera instancia, dentro de la acción de tutela incoada por CARLOS IVAN CAAMAÑO CUADRO en contra de PEDRO LUIS OCHOA GONZALES Por la presunta vulneración de su derecho fundamental al BUEN NOMBRE y a LA HONRA, con forme a lo expuesto a continuación.

FUNDAMENTOS FACTICOS Y PRETENSIONES

Manifiesta el accionante que ostenta el cargo de alcalde municipal de Chiriguaná – Cesar,

Que en ejercicio de sus facultades legales ante la problemática presentada por la proliferación de basuras en las calles del municipio y la clausura del relleno sanitario, procedió a suscribir contrato con la empresa Bioger S.A.S, cuyo fin va dirigido a la prestación del servicio de aseo, mientras se da solución definitiva a dicho tema.

Que se procedió a realizar la socialización del correspondiente proyecto como es de rigor, de las cuales se destacan las fechadas el 29 de septiembre de 2020 con los líderes de la comunidad y con funcionarios de la administración municipal y la llevada a cabo el 20 de octubre del hogano, la cual fue precedida por la empresa Bioger S.A.S, con los honorables concejales y funcionarios de entidades locales.

Que en dicha socialización se esclareció lo relacionado con: las muestras operacionales, la disposición final de residuos, muestras en conjunto y demás aspectos relevantes.

Manifiesta el accionante que en forma de oposición el señor PEDRO LUIS OCHOA, ha realizado una serie de improperios, falsas acusaciones y señalamientos sin fundamento los cuales han sido divulgados por redes sociales y/o canales de información de circulación masiva, en contra de su persona citando la siguiente:

“Comunidad Chiriguanera, les habla PEDRO LUIS OCHOA, quiero manifestar y al mismo tiempo informarles mi preocupación frente a la llegada de una empresa privada llamada BIOGER al Municipio de Chiriguaná, la cual el Alcalde sin socializar con el

Concejo Municipal y mucho menos con la comunidad, y lo peor aún, sin saber bajo que figura administrativa entrego de manera irresponsable e injusta el manejo de los servicios de aseo, la cual tendrá inicio el 3 de noviembre del 2020, y esta se cobrara, a través del recibo de energía. Desde mi condición de concejal adelantare las acciones legales pertinentes, a fin de salvaguardar los intereses del pueblo, queda demostrado que con este tipo de acciones por parte del alcalde los intereses son particulares (...)"

Que al ser divulgadas a través de la plataforma de mensajería inmediata WhatsApp, se ha hecho imposible la eliminación del audio que contiene estas manifestaciones el cual se encuentran en un gran porcentaje de la comunidad.

Que dichas afirmaciones falsas e infundadas por ostentar la calidad de alcalde municipal le han causado agravios a su nombre y honra moralidad y credibilidad como servidor público.

Que dichas afirmaciones han generado polarización en la comunidad respecto de su gestión como mandatario y sobrepasan el limite de la libre expresión, pues no lo hace a su opinión, sino que afirma de manera contundente, que existen intereses particulares y que la gestión referida tiene irregularidades.

Que tales afirmaciones son una vulneración de sus derechos fundamentales, ya que el accionado en ventaja de su condición de concejal, en forma injuriosa daña la imagen publica como persona y como servidor.

Que el accionado no goza de fuero de periodista y sus afirmaciones no son basadas en una investigación acreditable.

En consecuencia, solicita el amparo a sus derechos fundamentales al buen nombre y la honra por considerarlos conculcados con las acciones del señor PEDRO LUIS OCHOA.

A fin de que cese la vulneración, solicita se ordene al accionado, rectificar la información suministrada, contenida en el audio difundido en la comunidad por considerarla indebida e imprecisa.

Solicita además el accionante, que la retractación sea difundida en medio de amplia circulación local.

COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer de la acción de Tutela Impetrada por el accionante, de conformidad a lo establecido en artículo 37 del decreto 2591 de 1991 y las reglas de reparto según el artículo 1 numeral primero inciso 3 del Decreto 1382 del 2000.

TRAMITE IMPARTIDO Y LA REPLICA.

Repartida el 03 de noviembre de 2020, fue remitida a este despacho por secretaria el día 04 y admitida al mismo día de los corrientes.

Notificado el auto admisorio en el que se concede la parte accionada el termino de dos días siguientes a la notificación el día 05 de noviembre del hogaño, el señor PEDRO LUIS OCHOA, allega contestación el día 9 a través de correo electrónico de este despacho, encontrándose dentro del término legal otorgado.

Al respecto de lo solicitado por el accionante el señor PEDRO LUIS OCHOA, se pronunció sobre cada hecho manifestando desacuerdo en la totalidad de los hechos excepto los hechos 1º, 8º y 12º, en razón a lo sintetizado de la siguiente manera:

Que en socializaciones asistidas en calidad de concejal, solo se ha hecho referencia a la presentación de la empresa BIOGER S.A.S.

que el accionante no ha concurrido a ningún debate y/o audiencia publica con la comunidad y el concejo municipal para explicar las características del convenio realizado con dicha empresa.

Que la socialización solo se ha limitado a realizar la presentación del nuevo operador de aseo, y no se informo sobre los elementos importantes que componen el contrato, entre a las cuales cita lo relacionado con la participación de las partes y los beneficios al municipio.

Que las declaraciones realizadas se realizaron en base a las pruebas y conforme al ejercicio del control político.

Que, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, el alcalde esta llamado a soportar este tipo de cuestionamientos y criticas propias de la naturaleza de su cargo.

Respecto de el limite de la libre expresión, manifiesta el accionado, que la protección reforzada del discurso crítico de funcionarios públicos frente a otros servidores se justifica porque principalmente se trata de personas expuestas al escrutinio público, y en tal sentido el ámbito de la protección del derecho a la honra y buen nombre es más reducido.

Manifiesta que el anterior postulado ha sido respaldado por tribunales internacionales en aras de proteger el derecho a la libre opinión sobre todo de la actividad política que se declara opositora a la administración.

Que el accionante busca a través de un mecanismo constitucional cercenar su derecho a la libre expresión y a la oposición política, silenciando su voz la cual representa los miles de ciudadanos que depositan en su persona la confianza.

Fundamenta su oposición a la prosperidad de las pretensiones de la acción de acuerdo a la libertad de expresión y el debate político, argumentando

que la vigencia de un libre mercado de ideas, en el que cada cual pueda difundir su propia opinión incluso cuando las mismas pudiesen ser controversiales o contrarias respecto de los cánones sociales dados.

Arguye que la libertad de expresión goza de una posición privilegiada en tanto que ha sido reconocida por los tribunales internacionales de manera unánime al respecto del discurso acerca de la idoneidad o la conducta de los servidores públicos lo cual significa que cualquier restricción a este tipo particular de discurso se encuentra sometido a un juicio especialmente estricto de proporcionalidad.

Insiste que las acciones desplegadas obedecen a su actividad como oposición respecto de los criterios administrativos de la primera autoridad, y que lo desplegado es parte de su actividad de control político, lo cual no afecta la esfera del representante pues se trata de un discurso sobre un tema de interés público.

Agrega que el mensaje difundido goza de lenguaje claro, frases cortas y concisas sin imágenes y que las plataformas usadas han sido las herramientas para transmitir el mensaje sin que estas comporten un nivel alto de difusión.

Manifiesta que la finalidad del comentario final del anuncio realizado: “queda demostrado que con este tipo de acciones por parte del Alcalde los intereses son particulares (...)” se busca alertar al mandatario para que reconozca y proteja el interés general sobre el particular ya que expresa: “que con su actuación omisiva, conlleva a que el municipio a través de su primera autoridad sea pasivo en su contratación y conlleve a que el particular BIOGER S.A.S, llene sus arcas con el patrimonio de todos los chiriguaneros”

Solicita se abstenga de amparar los derechos invocados por el accionante por cuanto sus acciones no configuran vulneración de derechos.

PROCEDENCIA DE LA ACCION

La Constitución de 1991, en su artículo 86, consagró la acción de tutela como un mecanismo judicial de naturaleza excepcional que persigue una protección inmediata frente a la conducta de cualquier autoridad pública o, en precisos eventos, de particulares, cuando quiera que de su acción u omisión se desprenda vulneración o amenaza a los derechos fundamentales.

En razón a su carácter excepcional, se trata de un recurso que sólo es procedente en la medida en que el peticionario no disponga de otro medio idóneo y eficaz de defensa judicial para salvaguardar sus garantías constitucionales, a menos que, dada la inminencia de una lesión iusfundamental, se acuda al mismo como mecanismo transitorio para conjurar un perjuicio irremediable.

En desarrollo de dicha disposición superior y, en concordancia con lo previsto en los artículos 1º, 5, 6, 8, 10 y 42 del Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que los requisitos formales de procedencia de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad.

Corresponde, entonces, pasar a verificar el cumplimiento de cada uno de estos presupuestos de procedencia en el asunto sub júdice.

Legitimación en la causa por activa. El artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona que considere amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales por parte de una autoridad pública o, en ciertas circunstancias, por un particular, no siendo mas requisito que la de demostrar si se trata de una agencia oficiosa o si por el contrario acredita su intención o procura de protección de derechos, se tiene satisfecho dicho requisito.

Legitimación en la causa por pasiva En desarrollo de este precepto constitucional, el artículo 421 del Decreto 2591 de 1991 prevé los eventos en los cuales los particulares pueden ser sujetos pasivos de la acción de tutela, entre los cuales se contempla la posibilidad de acudir a este mecanismo de protección cuando el solicitante se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del demandado.

A propósito de la indefensión, de vieja data la jurisprudencia constitucional la ha descrito como la imposibilidad o impotencia en que se encuentra alguien, en razón a determinadas circunstancias puntuales, para repeler el agravio a sus derechos, lo que quiere decir que *“(...) no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate (...)”*.

La Honorable corte Constitucional, ha reconocido que uno de los casos en que se evidencia una asimetría entre particulares que, a su vez, da cuenta de una posición de indefensión del uno respecto del otro, es en el ámbito de la divulgación de información por medio de redes sociales masivas e internet, dada la dificultad que tiene el afectado para controlar la propagación de la misma a través de estos canales o medios:

“(...) [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

1 tutela contra particulares

artículo 42. procedencia. la acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

1. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de educación.
8. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas.

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”

Inmediatez. Dado que la acción de tutela está encaminada a proveer una salvaguarda urgente de los derechos fundamentales del solicitante ante una amenaza grave e inminente, la formulación oportuna de la demanda constitucional de amparo es un presupuesto primordial para la procedencia de este mecanismo.

Decantado al asunto sub-judice, se tiene que los hechos presuntamente vulnerados se han generado en los meses de septiembre y octubre del presente año, por lo que se permite la inmediatez de la presente, además de lo narrado en el introito se entiende que la información por haber sido difundida en redes sociales mantiene permanencia y se mantiene accesible a usuarios de dichos medios de comunicación, por lo que se considera una situación actual.

Derecho De Rectificación De Información-Solicitud previa como requisito de procedencia de la acción de tutela

Debe tenerse en cuenta que la solicitud previa de rectificación es un requisito expresamente previsto en el numeral 7° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, para cuando se interpone una acción de tutela contra un particular, con el propósito de que rectifique información errónea o inexacta. “Al respecto, la Corte ha circunscrito la exigencia consistente en elevar una previa solicitud de rectificación a los casos de informaciones difundidas por los medios masivos de comunicación social. De este modo, cuando la información que se estima inexacta o errónea no es difundida por los medios sino por otro particular, [...], la previa solicitud de rectificación ante el particular responsable de la difusión no es exigida como presupuesto de procedencia de la acción de tutela.”

Subsidiariedad. Por su carácter excepcional, la acción de tutela sólo procede ante la inexistencia de otros medios judiciales que permitan ventilar las pretensiones del tutelante, o bien, cuando a pesar de existir, aquellos carecen de idoneidad o resultan ineficaces para el caso concreto, en razón a variables como la urgencia de protección o la extrema vulnerabilidad del sujeto que reclama la protección.

Lo anterior supone que, si el asunto puede ser conducido ante una autoridad jurisdiccional a través de un mecanismo ordinario, en principio, deberán agotarse las etapas y las formas previstas en el ordenamiento jurídico para cada proceso, y el juez de tutela no debe desplazar el conocimiento del juez instituido para el efecto.

No obstante, este despacho considera satisfecho este requisito de acuerdo con los siguientes postulados:

Pues bien: en el caso bajo estudio, esta instancia considera que en esta oportunidad el requisito de subsidiariedad se encuentra satisfecho, de acuerdo con los siguientes argumentos:

En lo que concierne a los **derechos a la honra y al buen nombre**, pertinente recordar que la jurisprudencia de la máxima autoridad en materia constitucional, ¹ ha precisado que, aunque en apariencia la acción penal por los delitos de calumnia e injuria o similares, podría parecer un medio judicial adecuado para reivindicar los referidos bienes jurídicos, pueden presentarse situaciones en las que no se encuentren acreditados todos los elementos para la configuración de una conducta típica y sin embargo sí se produzca una lesión a la honra y al buen nombre.

En tal sentido, como ya se anticipaba líneas arriba, el proceso penal y la acción de tutela se distinguen en importantes aspectos como su finalidad, los supuestos de responsabilidad que aplican en cada caso, el alcance de las facultades de que goza el juez y las maneras de restablecer los derechos conculcados, por lo que en este punto tampoco estaría enteramente comprobada la idoneidad del recurso judicial ordinario.

En cuanto a la protección vía amparo constitucional de los derechos a la honra y al buen nombre, es preciso recordar que esta garantía se articula con el derecho a la rectificación en condiciones de equidad que consagra el artículo 20 constitucional.

Salta a la vista de este juzgador de instancia que existe dado que se reúnen con los requisitos de procedencia de la acción un problema jurídico suscitado en lo referente a la libertad de expresión y de opinión del accionado y sus límites frente a la afectación del indebido uso o uso desproporcionado de este derecho a los derechos del accionante.

PROBLEMA JURÍDICO

Tal como se pretende en líneas anteriores, corresponde al despacho determinar si existe una vulneración de los derechos invocados por el accionante por las actuaciones y difusiones del accionado quien manifiesta fueron realizadas en pleno ejercicio de sus derechos a la oposición y a la libre expresión.

Para lo anterior se hace necesario dirigir las consideraciones del caso concreto hacia los postulados de i) libertad de opinión, ii) libertad de información, iii) límites constitucionales e internacionales a la libertad de expresión, a la libertad de expresión, el derecho al buen nombre y a la honra y (iii) el deber de retracto.

Libertad de expresión, de opinión y de información

El artículo 20 de la Constitución Política reconoce como derechos

fundamentales las libertades de expresión –se garantiza a toda persona la libertad de expresar-, de opinión –difundir su pensamiento y opiniones-, y de información –informar y recibir información veraz e imparcial- y de prensa –fundar medios masivos de comunicación. Del mismo modo, prevé el derecho a la rectificación en condiciones de equidad y la prohibición de censura previa²

a jurisprudencia constitucional ha identificado once elementos normativos que se derivan del artículo 20 constitucional, a saber:

La libertad de expresión: entendida como la facultad de expresar y difundir su propio pensamiento e ideas, en las condiciones y mediante los mecanismos que seleccione el emisor del mensaje, la libertad de investigar, buscar o recibir información sobre hechos, ideas y opiniones, la libertad de informar, el derecho a recibir información veraz e imparcial, la libertad de fundar medios masivos de comunicación, la libertad de prensa, el derecho a la rectificación en condiciones de equidad, la prohibición de censura, la prohibición de la propaganda de la guerra y la apología del odio, el delito y/o la violencia, la prohibición de la pornografía infantil y por último, la prohibición de la instigación pública y directa al genocidio³.

No obstante, el derecho a la libertad de expresión como ningún otro derecho es absoluto, La Corte ha identificado varios límites, en aras de proteger el “interés de terceros o de la comunidad en su conjunto”⁴. Ha considerado, en todo caso, que estos no pueden ser de tal intensidad que vacíen el contenido de aquella, por esta razón, deben ser fijados por la ley, necesarios y proporcionales, tener relación con los motivos específicos ya mencionados, y no pueden aplicarse de manera previa a la difusión de ideas o pensamientos.

límites constitucionales e internacionales a la libertad de expresión, a la libertad de expresión.

En relación con las limitaciones admisibles al ejercicio de la libertad de expresión, la Corte Constitucional, en la sentencia T-298 de 2009, indicó:

“En todo caso, la Corte ya ha reconocido de manera reiterada que (e)l marco general de las limitaciones admisibles a la libertad de expresión, lo proveen los artículos 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 13 de la Convención Americana de

² En sentido similar, el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos recoge las anteriores libertades fundamentales y, adicionalmente, dispone que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, “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”. Igualmente, el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos advierte que “[n]o se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos [...] por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones” y “[e]stará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.”.

³ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-277 de 2015.

Derechos Humanos, que orientan la interpretación del artículo 20 de la Carta y demás normas concordantes. Una lectura detenida de estas disposiciones revela que las limitaciones a las libertades de expresión (en sentido estricto), información y prensa, para ser constitucionales, deben cumplir con los siguientes requisitos básicos: (1) estar previstas de manera precisa y taxativa por la ley, (2) perseguir el logro de ciertas finalidades imperiosas, (3) ser necesarias para el logro de dichas finalidades, (4) ser posteriores y no previas a la expresión, (5) no constituir censura en ninguna de sus formas, lo cual incluye el requisito de guardar neutralidad frente al contenido de la expresión que se limita, y (6) no incidir de manera excesiva en el ejercicio de este derecho fundamental.”

En consecuencia, siempre que en la emisión o publicación de información se desconozcan los límites de veracidad e imparcialidad, procede la rectificación en condiciones de equidad.

De otra parte, en lo que tiene que ver con el derecho a la libertad de expresión, en el contexto de las nuevas tecnologías de la información, dentro de las cuales sobresalen por su uso masivo y cotidiano las redes sociales, se ha resaltado, por un lado, que son una herramienta que potencializa el derecho a la libertad de expresión, al permitir que la información circule desprovista de barreras físicas o sociales, y, por otro, que la rapidez y amplitud, características de aquellas, conllevan mayores riesgos frente a los derechos de terceros.

La Corte ha identificado, también, algunas situaciones problemáticas que potencializan los riesgos generados en las redes sociales, en cuanto al ejercicio del derecho a la libertad de expresión y la posible afectación de los derechos de terceros al buen nombre y a la honra. En la sentencia T-256 de 2012, se dijo:

El uso de las nuevas tecnologías de la información modifica el contexto en el que se utiliza y percibe la información en relación con: (i) los emisores, (ii) los canales por medio de los cuales se hace la difusión, (iii) la disponibilidad de la información que se publica, (iv) la masificación de los receptores de la información, y (v) la función que cumple, pues aquellas, en ocasiones, permiten ejercer una suerte de control social con una pretensión de sanción moral. En suma, con independencia del medio (tradicional o de las nuevas tecnologías de la información, dentro de las que se incluyen las redes sociales), lo cierto es que no todo lo que allí se expresa puede considerarse legítimo. De hecho, en razón a la masificación de la información y a su alto tráfico, las limitaciones resultan más exigentes, se insiste, por el riesgo potencializado que se genera sobre la garantía plena de los derechos fundamentales de los terceros.

el derecho al buen nombre y a la honra

el derecho a la honra y buen nombre esta instituido en el artículo 15 superior, y reconoce, entre otros, el derecho que tiene toda persona a su buen

nombre, Al Estado, según esa misma norma, le corresponde “respetarlo y hacerlo respetar”. Este derecho también se protege mediante diversos institutos legales. Dentro de estos, se resalta el control que ejercen diferentes autoridades penales, civiles y disciplinarias, como quiera que, en algunos casos, la lesión del derecho al buen nombre supone consecuencias que interesan a estas disciplinas del derecho.

Así mismo, la rectificación, resulta ser un mecanismo igualmente idóneo para la tutela efectiva del derecho fundamental al buen nombre, entre otros derechos.

Según la jurisprudencia constitucional, el derecho al buen nombre corresponde a “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, denigrantes, falsas o tendenciosas que generen detrimento de su buen crédito o la pérdida del respeto de su imagen personal”.⁵

Este, además, guarda una relación de interdependencia con el derecho a la honra, de allí que, en muchos casos, la vulneración de uno implica la trasgresión del otro.

Por su parte, el derecho a la honra, que regula el artículo 21 de la Constitución, involucra tanto la consideración de la persona en su valor propio, como la de las conductas más íntimas, distintas a aquellas cubiertas por la intimidad personal y familiar. El buen nombre está vinculado con la vida pública de la persona y con la valoración que de ella hace el grupo social, mientras que la honra lo está con aspectos de su vida privada, de allí que esta última se encuentre en estrecha relación con la noción de dignidad humana.

El derecho a la honra, al igual que el derecho al buen nombre, es consecuencia de las acciones del individuo, bien porque en virtud de este goce de respeto y admiración, o porque carezca de tal estima. Ambos derechos, sin embargo, difieren en la esfera en la que se proyectan, el primero en la personal y el segundo en la social.

Por tanto, las hipótesis de afectación de uno y otro también son diferentes. Mientras el derecho a la honra se afecta por la información errónea o tendenciosa respecto a la persona, en su conducta privada, el derecho al buen nombre se vulnera, fundamentalmente, por la emisión de información falsa, errónea o incompleta que genera distorsión del concepto público que de una persona puede tener el grupo social. En este último evento se trata de la distorsión del concepto público de la persona, la que compromete el derecho fundamental y no la información en sí misma considerada.

El deber de retracto

En relación con la solicitud de rectificación la Corte Constitucional ha desarrollado las siguientes subreglas jurisprudenciales:

⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-695 de 2017.

- Por regla general, quien cuestiona la veracidad o imparcialidad de la información tiene el deber de demostrar la falsedad o parcialidad de la misma ⁶, y
- se exonera del cumplimiento de este deber cuando se trate de “hechos notorios, afirmaciones o negaciones indefinidas”

En este último caso, la carga de la prueba se traslada al emisor del mensaje “dada la dificultad para el solicitante o demandante de demostrar tal clase de asertos”.

La Corte ha señalado que la exoneración de la carga de la prueba en relación con afirmaciones o negaciones indefinidas debe aplicarse con especial cautela, habida cuenta de las limitaciones que puede generar en relación con las libertades de expresión, opinión o información

Por tanto, quien solicita la rectificación de una información u opinión, expresión o difusión del pensamiento, tiene el deber demostrar que lo afirmado no es cierto o que la manera como se presentó fue falsa o parcializada.

Esta solicitud no puede estar fundamentada, entonces, en afirmaciones o negaciones indefinidas, pues ello implicaría “desdibujar la figura de la rectificación”⁷ y la imposición de una “autocensura a los medios de comunicación”⁸

EL CASO CONCRETO Y LO PROBADO EN EL PROCESO DE TUTELA.

Sobre el presente asunto existen dos circunstancias en concreto que debe plantearse este juzgador de instancia a fin de dirimir la controversia a saber:

La veracidad de los hechos narrados por el accionado frente a las irregularidades denunciadas, esto a fin de determinar si existe o no la necesidad de retractación en razón al principio *exceptio veritatis*, prueba que la honorable corte ha establecido como eximente de responsabilidad

Por otro lado, la posible extralimitación del derecho a la libre expresión y el derecho a la información del accionado, el cual comportaría una vulneración a las calidades personales y sociales del accionante.

Ante La Primera Situación, consultado el expediente y lo probado con las documentales que van desde el folio 7 al 37 de la queja constitucional y las pruebas audiovisuales aportadas tanto en la solicitud de amparo como en la replica de la parte accionada, se tiene suficiente certeza para advertir que las razones iniciales del comunicado del accionado al respecto de la

⁶ entre otras, las sentencias T-391 de 2007, T-627 de 2012 y T-263 de 2010.

⁷ En idéntico sentido, las sentencias T-219 de 2009 y SU-056 de 1995.

⁸ En la sentencia T-219 de 2012, por ejemplo, la Corte precisó el alcance de esta exoneración en los siguientes términos: “hace referencia a las afirmaciones o negaciones indefinidas que realice el emisor de la información que se cuestiona y no las que realice el receptor de la información en su solicitud de verificación”

no socialización del proyecto BIOGER S.A.S. y MUNICIPIO DE CHIRIGUANA carecen de sustento probatorio, contrario sensu, existe material probatorio para llevar al conocimiento de este juzgador de instancia de que la socialización tuvo lugar inicialmente el 20 de octubre de 2020, a lo cual se aportó lista de personas con números de cédulas válidos que corresponden a los nombres que allí firman, según las consultas realizadas en las páginas de la policía nacional – registro de antecedentes. Por lo que en cognición a lo anterior no existe razón para dirigir la discusión hacia esa dirección, puesto que, las reuniones a través de las cuales manifiesta el accionante que se realizaron las debidas explicaciones y se pusieron de manifiesto los detalles de la nueva contratación saltan a la vista pese a lo manifestado por el extremo accionado.

Ahora bien, respecto de la naturaleza y complejidad de la información suministrada en dichas audiencias y la calidad de la información suministrada a fin de impartir legalidad al proceso público de contratación y socialización, es una discusión que dentro del trámite expedito de tutela le es imposible al operador de justicia constitucional llegar a desentrañar de manera definitiva.

Precisamente porque se han diseñados herramientas suficientes dentro del ordenamiento jurídico tales como las investigaciones desplegadas por los entes de control mediante los cuales se pueden y se deben ventilar detalles de naturaleza administrativa, fiscal o disciplinaria de los servidores públicos.

Distinto a ello, despacho se centrará sobre lo referente a las dimensiones constitucionales del discurso del accionado al respecto de su posición como opositor del gobierno local y el ejercicio de su derecho a la libre expresión e información como líder político, concejal electo y representante de la comunidad.

Ante lo manifestado por el accionado en el informe rendido, es necesario conducirlo hacia la diferencia que ha manifestado la corte en cuanto al derecho de opinión y el derecho de información, dicha diferencia radica en que la libertad de opinión tenga por objeto proteger aquellas formas de comunicación en las que predomina la expresión de la subjetividad del emisor: de sus valoraciones, sentimientos y apreciaciones personales sobre determinados hechos, situaciones o personas.

Entretanto, la libertad de información protege aquellas formas de comunicación en las que prevalece la finalidad de describir o dar noticia de lo acontecido. Por tal razón, en este último caso se exige que la información transmitida sea veraz e imparcial, esto es, que las versiones sobre los hechos o acontecimientos sean verificables y en lo posible exploren las diversas perspectivas o puntos de vista desde los cuales un mismo hecho puede ser contemplado.

Tal exigencia, está ligada a un aspecto fundamental, y es que en el caso de la libertad de información no sólo está involucrado el derecho de quien transmite, sino el de los receptores de la información, los cuales, de acuerdo

a lo preceptuado en el artículo 20 constitucional, tienen derecho a que se proteja la veracidad e imparcialidad de la información que reciben.

Ahora bien, en el contexto de lo acontecido se tiene que el comunicado presentado por el accionado se realiza en razón a su digno cargo político de elección popular, y precisamente en razón a ello, manifiesta en su introito, que lo que busca es informar a la comunidad sobre un aspecto, hecho u acontecimiento de interés general así: “Comunidad Chiriguanera, les habla PEDRO LUIS OCHOA, quiero manifestar y al mismo tiempo informarles mi preocupación frente a la llegada de una empresa privada llamada BIOGER al Municipio de Chiriguaná, (...)”

A lo que este juzgador de instancia de acuerdo a la marcada diferenciación realizada dará por entendido que no se trata de una apreciación propia o subjetiva del actor, sino que por el contrario se trata de información a la comunidad y que dicho mensaje comporta un contenido de interés general que no puede entenderse como una mera apreciación subjetiva exteriorizada, máxime cuando en razón a su cargo, ostenta un grado de credibilidad superior a la media poblacional.

Seguido a ello, lo siguiente que se manifiesta en dicha declaración: la cual el alcalde sin socializar con el Concejo Municipal y mucho menos con la comunidad, y lo peor aún, sin saber bajo que figura administrativa entrego de manera irresponsable e injusta el manejo de los servicios de aseo, la cual tendrá inicio el 3 de noviembre del 2020, y esta se cobrará, a través del recibo de energía. Desde mi condición de concejal adelantare las acciones legales pertinentes, a fin de salvaguardar los intereses del pueblo.,

Sobre lo anterior es necesario manifestar que, en esta etapa procesal, quedó demostrado que la socialización de la cual asegura el accionado se había omitido en su oportunidad, en efecto se realizó de acuerdo a lo observado en el reverso del folio 26 del legajo, razón por la cual no se puede tener en cuenta la aplicación del principio *exceptio veritatis*, es decir, de cara a lo manifestado por la corte constitucional, el mensaje vertido por el accionado más allá de suministrar un claro sentido de información o un legítimo uso del derecho a la oposición, desdibuja las garantías constitucionales a las que tiene derecho todo ciudadano y manifiesta un mensaje que, a juicio de este despacho está provisto de acritud y se muestra desproporcionado con el fin que se busca en dicha actividad política y de control y el cual se encuentra siendo difundido el convulsionado sistema de información de las redes sociales.

Por ultimo y en razón a que se insiste en que el ejercicio del derecho a la libre expresión por parte del accionado, llama especial atención el final del comunicado el cual textualmente manifiesta: “queda demostrado que con este tipo de acciones por parte del Alcalde los intereses son particulares (...)” si bien es cierto, que de las actividades diarias como dirigente puede verse el individuo inmerso en distintas opiniones que no se exceden de la esfera subjetiva de sus detractores, el estado tiene el deber de velar por el uso proporcionado de la expresión pública sobre cada individuo indistintamente de sus calidades y funciones, Cabe afirmar que lo publicado en redes sociales está amparado por la libertad de expresión, pero también está sujeto a los límites que antes se mencionaron, implicando que las manifestaciones

difamatorias, groseras e insultantes, entre otras, no se encuentran bajo la protección señalada en el artículo 20 de la Carta, ni por los instrumentos internacionales que la consagran. También, como se observó, el amparo de dicha garantía y sus respectivos límites, se aplica a internet y las redes sociales de la misma manera que a los demás medios de comunicación.

De esa forma, en el evento en que se afectó el derecho al buen nombre o a la honra, encuentra procedente este operador de justicia amparar los derechos fundamentales invocados y ordenara al accionante rectificar lo manifestado en razón a este último aspecto contenido en el párrafo último del comunicado donde expresa: “queda demostrado que con este tipo de acciones por parte del alcalde los intereses son particulares (...)” toda vez que se considera un exceso en el derecho a la libre expresión y un medio para conculcar derechos fundamentales, tales como los invocados en la solicitud de amparo que nos ocupa.

Así las cosas teniendo en cuenta el análisis realizado sobre cada uno de los aspectos, como por ejemplo, la aplicación del principio de la exceptio veritatis liberadora de responsabilidad y el contenido de la publicación, se concluye que lo divulgado se separa del fin constitucional legítimo que alega el accionado y que por el contrario este no asiste a un debate en razón a la problemática planteada, pues existen mecanismos dentro de las cargas propias del control político y actuaciones idóneas ante los organismos de control preferentes sobre el lid específico, el cual puede superar circunstancias que conlleven a la manifestación adversa y nociva al hecho que se desea comunicar.

Por lo expuesto, el Juzgado Promiscuo municipal de Chiriguaná-Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato legal,

RESUELVE.

PRIMERO: Ampárense los derechos fundamentales al Buen Nombre y La Honra del señor CARLOS IVAN CAAMAÑO CUADRO, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Ordénese al señor PEDRO LUIS OCHOA GONZALES, que en termino de 2 días contados a partir de la notificación de la presente decisión, de manera explícita y pública se retracte de lo expresado en el comunicado en lo referente al último párrafo el cual expresa: “queda demostrado que con este tipo de acciones por parte del alcalde los intereses son particulares (...)”

TERCERO: Para los anteriores efectos, el señor PEDRO LUIS OCHOA GONZALES expedirá un comunicado y lo dará a conocer con las mismas condiciones de difusión que tuvo el mensaje que originó la presente acción de tutela. En consecuencia, el comunicado se dará a conocer una vez por día durante una semana, por medio radial MONUMENTAL STEREO en la cabecera municipal.

CUARTO: Adviértasele al accionado que el cumplimiento del fallo de tutela es de inmediato y obligatoria so pena de las sanciones establecidas en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Exhórtese al accionado a cumplir con los preceptos constitucionales establecidos en la constitución basados en el debido ejercicio de los derechos en observancia de los deberes constitucionales como ciudadano.

SEXTO: Comuníquese a las partes la presente decisión por el medio mas expedito conforme a los lineamientos establecidos en el decreto 806 del cuatro de junio de 2020 y el acuerdo CSJCEA20-24 del 16 de junio de 2020.

SEPTIMO: Si fuere impugnado este fallo, envíese por secretaria a los Juzgados del Circuito de Chiriguana - Cesar reparto, para lo de su cargo; de no serlo envíese a la Honorable Corte Constitucional para su Eventual Revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS CARLOS DÍAZ MAYA

JUEZ

Firmado Por:

LUIS CARLOS DIAZ MAYA

JUEZ

**JUZGADO 002 MUNICIPAL PROMISCOUO DE LA CIUDAD DE CHIRIGUANA-
CESAR**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

291c16462c4953b945cc418c12903d0d680c4d9ffb6766b1faefaa16bd6c7ba6

Documento generado en 17/11/2020 03:05:28 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**