



Distrito Judicial de Antioquia

JUZGADO CIVIL LABORAL DE CAUCASIA

Quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020)

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	SERGIO ALEJANDRO MESA CÁRDENAS
ACCIONADAS	OSVALDO TOMÁS ALVARADO BARRIOS EL INFORMATIVO NOTICIAS DE CAUCASIA
RADICADO	05154 31 12 001 2020 00064 00
PROCEDENCIA	Reparto
INSTANCIA	Primera No. 34
DECISIÓN	CONCEDE TUTELA

1. ANTECEDENTES

Se procede a emitir sentencia de primera instancia dentro de la Acción de Tutela de la referencia, a fin de verificar si existió vulneración y/o amenaza de derechos fundamentales del accionante, quien indicó: *i)* ejercer el periodismo de investigación de la Fundación Paz y Reconciliación -PARES-, la Agencia Norteamericana USAID, la Corporación Para La Paz y el Desarrollo Social – CORPADES y la Agencia de Prensa Análisis Urbano, *ii)* tiene un blog personal donde publica investigaciones independientes, entre ellas sobre Cauca y que ha sido colaborador, columnista y comentaristas de diferentes medios periodísticos; *iii)* ha venido realizando investigaciones respaldadas con pruebas sobre el entonces gerente de la ESE Hospital San Juan de Dios de Yarumal, Carlos Alfonso Orrego Castro, quien le interpuso acción de tutela que le fue concedida en segunda instancia, debiendo borrar las publicaciones sin tener que rectificar; *iv)* el 23 de septiembre de 2020 el “periodista” Osvaldo Tomás Alvarado Barrios, desde su cuenta de Facebook hizo una transmisión donde debido a lo anterior puso en su contra una campaña de desprestigio, con el fin de aniquilarlo moralmente, acabar con su buen nombre y honra, así como su credibilidad como periodista de investigación; *v)* entre ellas el señor Alvarado Barrios emitió una serie de calumnias en su contra, razón por la cual presentó conforme a lo preceptuado en el art. 20 de la Constitución y el numeral 7º del art.42 del Decreto 2591 de 1991, solicitud de rectificación, pues se le acusa de conductas delictivas que le afectan sin corroborar datos, tener pruebas e información de forma veraz.

Por lo anterior, solicita se ordene al señor Osvaldo Tomás Alvarado Barrios rectifique la información falsa transmitida en Facebook live el día 23 de septiembre de 2020; así mismo, se le ordene también al medio Noticias de Caucasia eliminar de forma permanente el video en cual se difunde información falsa y eviten volver a referirse en su contra con información que lo calumnie e injurie, sin antes haber sido corroborada.

Enterado de la acción constitucional, el señor **Osvaldo Tomás Alvarado Barrios** contestó la tutela y manifestó no constarle ninguno de los hechos esbozados por el accionante; además, en el canal donde transmitió el 23 de septiembre de 2020 hizo uso de sus opiniones; por tanto, considera no puede ser comprometido, pues solo ejerce el derecho a la libertad de información o prensa.

Indica que sus investigaciones no son calumnias ni campañas de desprestigio porque están soportadas en pruebas y evidencia seria con la que cuenta; estima que el señor Sergio Mesa no es acreedor de buen nombre, ni de buena imagen, y menos de credibilidad, pues su ejercicio periodístico se limita a perseguir personas, generalmente políticos, con claros intereses personales.

Cuenta que recibió la solicitud de rectificación y en la cual no se rectificó de ninguna información al considerar hace uso de su derecho a la libertad de expresión como ciudadano y periodista a saber.

Aduce ser su forma de hablar y su acostumbrada forma de decir las cosas, tampoco ser un invento suyo pues está basado en hechos que se pueden consultar en la misma página del señor Sergio Mesa, donde él usa insultos diariamente; además, de tener una fuente seria para soportar sus informaciones, y lo que ha hecho es opinar con fundamento en la percepción para afirmar que el accionante habla de falacias y hace creer a los lectores de sus trinos o blog son verdad.

Considera no puede predicarse una violación al derecho a la honra y al buen nombre cuando se trata de una opinión o criterio subjetivo de un periodista, y en ningún momento ha hecho afirmaciones tendientes a lesionar los derechos fundamentales invocados por el accionante frente a unos comentarios de un periodista independiente sin que esta constituya afirmaciones injuriosas, calumniosas o tendenciosas en marcadas dentro de una conducta penal como lo quiere hacer ver

el accionante y que de ser ciertas deban discutirse dentro de una órbita distinta, no en sede de tutela.

Por tanto, solicita sean negadas las pretensiones del accionante, así mismo, solicita se desvincule de esta acción de tutela al canal o medio Informativo NC Noticias Caucasia, pues este medio no está afectando derechos fundamentales del actor.

Sintetizados los hechos relatados en la tutela y en su contestación, para resolver bastas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 dispone que la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario a través del cual toda persona puede solicitar el amparo de sus derechos fundamentales, cuando los considere vulnerados o amenazados por acciones u omisiones de autoridades públicas y en casos excepcionales de particulares. Dicha norma, también establece que la tutela únicamente procede cuando quien la invoca no cuenta con otro medio de defensa judicial para proteger sus derechos o cuando, existiendo otro mecanismo, se acude a ella para contrarrestar un perjuicio irremediable.

Con fundamento en el artículo precedente y el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede igualmente contra particulares en las siguientes circunstancias: *(i) cuando el particular presta un servicio público; (ii) cuando la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo y, (iii) cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.*

De esta manera, el juez de tutela debe apreciar los hechos y circunstancias con el fin de determinar si se está frente a una situación de indefensión, para establecer si procede la acción de tutela contra particulares.¹

La Corte identificó varias situaciones en la Sentencia T-012 de 2012, donde se observan situaciones que pueden dar lugar a la condición de indefensión: *"(i) cuando la persona está en ausencia de medios de defensa judiciales eficaces e idóneos que le permitan conjurar la vulneración de un derecho fundamental por parte de un particular; (ii)*

¹ Ver, por ejemplo, Corte Constitucional, Sentencias T-288 de 1995 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), T- 277 de 1999 (MP Alfredo Beltrán Sierra) y T-714 de 2010 (MP María Victoria Calle Correa).

quienes se encuentran en situación de marginación social y económica; (iii) personas de la tercera edad; (iv) discapacitados; (v) menores de edad; (vi) la imposibilidad de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular; (vii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes como en la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. y, (viii) el uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro". (subraya fuera de texto).

Así las cosas, cuando se logre evidenciar el estado de debilidad manifiesta o indefensión frente al accionado, la tutela se torna procedente, aunque este último sea un particular. Situación que se evidencia cuando se realizan publicaciones a través de internet o redes sociales sobre las cuales el demandante o afectado no tiene control.

Frente al derecho a la libertad de expresión, en Colombia se encuentra consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de 1991, a la letra señala: "*Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación.*

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

Tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden en un sentido amplio, ésta comprende la libertad de expresión y la libertad de información, refiriéndose la primera como el derecho de las personas a expresar y difundir libremente el propio pensamiento, opiniones, informaciones e ideas, sin limitación, a través del medio y la forma escogidos. Por otro lado, la libertad de información, la cual hace referencia a la comunicación de hechos, eventos, acontecimientos, gobiernos, funcionarios, personas, grupos y en general situaciones, en aras de que el receptor se entere de lo que está ocurriendo, y en atención a su finalidad, está sujeto a mayores restricciones.²

² Sentencia T-391 de 2007.

Al respecto ha señalado la Corte³: *"...la jurisprudencia constitucional también ha reconocido que en ocasiones es difícil realizar una distinción tajante entre libertad de expresión y libertad de información, pues una opinión lleva de forma explícita o implícita un contenido informativo, de la misma manera en que una información supone algún contenido valorativo o de opinión. Lo anterior implica que si bien en principio no pueda reclamarse absoluta o total veracidad e imparcialidad sobre los juicios de valor, sí se deben hacer tales exigencias respecto a los contenidos fácticos en los que se funda esa opinión. Y de forma correlativa, es exigible también que los emisores de información permitan que los receptores puedan distinguir entre el contenido meramente informativo y la valoración u opinión sobre los mismos.*

... La protección especial que tiene la libertad de expresión en nuestro ordenamiento jurídico implica que existe una presunción constitucional en favor de esta, razón por la cual, cuando el ejercicio de la libertad de expresión entre en conflicto con otros derechos, valores o principios constitucionales, se debe otorgar, en principio, una primacía a la libertad de expresión. Lo anterior no implica que la libertad de expresión sea un derecho absoluto que no admita limitaciones, pues "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 Por lo tanto, en estos eventos lo que procede es realizar un ejercicio de ponderación entre los derechos, valores o principios en conflicto, pero teniendo presente la presunción de prevalencia ya mencionada."

Cuando se presenta la lesión de los derechos fundamentales al buen nombre, a la honra y a la intimidad personal, el ordenamiento jurídico cuenta con instrumentos diferentes a la tutela, como lo es la acción penal. Sin embargo, en reiterados pronunciamientos la jurisprudencia⁵ para la procedencia de la acción de tutela abarcando la protección de dichos derechos en necesario: *"(i) aunque la afectación exista y sea antijurídica, se puede configurar algún presupuesto objetivo o subjetivo que excluya la responsabilidad penal, lo cual conduciría a la imposibilidad de brindar cabal protección a los derechos del perjudicado; (ii) la víctima no pretenda un castigo penal, sino solamente su rectificación; y (iii) la pronta respuesta de la acción de tutela impediría que*

³ Sentencia T-155 de 2019

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-391 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. SV. Rodrigo Escobar Gil

⁵ Corte Constitucional, Sentencias T-110 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-357 de 2015 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-277 de 2015 (MP María Victoria Calle Correa), T-693 de 2016 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; SV María Victoria Calle Correa) y T-695 de 2017 (MP José Fernando Reyes Cuartas), entre otras.

*los efectos de una eventual difamación sigan expandiéndose y prologándose en el tiempo como acontecimientos reales y fidedignos*⁶

Teniendo en cuenta lo anterior, si bien existen otros recursos judiciales para proteger la afectación a los derechos a la honra y al buen nombre, especialmente aquellas causados con las publicaciones de información en medios de comunicación masiva, la acción de tutela resulta, en razón de su celeridad, en el mecanismo idóneo para contener su posible vulneración actual.

En ese contexto, la Corte en sentencia T-277 de 2018 dice textualmente: *"...ante la presunta trasgresión del derecho a la honra o al buen nombre, la prueba de la veracidad de las afirmaciones constituye un medio idóneo para liberar de responsabilidad, ya sea en el proceso penal o en el constitucional, pues como se advirtió, quien certeramente imputa una conducta punible a su efectivo perpetrador no realiza el tipo de calumnia, ni trasgrede el derecho a la honra o al buen nombre, quien transmite información veraz.*

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

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

Pues bien, la Corte Constitucional ha establecido como requisito de procedibilidad de la acción de tutela la solicitud de rectificación previa al particular, el cual resulta exigible respecto de los medios de comunicación masiva.⁷ De esa forma, en el evento en que se haya afectado el derecho al buen nombre o a la honra, el interesado

⁶ Sentencia T- 787 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil), reiterada en la Sentencia T-117 de 2018 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

⁷Corte Constitucional. Sentencias T-921 de 2002 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-959 de 2006 (MP Rodrigo Escobar Gil) y T-110 de 2015 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), entre otras

deberá, para acudir a la acción de tutela, previamente solicitar al medio responsable rectificar la información errónea, falsa o inexacta.

En atención a lo anterior, observa el despacho el accionante solicitó al accionado tanto por derecho de petición como a través de sus redes sociales, que rectificara la información errónea y falsa, cumpliendo con ello el requisito para la procedencia de la acción.

En ese sentido, se encuentra el señor Sergio Mesa Cárdenas **legitimado por activa** para interponer la acción de tutela objeto de análisis, por cuanto alega la vulneración de sus derechos fundamentales. Así mismo, se encuentra **legitimado por pasiva** el señor Osvaldo Tomás Alvarado Barrios al ser quien el accionante ha señalado como el que divulgó información u opiniones a través de medios de comunicación de alto impacto social, como es el caso de internet y las redes sociales, sobre las cuales no tiene control, encontrándose con ello en una situación de indefensión. Se advierte igualmente el cumplimiento del requisito de la **inmediatez**), pues la acción de tutela fue interpuesta el 01 de octubre de 2020, esto es, pocos días después de la parte accionada compartiera la publicación considerada violatoria de sus derechos fundamentales el 23 de septiembre del mismo año. Por lo tanto, la presente acción de tutela se presentó en un término razonable y oportuno.

Respecto de la **subsidiariedad**, se reitera lo dicho por la Corte Constitucional respecto de: *“en razón a la afectación a los derechos a la honra y al buen nombre que se puede causar con las publicaciones de información en medios masivos de comunicación, la acción de tutela resulta o, al menos, puede resultar, en razón de su celeridad, en el mecanismo idóneo para contener su posible afectación actual y, en principio, irreparable”⁸*. En tal sentido, el propósito del accionante es ordenar al accionado que rectifique sus declaraciones, independientemente de lo que se decida en un proceso penal, con el fin de impedir se difunda su versión de los hechos que afecta sus derechos a la honra y al buen nombre. Así entonces, la acción de tutela es el medio judicial efectivo que provee el ordenamiento jurídico colombiano para desatar dicha controversia.

Pues bien, en el expediente está acreditado el desempeño del actor como periodista de Cauca y otros municipios de Antioquia; motivo por el cual, debe tenerse en cuenta, la posibilidad de estar expuesto a una veeduría social y a críticas, con las

⁸ Sentencia T-155 de 2019

cuales se puede buscar promover la responsabilidad y la mayor transparencia posible en el ejercicio de sus funciones.

Analizando las publicaciones aportadas, se observa tienen como escenario la esfera social del accionante, propia de una persona en sus relaciones de trabajo, en donde la protección constitucional a la intimidad es mucho menor. Especialmente cuando se trata de un personaje público cuestionado por temas inherentes a su cargo, pues desde ya se deja claro, las publicaciones están relacionadas con su gestión de periodista.

Efectivamente, de las pruebas obrantes en el expediente el accionado reconoce la información transmitida por redes sociales contra el accionante, aduciendo tener fuentes serias sobre la misma sin presentar ninguna prueba como sustento, solamente indicando ser su opinión y apreciación subjetiva, la cual considera está protegida bajo el amparo del derecho a la libertad de expresión consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política.

Como la ha señalado la misma Corte, en dichos medios se tiene a derecho de denunciar públicamente los hechos y actuaciones irregulares de los que tengan conocimiento en virtud de su función y no están obligados a esperar a que se produzca un fallo para informar de la ocurrencia de un hecho delictivo; ello no significa que no deben ser diligentes y cuidadosos en su divulgación, pues no pueden inducir al receptor a un error o confusión sobre dichas situaciones, más aún cuando no han sido corroboradas integralmente por las autoridades competentes.⁹

Pues bien, quien haga uso de medios de comunicación masiva, entre ellas, las redes sociales, debe realizar previamente una diligente labor de constatación y confirmación de la información, lo anterior implica que deben emitir información veraz e imparcial, distinguir los hechos de opiniones, y en caso dado realizar las rectificaciones que se soliciten con fundamento.

Observa entonces el despacho, la forma como fue presentada la noticia relacionada con el accionante, si bien está dirigida principalmente a cuestionar su desempeño como periodista, el accionado utiliza expresiones de las cuales es difícil distinguir entre hechos y opiniones, pues las presenta como hechos ciertos y definitivos, lo

⁹ Sentencia T-40 de 2013

que consecuentemente atenta contra el principio de veracidad, no siendo entonces esto cubierto por la protección establecida en el artículo 20 de la Constitución Política.

En todo momento el periodista aduce exteriorizar su opinión y valoración personal; no obstante, encuentra el despacho en el accionado un lenguaje agravante, con ofensas insidiosa e hirientes que faltaron en alguna medida a los principios de imparcialidad y veracidad exigidos para el adecuado desarrollo del ejercicio del derecho a la información a través del periodismo.

Si bien, de la publicación realizada se desprende que su finalidad es lograr informar sobre las conductas reprochables del accionante en el ejercicio de sus funciones, las expresiones utilizadas sobrepasan los límites señalados para ejercer la libertad de expresión o de opinión; pues lo relaciona con la comisión de posibles conductas punibles sin ninguna explicación clara y suficiente, sin pruebas o sustentos jurídicos, solo indicando fuentes confiables sin confirmarlos, inclusive denunciando ante este Juez Constitucional cuestiones que no tienen el carácter para ser relevantes dentro del trámite de este amparo.

En suma, la información publicada por el accionado no fue presentada de manera cuidadosa y conforme los parámetros jurisprudenciales expuestos, pues se sostuvo en hipótesis basadas en rumores o comentarios no verificados, si realizar ningún esfuerzo razonable y previo de comprobación, máxime cuando la publicación está relacionada de alguna manera con la comisión de delitos o conductas sancionables disciplinariamente, como ocurre en el presente caso. Memórese que esta agencia judicial, por idénticas circunstancias, en sentencia pasada, amparó el derecho fundamental del accionante; sin embargo, el accionando volvió a cometer un nuevo impropio que lo ponen en el escenario de una nueva vulneración.

En este orden, se ampararán los derechos fundamentales al buen nombre y honra del actor y, en consecuencia, se ordenará el retiro de la publicación referida en el presente trámite de tutela realizada por el señor Osvaldo Tomás Alvarado Barrios, la cual fue emitida desde su cuenta de Facebook y en su espacio "OSVALDO OPINA" y retransmitida por la fan page NOTICIAS DE CAUCASIA y el INFORMATIVO el día 23 de septiembre de 2020.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CIVIL LABORAL DEL CIRCUITO DE CAUCASIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

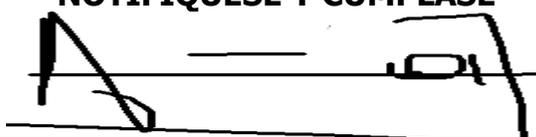
PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales al buen nombre y honra del actor SERGIO MESA CARDENAS; por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al señor Osvaldo Tomás Alvarado Barrios que dentro de los cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, proceda a retirar la publicación referida en el presente trámite de tutelar, realizada los días 23 de septiembre de 2020 desde su cuenta de Facebook y en su espacio "OSVALDO OPINA" y retransmitida por la fan page NOTICIAS DE CAUCASIA y El Informativo.

TERCERO: NOTIFICAR la presente providencia en forma personal o por otro medio expedito, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 30 del decreto 2591 de 1.991, advirtiendo a las partes que es susceptible de impugnación, que deberá formularse dentro del término de tres (3) días que prevé el artículo 31 del referido decreto.

CUARTO: De no ser impugnada la presente Decisión, se ordena el envío de la presente Acción de Tutela a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EDGAR ALFONSO ACUÑA JIMÉNEZ
JUEZ