ACCIONANTE: OSCAR VERANO RIVERO
ACCIONADO: MAYERLY GARNICA RUEDA
RADICADO : 682094089-001-2021-0056-00

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE CONFINES

Confines Sder., Seis (06) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO : Procede el despacho a resolver lo que en derecho corresponde sobre la acción de tutela formulada por el señor OSCAR VERANO RIVERO en contra de la señora MAYERLY GARNICA RUEDA acatando el trámite dispuesto en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, reglamentarios de la Acción de Tutela consagrada en el artículo 81 de la Constitución Política de Colombia.

HECHOS

El ciudadano OSCAR VERANO RIVERO, a través de la personería municipal de Confines interpone acción de tutela en contra de la señora MAYERLY GARNICA RUEDA por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al buen nombre, honra y dignidad pues aduce que la accionada el día 20 de julio de 2021 publicó información falsa en la red social FACEBOOK con la siguiente manifestación:

> *"Buenas tardes. Se solicita al señor Oscar Verano Rivero, para que por favor se comunique con su hija Carla Sofía Verano, ya que no le ha enviado lo de la cuota alimentaria, ni su obligación vestuario semestral. Y obligación estudiantil. Recurro a este medio ya que no responde llamadas ni mensajes. Gracias"*

Afirma que la anterior manifestación fue publicada en el Facebook de su menor hija C.S.V.G y que la accionada también procedió a publicarlo en su perfil de Facebook mediante el usuario MAGARU GARNIK, haciéndolo extensivo en el muro de la página oficial de Confines Santander y en la página clasificados Socorro- Socorro se arrecha, lo que genero que fuera objeto de burlas por diferentes usuarios quienes maltrataron su buen nombre pues ostenta la calidad de concejal del municipio de Confines y al ser una persona reconocida de la región se expuso su nombre en el escarnio público vulnerando sus derechos fundamentales

Asegura finalmente que la señora Mayerly Garnica utilizó el Facebook de su menor hija C.S.V.G sin corresponderle su manejo, pues no es su madre ni su representante

legal y que a la fecha el accionante había cancelado las obligaciones alimentarias de los meses de abril, mayo y junio, adeudando únicamente el mes de julio.

PRONUNCIAMIENTO DE LA PARTE ACCIONADA

El día 02 de Agosto la accionada procede a pronunciarse en los siguientes términos:

(..)

> *Es verdad que en un momento hice una publicación en redes sociales, solicitándole al señor Óscar que por favor se reportara con el deber económico que tiene con la niña Carla Sofía Verano Garnica, ya que no había sido posible contactarlo por ningún otro medio, debido a la negativa de contestar tanto llamadas realizadas, como mensajes enviados.*
> *Han sido reiterativos los atrasos del señor Óscar en la cuota alimenticia y cabe decir que a la fecha no se a reportado con la cuota de mitad de año que es para ropa y calzado de la niña.*
> *Me vi en la obligación de tomar esta acción ya que en este momento soy la directa responsable del cuidado de la menor y en este tiempo he notado el gran daño psicológico q este señor le esta causando a la niña, debido a su falta de interés por ella, ya que el núnca la llama para saber de su estado y cuando es la niña quien lo hace, el no contesta y esto causa depresión y rabia en ella, expresando sentimientos y comportamientos no apropiados en una menor de esta edad. Usted entenderá que esto es de preocupación para nosotros"*

Por lo anterior, procedió a anexar pantallazos de múltiples llamadas sin contestar realizadas desde los meses junio y julio.

Finalmente envió al despacho un video de la menor C. S.V G. en donde explica que junto a su tía tomaron la medida de realizar las publicaciones porque su padre se encontraba atrasado en el pago de la cuota del mes de julio, como también en la entrega de las mudas de ropa semestrales, los uniformes y la ayuda para cambiar sus gafas. Así mismo la menor sostuvo que ha tratado de comunicarse con su padre pero este la deja en visto en Whatsapp y no contesta sus llamadas, manifestó al despacho que se siente muy triste, pues ella siente que su padre no la quiere y no le brinda las mismas comodidades que a sus otros hermanos.

PROBLEMA JURIDICO:

En el caso en concreto procederá este despacho a determinar si ¿ la accionada vulneró los derechos fundamentales al buen nombre, a la honra y la dignidad del accionante al publicar en la red social Facebook afirmaciones relacionadas con el incumplimiento de las obligaciones alimentarias que este último tiene con su menor hija ?

Para abordar el estudio del problema jurídico señalado, la Sala analizará lo expresado por la jurisprudencia constitucional en relación con: **(i)** la procedencia de la acción

de tutela contra particulares; **(ii)** El estado de indefensión frente a las publicaciones en redes sociales **(iii)** los derechos fundamentales presuntamente vulnerados **(iv)** La sentencia T 050 de 2016 en donde se resolvió acción de tutela por cobro de obligaciones dinerarias vía Facebook y **(V)** se resolverá el caso en concreto.

CONSIDERACIONES

(I)

Según lo establecido en el artículo 86 constitucional, todas las personas están legitimadas para interponer acción de tutela ante los jueces para la protección de sus derechos fundamentales, bien sea actuando directamente o por medio de otra persona que actúe a su nombre.

En lo que tiene que ver con la legitimación por pasiva, el citado artículo 86 constitucional, señala en su quinto inciso que la acción de tutela será procedente contra particulares, (i) si estos están encargados de la prestación de servicios públicos; (ii) si su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o (iii) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

Así mismo, la acción de tutela se encuentra reglamentada a través del decreto 2591 de 1911, en donde en su artículo 42 se consagra la procedencia de la misma en contra de acciones u omisiones de particulares

> ***Artículo 42. Procedencia****. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:*
>
> *(..)*
>
> *4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.*

(ii)

Desde sus primeros estudios, en la Sentencia T-290 de 1993 se indicó que la situación de indefensión frente al particular para interponer una acción de tutela cuando "*(…) 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 Corte ha identificado enunciativamente varias situaciones que pueden dar lugar a la condición de indefensión. Así, la Sentencia T-012 de 2012 hizo referencia a las siguientes circunstancias: "*(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) 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*****".**

(La negrilla y el subrayado por fuera del texto original)

En este orden, la jurisprudencia constitucional ha reconocido como una expresión de debilidad manifiesta constitutiva de estado de indefensión, la circunstancia fáctica de inferioridad que produce la divulgación de información u otras expresiones comunicativas, por medios que producen un amplio impacto social y que trasciende del entorno privado en el que se desenvuelven los involucrados, como los son los medios de comunicación y las redes sociales. Específicamente, se ha considerado que "*la divulgación de fotografías y otros objetos comunicativos a través de la red social Facebook configura una situación fáctica de indefensión por cuanto la parte demandada tiene un poder amplio de disposición sobre estos objetos, así como el control de los medios de publicidad en que aparecen los mismos, en cuanto detenta el poder de acceso y el manejo del sitio en el que se realiza la publicación.*"

Por lo anterior, los jueces constitucionales deben evidenciar si el accionante se encuentra ante indefensión con el accionado para ser procedente la acción constitucional, 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. Para este caso, aplica esta hipótesis mencionada, pues desde el accionante se predica un estado de indefensión frente a la accionada en razón a la publicación en la red social digital Facebook.

(III)

El artículo 15 Constitucional reconoce el derecho a la intimidad personal y familiar, y consagra expresamente el derecho al buen nombre. Así mismo, establece que es deber del Estado respetar y hacer respetar dichas garantías.

Por su parte, el artículo 21 garantiza el derecho a la honra, el cual a su vez esta previsto en el artículo 2 de la Carta, que establece como deber de las autoridades, proteger la honra de las personas residentes en el país.

El derecho a la honra ha sido definido por la Corte como *"la estimación o deferencia con la que cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad que le conocen y le tratan, en razón a su dignidad humana. Es por consiguiente, un derecho que debe ser protegido con el fin de no menoscabar el valor intrínseco de los individuos frente a la sociedad y frente a sí mismos, y garantizar la adecuada*

consideración y valoración de las personas dentro de la colectividad". " **SENTENCIA T-229 DE 2019, CORTE CONSTITUCIONAL**

Bajo este entendido, el fin de protección del derecho a la honra es evitar que se menoscabe el valor intrínseco y personal del individuo frente a la sociedad y frente a sí mismos, por tanto, lo que se busca es *"garantizar la adecuada consideración y valoración de las personas dentro de la colectividad".*[1] En correspondencia con lo anterior, se tiene que este derecho se vulnera cuando *"se expresan conceptos u opiniones que generan un daño moral tangible al sujeto afectado*". **" SENTENCIA T-229 DE 2019, CORTE CONSTITUCIONAL**

Por otro lado, el derecho al buen nombre se vulnera cuando "*sin justificación ni causa cierta y real, es decir, sin fundamento, se propagan entre el público -bien sea de forma directa o personal, o a través de los medios de comunicación de masas- informaciones falsas o erróneas que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo y que por lo tanto, tienden a socavar el prestigio o la confianza de los que disfruta del entorno social en cuyo medio actúa, o cuando en cualquier forma se manipula la opinión general para desdibujar su imagen"* **SENTENCIA T-229 DE 2019, CORTE CONSTITUCIONAL**

En estos términos, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el derecho a la intimidad comprende garantizar la privacidad de la vida personal y familiar del sujeto, implicando una abstención por parte del Estado o de terceros de intervenir injustificada o arbitrariamente en dicho ámbito, pero también la protección respecto de publicaciones o divulgaciones que deben tener una autorización por tratarse de asuntos relacionados con la esfera privada de la persona. De igual manera, la garantía de este derecho implica la posibilidad que tiene cada persona de poder manejar todo aquello que hace parte de su existencia como tal, de la forma que prefiera, siendo inmune a injerencias externas que lo puedan afectar.

Ahora bien, en un principio, la Corte en su jurisprudencia fue enfática sosteniendo que la solicitud rectificación es un requisito de procedibilidad de la acción de tutela y que este solo resulta exigible *respecto de los* medios masivos de comunicación. Sin embargo, en los términos de la reciente jurisprudencia constitucional, esta se premisa se hizo extensible a otros canales de divulgación de información. En la sentencia T-263 de 2010, tras definir el requisito de la rectificación previa para la interposición de la acción de tutela, la Corte señaló que la presentación de esta solicitud da lugar a que *"el periodista o el medio de comunicación* ***– u otra persona que informe, debido a la amplitud tecnológica que hoy se presenta con recursos como el Internet -, tiene el deber de responder si se mantiene o rectifica en sus aseveraciones"***

Por tanto, este despacho observa que dentro del acervo probatorio reposa un pantallazo de una conversación entre el señor Oscar Verano y Mayerly Garnica en donde se evidencia la solicitud de rectificación de información, por tanto, una vez más se evidencia la procedencia legitima de la acción.

(IV)

Por otro lado, en la sentencia T- 050 de 2016 la Corte Constitucional analizó si efectivamente, se presentó la vulneración de los derechos fundamentales a la intimidad, al buen nombre y a la imagen de la accionante por parte del accionado, al haber publicado en la red social Facebook afirmaciones relacionadas con la ausencia de pago de una obligación dineraria, en la que la accionante fungía como deudora. Indicó la accionada que resolvió realizar la mencionada publicación en Facebook luego de que la accionante se negara frecuentemente a atender sus llamadas telefónicas, mensajes de texto y correos electrónicos enviados, a fin de saldar la deuda existente y ante este caso concreto la Sala optó por sentar el siguiente precedente :

> *En ese orden de ideas, se podría afirmar que, en este caso, se configura un conflicto entre el derecho a la libertad de expresión y los derechos fundamentales a la intimidad, a la honra y al buen nombre, en el cual se debe presumir, por virtud de lo señalado jurisprudencialmente, que el primero, por regla general, debe prevalecer.*
>
> (..)
>
> *A su vez, para la Sala, aunque la demandada alegue que lo publicado hace parte del ejercicio de su derecho a la libertad de expresión, dicho mensaje atenta contra el derecho a la intimidad de la actora, no solo porque expone al público un dato personal como lo es una supuesta negligencia en el cumplimiento de sus obligaciones, lo que hace parte de su esfera privada, sino también porque la accionante no manifestó su autorización para que dicha información fuera revelada, aunado a que no se logra identificar el posible interés en conocerla por parte de quienes tienen acceso al muro de la demandada en la señalada red social. Lo anterior, sumado a que como se indicará en párrafos posteriores, se puede evidenciar una intención dañina por parte de la accionada de afectar la reputación y concepto que la actora mantiene en su esfera personal, familiar y social.*
>
> *De igual manera, el hecho de publicar este tipo de mensajes a través de un medio de comunicación de alto impacto como Facebook, el cual tiene múltiples usuarios que tienen prácticamente libre acceso a la información que en él se publica, además de ser desmedido, evidencia una intención dañina por parte de la accionada. Lo anterior dado que, como ella misma lo afirmó, si la finalidad era recordarle a la actora la existencia de la obligación, hubiera podido optar por enviar un mensaje privado teniendo en cuenta que dicha red social lo permite. No obstante, la accionada resolvió exponer el mensaje al público y divulgarlo a través del muro de su perfil de Facebook, bajo su control y libre disposición, y al cual tienen acceso múltiples usuarios de la plataforma. Situación desproporcionada si se tiene en cuenta el supuesto objetivo del mensaje, pues el verdadero resultado fue poner en conocimiento a un sin número de personas el supuesto incumplimiento por parte de la actora de una obligación dineraria, algo*

que, se repite, no conlleva un interés público y hace parte de la intimidad de la demandante. Circunstancia que pone en evidencia la intención malsana de las expresiones publicadas, generando un descrédito de la honra y buen nombre de la actora de manera injustificada e innecesaria

(v)

Tras haber analizado la anterior jurisprudencia, procederá el despacho a acatar el precedente jurisprudencial y a pronunciarse frente al caso en concreto.

Estudiado todo el material probatorio aportado a este proceso por parte de accionante como por parte de la accionada, observa el despacho que la manifestación publicada en la red social Facebook transgrede el derecho a la honra, al buen nombre, y la dignidad humana pues actuando conforme a lo estipulado en sentencia T 050 de 2016 anteriormente expuesta, la publicación efectuada en Facebook por la señora MAYERLY tenía como fin cobrar la deuda que el accionante tiene con su menor hija frente a la obligación del suministro de la cuota alimentaria lo cual vulnera la intimidad personal y familiar del accionante exponiendo a todo el público los asuntos de su vida privada; y al ostentar un cargo político como el de un concejal municipal se encuentra más expuesto a injerencias de terceros y a las criticas que estos puedan efectuar.

Sin embargo, es menester reiterar por parte del despacho que la señora MAYERLY GARNICA y el representante legal de la menor en búsqueda de la garantía y protección de los derechos fundamentales de C. S . V. G disponen con medios judiciales para obtener el pago de la obligación de asistencia alimentaria, como lo es asistir a la comisaria de familia, acudir ante la jurisdicción ordinaria a fin de interponer demanda ejecutiva para el complimiento de las obligaciones alimentarias y así mismo acudir al derecho penal cuando se encuentre frente al delito de inasistencia alimentaria al ser la menor un sujeto de especial protección y no acudir a las redes sociales para exigir el pago de estas, pues esto transgrede la esfera personal de cada individuo.

Es así como este despacho procederá a tutelar los derechos fundamentales del accionante ordenando a la señora MAYERLY GARNICA a que dentro de las 48 horas siguientes proceda a eliminar todas las publicaciones efectuadas en contra del accionante, así mismo se le solicitará que se abstenga en un futuro de efectuar publicaciones que puedan afectar el buen nombre, la honra y dignidad del accionante, pues cuenta con otras vías judiciales para salvaguardar los derechos de su sobrina

Finalmente, frente a la solicitud de rectificación efectuada por parte del accionante, este despacho no la concederá, porque siguiendo con lo dispuesto por la Corte Constitucional para que se pueda exigir rectificación, *es necesario que se hayan*

difundido informaciones falsas, erróneas o inexactas, por lo que la rectificación implica que quien las emitió y divulgó, tiene el deber de corregirlas y modificarlas públicamente con el mismo despliegue usado para su previa publicación, a fin de restablecer el derecho vulnerado. Se trata, entonces de "(i) un derecho que tiene el afectado por la información errónea o falsa para que ésta sea corregida o aclarada, por una parte; y (ii) una obligación del medio de comunicación de aclarar, actualizar o corregir la información emitida. (Corte Constitucional, Sentencia T 0003/ 2011)

Del material probatorio aportado por el accionante se evidencia que, si este último ha venido cumpliendo con las cuotas alimentarias de los meses abril, mayo y junio, sin embargo del testimonio rendido por la menor C.S se evidencia que efectivamente su progenitor no contesta sus llamadas ni ha cumplido con el suministro de las mudas de ropa, por lo tanto no se puede ordenar la rectificación de la información pues se estaría ordenando a la accionada a emitir un mensajes falsos.

Por todo brevemente expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Confines Santander administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO : TUTELAR los Derechos Fundamentales del buen nombre, honra y dignidad invocado por el accionante OSCAR VERANO RIVERO identificado con cédula de ciudadanía de Número 5618208

SEGUNDO : ORDENAR a la señora MAYERLY GARNICA RUEDA que dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo elimine todas las publicaciones realizadas en contra del accionante

TERCERO: Ordenar a la señora MAYERLY GARNICA RUEDA de que en el futuro de abstenga de efectuar publicaciones de este tipo, pues cuenta con otros medios judiciales para salvaguardar los derechos de la menor C. S. V . G

CUARTO : Ordenar a la señora MAYERLY GARNICA RUEDA de que se abstenga de utilizar el Facebook de la menor C.S.V.G para los fines en que fue utilizado en el caso en concreto.

QUINTO: INDICAR, que este fallo puede ser IMPUGNADO, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

QUINTO. REMITIR, -en caso de que la presente providencia no sea impugnada-, las presentes diligencias a la H. Corte Constitucional para su revisión eventual, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

SEXTO. ARCHIVAR, el presente trámite, una vez cumplido lo anterior.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

EL JUEZ ,

P.MA