C-045-96

Sentencia No. C-045/96

DERECHOS FUNDAMENTALES-Inviolables/DERECHOS FUNDAMENTALES-No son absolutos/DERECHOS FUNDAMENTALES-Universalidad

Una cosa es que los derechos fundamentales sean inviolables, y otra muy distinta es que sean absolutos. Son inviolables, porque es inviolable la dignidad humana: En efecto, el núcleo esencial de lo que constituye la humanidad del sujeto de derecho, su racionalidad, es inalterable. Pero el hecho de predicar su inviolabilidad no implica de suyo afirmar que los derechos fundamentales sean absolutos, pues lo razonable es pensar que son adecuables a las circunstancias. Es por esa flexibilidad que son universales, ya que su naturaleza permite que, al amoldarse a las contingencias, siempre estén con la persona. De ahí que puede decirse que tales derechos, dentro de su límites, son inalterables, es decir, que su núcleo esencial es intangible. Por ello la Carta Política señala que ni aún en los estados de excepción se "suspenden" los derechos humanos y que, en todo caso, siempre se estará de conformidad con los principios del derecho internacional humanitario. Se deduce que cuando se afecta el núcleo esencial de un derecho fundamental, éste queda o violado o suspendido.

DERECHO AL ORDEN PUBLICO

El criterio de ver al mantenimiento del orden público como una restricción de los derechos, es algo ya superado. El orden público, en primer término, es una garantía de los derechos y libertades comprendidos dentro de él. El Estado social de derecho, se fundamenta en el orden (parte estática) y produce un ordenamiento (parte dinámica). En la parte estática entra la seguridad de la sociedad civil dentro del Estado, y en la parte dinámica la acción razonable de las libertades. Luego el orden público supone el ejercicio razonable de la libertad. Es así como el pueblo tiene derecho al orden público, porque éste es de interés general, y como tal, prevalente.

ORDEN PUBLICO-Concepto

El orden público no sólo consiste en el mantenimiento de la tranquilidad, sino que, por sobre todo, consiste en la armonía de los derechos, deberes, libertades y poderes dentro del

Estado. La visión real del orden público, pues, no es otra que la de ser el garante de las libertades públicas. Consiste, para decirlo con palabras de André Hauriou, en la coexistencia pacífica entre el poder y la libertad. No hay libertad sin orden y éste no se comprende sin aquella. Libertad significa coordinación, responsabilidad, facultad de obrar con conciencia de las finalidades legítimas, y no desorden, anarquía o atropello. Toda situación de inseguridad, anula la libertad, porque el hombre que se ve sometido a una presión sicológica, que le lleva al miedo de ser agredido por otros, constantemente y sin motivo, no es verdaderamente libre. El orden público, entonces, implica la liberación del hombre, porque le asegura la eficacia de sus derechos, al impedir que otros abusen de los suyos.

DERECHO A LA INFORMACION

El derecho a la información es un derecho que expresa la tendencia natural del hombre hacia el conocimiento. El ser humano está abierto a la aprehensión conceptual del entorno para reflexionar y hacer juicios y raciocinios sobre la realidad. Es en virtud de esta tendencia que a toda persona se le debe la información de la verdad, como exigencia de su ser personal. El sujeto de este derecho es universal: toda persona -sin ninguna distinción- y el objeto de tal derecho es la información veraz e imparcial.

DERECHO DE INFORMAR

Toda persona tiene el derecho de informar, para expresar su comunicabilidad y también para satisfacer el derecho que las demás personas tienen a estar informadas.

LIBERTAD DE EXPRESION

Es una figura jurídica más amplia que la del derecho a la información. Abarca una generalidad que admite múltiples especies y, en virtud de la libertad de opinión y de pensamiento, no tiene tantas limitaciones como las que tienen el derecho a la información y el derecho de informar.

MEDIOS DE COMUNICACION-Prohibición de difundir comunicados guerrilleros/GUERRILLA-Difusión de comunicados

Una cosa es entonces la libertad de expresión y de información y otra muy distinta la utilización de estas libertades para estimular las actividades ilícitas y en particular las

conductas delictivas y la violencia en sus diversas manifestaciones, a través de la difusión de comunicados o declaraciones directa o indirectamente provenientes de sus actores. La utilización de los medios de difusión para tales efectos, en una sociedad como la nuestra, contribuye a crear un clima mayor de zozobra y a magnificar a los ojos de sus destinatarios -la sociedad civil- la acción de la delincuencia.

DERECHOS HUMANOS-Difusión de comunicados sobre violación/PAZ-Comunicados

la Ley estatutaria dispone que no se podrá prohibir a organizaciones o personas la divulgación de información sobre la violación de los derechos humanos. De tal manera que cuando los comunicados o declaraciones de que habla el artículo 1o. del Decreto bajo examen tengan por objeto divulgar hechos que constituyan violación de los derechos humanos puede ser autorizada dicha difusión. Tampoco encuentra la Corte razonable prohibir la difusión de comunicados o declaraciones provenientes de grupos guerrilleros o de organizaciones delincuenciales cuando tengan por objeto anunciar su propósito de sometimiento a la justicia o de hacer la paz.

CENSURA

El Decreto sub-examine no establece pues la censura; simplemente adopta medidas razonables para impedir que los medios de comunicación sean manipulados por la delincuencia organizada, alterando el orden público como resultado de sus propósitos. Es evidente que el terrorismo depende en gran parte, para el logro de sus objetivos finales, de la resonancia que los medios de comunicación den a sus pretensiones y acciones violentas, lo cual produce, como se ha dicho, la inseguridad ciudadana; y con el miedo de la sociedad civil, obviamente el hampa cuenta con un aliado para sus propósitos, pues se aprovecha del estado de pánico social. Los medios, pues, deben cooperar para la consolidación de la paz, y no ser instrumentos de resonancia del terrorismo y del crimen organizado, que abusan de la libertad de prensa para causar la impresión de que su actuar es normal, generando así una situación de pseudolegitimidad de sus mecanismos violentos.

Ref.: Expediente R.E.076

Revisión constitucional del Decreto 1902 del 2 de noviembre de 1995, “por el cual se toman medidas en materia de información y se dictan otras disposiciones”.

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA.

Santafé de Bogotá, D.C., ocho (8) de febrero de mil novecientos noventa y seis (1996).

El Gobierno Nacional, por intermedio del Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, doctor Juan Manuel Turbay Marulanda, mediante oficio de fecha dos (2) de noviembre de 1995, hizo entrega a la Corte Constitucional de una copia auténtica del Decreto 1902 del dos (2) de noviembre de 1995, "por el cual se toman medidas en materia de información y se dictan otras disposiciones"; ello con el fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el numeral sexto del artículo 216 de la Constitución Política.

II. TEXTO DEL DECRETO

El tenor literal del decreto que se revisa es el siguiente:

DECRETO No. 1902

DEL 2 DE NOVIEMBRE DE 1995

"Por el cual se toman medidas en materia

de información y se dictan otras disposiciones."

EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA

en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 213 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto 1900 de 1995, y

CONSIDERANDO :

Que mediante Decreto 1900 del 2 de noviembre de 1995, se declaró el Estado de Conmoción Interior en todo el territorio nacional.

Que las organizaciones criminales y terroristas se han valido de los medios de comunicación social para hacer apología de la violencia y del delito, justificar sus acciones delictivas y

aumentar la confusión entre la población.

Que en el artículo 20 de la Constitución Política se consagran las libertades de informar y de ser informado, así como la responsabilidad social de los medios masivos de comunicación. A la vez, prohibe la censura en forma expresa.

Que la Corte Constitucional, en relación con el contenido de la mencionada responsabilidad social, ha señalado claramente que "se observa en este artículo 20 superior que la libertad de información se constituye en un derecho fundamental cuyo ejercicio goza de protección jurídica y a la vez implica obligaciones y responsabilidades. Es pues un derecho-deber, esto es, un derecho no absoluto sino que tiene una carga que condiciona su realización" (Sentencia C-033/93).

Que, en los términos del artículo 214 de la Constitución Política, se prohibe la suspensión de las libertades fundamentales durante la vigencia de los estados de excepción, sin perjuicio de su limitación dentro del marco expresamente señalado en la ley, en este caso la 137 de 1994, estatutaria de los estados de excepción.

Que el artículo 38 ordinal "c)" de la mencionada ley 137 (ya revisado por la Corte Constitucional) consagra expresamente que, mediante decretos legislativos, el Gobierno Nacional puede establecer "restricciones a la radio y la televisión para divulgar informaciones que puedan generar un peligro grave e inminente para la vida de las personas, o incidir de manera directa en la perturbación del orden público, conductas que serán sancionadas por grave irresponsabilidad social, con las medidas previstas en el respectivo decreto".

D E C R E T A :

ARTICULO 1o.- Prohíbese la difusión total o parcial, a través de los servicios de telecomunicaciones definidos en el artículo 2o. de la Ley 72 de 1989, de comunicados o de cualquier otro tipo de declaraciones que provengan de grupos guerrilleros, de organizaciones delincuenciales vinculadas a la subversión o al terrorismo o de sus miembros, o que sean atribuidos a ellos.

ARTICULO 2o.- Prohíbese identificar, a través de los servicios de telecomunicaciones a que se refiere el artículo precedente, a quien hubiere presenciado la realización de acciones

terroristas o de conductas que puedan constituir delitos de rebelión, sedición, asonada, secuestro, extorsión o narcotráfico, o a quien, por cualquier razón, pudiere aportar pruebas relacionadas con tales hechos.

Esta prohibición comprende la revelación del nombre de la persona, la transmisión de su voz, la divulgación de su imagen o la publicación de cualquier otro tipo de informaciones que, de algún modo, puedan conducir a su identificación o ubicación.

ARTICULO 3o.- Prohíbese también la difusión total o parcial, a través de los servicios de telecomunicaciones a que se refiere el artículo primero, de entrevistas con miembros de grupos guerrilleros, organizaciones delincuenciales vinculadas a la subversión o al terrorismo.

ARTICULO 4o.- Facúltase al Ministerio de Comunicaciones para que en caso de violación de las disposiciones de este decreto, suspenda hasta por seis meses el uso o recupere el dominio pleno de las frecuencias o canales de radiodifusión y de los espacios de televisión explotados por particulares. Esta facultad la ejercerá el Ministerio de Comunicaciones mediante resolución motivada.

ARTICULO 6o.- Las sanciones de multa y suspensión de uso serán impuestas por el Ministro de Comunicaciones, de conformidad con el procedimiento que para tal efecto expida el Gobierno Nacional.

ARTICULO 7o.- La sanción de recuperación de frecuencias solo podrá ser impuesta cuando el medio de comunicación, después de haber sido sancionado con suspensión o multa, incurra en una nueva infracción.

ARTICULO 8o.- El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición, suspende las disposiciones que le sean contrarias y mantiene su vigencia durante el Estado de Conmoción Interior, sin perjuicio de que el Gobierno Nacional la prorrogue según lo previsto en el inciso tercero del artículo 213 de la Constitución Política.

COMUNIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Santafé de Bogotá, D.C., a los 2 de noviembre de 1995.

III. INTERVENCIONES

A. Intervenciones ciudadanas

1. Intervención del ciudadano Pedro Pablo Camargo

El ciudadano Pedro Pablo Camargo presentó ante la Corte Constitucional memorial mediante el cual solicita que se declare la inexequibilidad de la totalidad del decreto que se revisa, con fundamento en los argumentos que a continuación se resumen.

Afirma que el Decreto resulta violatorio del numeral primero del artículo 214 de la Constitución Política, que obliga al Gobierno Nacional a que los decretos legislativos que se dicten en virtud de la declaratoria de conmoción interior se refieran a materias que tengan relación directa y específica con la situación que hubiere determinado dicha declaratoria; igualmente señala que se viola el artículo 8o. de la Ley 137 de 1994, que ordena que los decretos de excepción deberán señalar los motivos por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales, de tal manera que permitan demostrar la relación de conexidad con las causas de la perturbación y los motivos por los cuales se hacen necesarias.

De otra parte, sostiene que el decreto es contrario al numeral segundo del artículo 214 superior, que establece que "no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales". Así mismo manifiesta que se viola el artículo 5o. de la Ley 137 de 1994, que dispone que las limitaciones a los derechos fundamentales no podrán ser tan gravosas que impliquen la negación "de la libertad de expresión y de los demás derechos humanos y libertades fundamentales que no pueden ser suspendidos en ningún estado de excepción."

En virtud de lo anterior, el interesado en el asunto de la referencia considera que "la prohibición del Art. 1o. del Decreto 1902 rebasa lo establecido en el literal c). del Art. 38 de la Ley 137 de 1994: 'NO SE PODRA PROHIBIR A ORGANIZACIONES O PERSONAS LA DIVULGACION DE INFORMACION SOBRE VIOLACION DE LOS DERECHOS HUMANOS'. Lo mismo puede aplicarse al Art. 3o. Además , en los términos del Art. 44 de la Ley 137 de 1994, 'EL GOBIERNO NO PODRA TIPIFICAR COMO DELITO LOS ACTOS LEGITIMOS DE PROTESTA SOCIAL'. Eso es precisamente lo que hace cuando se refiere a 'conductas que puedan constituir delitos de rebelión, sedición, asonada …' . " (mayúsculas del interviniente).

A juicio del interviniente, las sanciones contempladas en los artículos 4o., 5o., 6o., y 7o., del decreto sub-examine son tan gravosas que implican la negación de la libertad de expresión consagrada en el artículo 20 superior.

Finalmente afirma que el artículo 8o. del Decreto 1902 de 1995, al ordenar que se suspenden las disposiciones que le sean contrarias, resulta contrario al artículo 213 y al numeral 2o. del artículo 214 de la Carta Política, y al artículo 12 de la citada Ley 137 de 1994, de acuerdo con jurisprudencia de la Corte Constitucional plasmada en la Sentencia C-179/94.

2. Intervención de los ciudadanos Rafael Barrios, Eduardo Carreño, Pedro Julio Mahecha y Lincoln Miguel Puerto

Los ciudadanos intervinientes solicitan que se declare la inexequibilidad de algunos apartes del Decreto 1902 de 1994, por ser violatorios de los artículos 1o., 2o., 20 y 73 de la Carta Política.

A juicio de los intervinientes, las restricciones impuestas a los medios de comunicación conducen a "encubrir grandes desaciertos de la conducción política en el control del orden público y esconder graves violaciones a los derechos humanos." Igualmente sostienen que el ocultamiento y la manipulación de la información, y la negación de conocer la posición de los confrontados hace que la sociedad sea ignorante de la situación del país, y no pueda ejercer el debido control sobre la actividad del poder, con lo cual se afecta los principios constitucionales del pluralismo y la participación ciudadana.

B. Intervención del Secretario Jurídico de la Presidencia de la República

En primer lugar sostiene que el Gobierno Nacional cumplió con los requisitos de forma previstos en la Constitución Política y en la ley al momento de expedir en decreto sub-examine, en cuanto a las firmas de los ministros, a su motivación y a la fecha de expedición, su vigencia y su ámbito de aplicación. En segundo lugar realizó un análisis de cada uno de los considerandos del Decreto 1902 de 1994, en los términos que a continuación se resumen:

En relación con el segundo considerando, afirma que "es innegable que uno de los propósitos de la actividad terrorista es generar un mayor impacto en la comunidad de los actos que la componen." Sostiene que la divulgación masiva de actos, entrevistas, manifestaciones,

comunicados, declaraciones de miembros de las organizaciones subversivas tienen como fin "hacer apología del delito, entorpecer la acción de las autoridades, justificar sus acciones criminales y crear, por ese conducto, un ambiente de incertidumbre, confusión, zozobra y terror generalizado entre la población. De esa manera, el efecto que se presenta con la comisión de un acto terrorista o delincuencial no se agota con el hecho por sí solo, sino hasta cuando obtiene una masiva difusión en los medios de comunicación social, logrando así cabalmente su cometido perturbador del orden público y de la tranquilidad ciudadana."

En relación con los considerandos tercero, cuarto, quinto y sexto, sostiene que el artículo 20 de la Carta Política, que contempla la libertad de expresión, de informar y recibir información, prevé al mismo tiempo una responsabilidad social en el ejercicio de dichas libertades, lo cual "ofrece una conclusión en el sentido de que no se trata de una consagración de libertades absolutas; impone un deber a los medios masivos de comunicación frente a las garantías de libertad de información y prohibición a la censura. Acorde con lo anterior, dice que la Ley 137 de 1994 señala que bajo el estado de conmoción interior el Estado se en encuentra facultado para establecer "restricciones a la radio y a la televisión para divulgar informaciones que puedan generara peligro grave e inminente para la vida de las personas o incidir de manera directa en la perturbación del orden público, conductas que serán sancionadas por grave irresponsabilidad social con las medidas previstas en el respectivo decreto -las negrillas son por fuera del texto- (artículo 38, literal c), Ley 137 de 1994)." Del análisis de los considerandos, el defensor de la norma que se revisa llega a la conclusión de que ésta guarda estrecha relación de causalidad con los motivos que sirvieron de fundamento al Decreto 1900 de 1995, mediante el cual se declaró el estado de conmoción interior.

Al abordar el análisis del articulado objeto de estudio, afirma que "surge de la motivación explicada, la necesidad de que el Ejecutivo Nacional adopte medidas tendientes a conjurar los efectos de la grave perturbación del orden público, en el tema específico de la indebida utilización de los medios de comunicación por parte de las organizaciones terroristas y subversivas."

Así, sostiene que de acuerdo con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto de San José de Costa Rica, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre,

se desprende que el derecho a la libertad de expresión e información no son derechos absolutos y que pueden estar sometidos a ciertas restricciones, cuando se trate de proteger el orden público y el interés general, siempre y cuando no se suspenda su ejercicio. Además afirma que el artículo 4o. de la Ley 137 de 1994 señala taxativamente los derechos fundamentales que son intangibles aún en estado de excepción, sin mencionar los derechos consagrados en el artículo 20 de la Carta Política, razón por la cual llega a la conclusión que las libertades de expresión y de información son susceptibles de restricción dentro de uno de estos estados, siempre y cuando no se afecte su núcleo esencial. Esta restricción, a su juicio, se justifica en la responsabilidad social de los medios masivos de comunicación en cuanto a la preservación del orden público.

De acuerdo con los anteriores argumentos, manifiesta que los artículos primero y tercero del Decreto 1902 de 1995 no afectan el núcleo esencial de los derechos y libertades consagrados en el artículo 20 de la Constitución Política, ya que las prohibiciones allí contenidas no los suspenden ni los desnaturalizan; "en efecto, si bien es cierto que las normas persiguen la no difusión del contenido de una información cuya autoría sea de organizaciones que se encuentran al margen de la ley, con el fin de despojarla de cualquier apología del delito o manifestación tendiente a perturbar el orden público, no lo es menos que subsiste la posibilidad para los medios de informar acerca del hecho noticioso como tal y de la opinión pública de conocerlo."

En relación con el artículo segundo del decreto que se revisa, el Secretario Jurídico de la Presidencia de la República considera que la norma se encuentra fundada en la protección de los derechos a la vida y a la integridad física de aquellas personas que de una u otra forma han sido testigos de los actos terroristas o que conductas que puedan constituir delitos de rebelión, sedición asonada, secuestro, extorsión o narcotráfico.

Finalmente considera que los artículos cuarto, quinto, sexto y séptimo del decreto objeto de revisión, que facultan al Ministerio de Comunicaciones para imponer sanciones en caso de violación de los anteriores artículos desarrollan el principio constitucional de la responsabilidad social de los medios de comunicación, consagrado en el mismo artículo 20 superior.

IV. CONCEPTO DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

En la oportunidad legal, el señor procurador general de la Nación se pronunció sobre el decreto que se revisa, y solicitó a esta Corporación que se declarara su exequibilidad.

En primer lugar, el jefe del Ministerio Público afirma que el Decreto 1902 de 1995 cumple los requisitos de forma que exige la Carta Política, esto es, fue expedido en desarrollo de los dispuesto por el Decreto Legislativo 1900 de 1995, mediante el cual se declaró la Conmoción Interior en todo el territorio nacional, y fue dictado dentro del término previsto en la mencionada declaratoria. Igualmente sostiene que el decreto que se revisa fue firmado por el presidente de la República y por todos los ministros del Despacho. Por último, en lo que se refiere a los requisitos de forma, afirma que su vocación transitoria se garantiza con la fórmula consignada en el artículo octavo, cuando dispone que la vigencia del mismo se extenderá por el tiempo que dure el Estado de Conmoción, sin perjuicio de que el Gobierno Nacional la prorrogue, de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo 213 de la Constitución Política.

En cuanto al análisis material del decreto, sostiene que ” si se considera que la intervención de grupos subversivos y terroristas en los medios de comunicación es un factor de alteración del orden público por su incidencia en la tranquilidad ciudadana, y más allá, en la estabilidad de las instituciones, es necesario entonces que el Estado, obligado por Mandato Fundamental a la preservación de la paz, intervenga ante la indebida utilización de los sistemas de comunicación cuando ella pretende la promoción de antivalores. Es por eso que se prohibe la difusión de comunicados o declaraciones provenientes de grupos guerrilleros u organizaciones delictivas vinculadas al terrorismo y la subversión, así como también entrevistas con miembros de tales agrupaciones, según las prescripciones de los artículos 1o. y 3o. del Decreto 1902 de 1995, sin que por ello se afecte el derecho a la información; pues aún cuando no se difunda el contenido de la declaración, esta vigente la posibilidad de informar acerca del hecho noticioso.”

Así mismo considera que le decreto busca la protección de la autonomía de los medios de comunicación que se encuentran expuestos a las presiones y amenazas por parte de los grupos delincuenciales, y “de otro lado se mantiene la libre expresión de la disidencia, puesto que no se limitan otros mecanismos de participación democrática legítima, desde los cuales se realice la exposición de opiniones políticas y se hagan valer puntos de vista, para que sean conocidos y confrontados por las demás personas, claro está, siempre que dichas

manifestaciones no constituyan una incitación al delito o una exaltación de la violencia; elementos que irrogan un grave compromiso para la democracia misma, en sus requerimientos de paz y orden."

El señor procurador afirma que el artículo segundo no presenta reparo alguno, ya que se trata de una norma que pretende la protección de la vida e integridad física de aquellas personas que hayan sido testigos de actuaciones delincuenciales o que sean colaboradores de la justicia, lo cual, al mismo tiempo, favorece las tareas de investigación en contra de la impunidad.

Finalmente sostiene que los artículos cuarto, quinto, sexto y séptimo del Decreto 1902 de 1995 prevé las sanciones aplicables a las violaciones a las prohibiciones que contempla el mismo decreto, señalando la competencia y los procedimientos para aplicarlas, respetando el principio de legalidad y de proporcionalidad y garantizando el derecho al debido proceso.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La competencia

Por tratarse de la revisión de un decreto legislativo dictado por el Gobierno durante un estado de excepción, como lo es el Estado de Conmoción Interior, la Corte Constitucional es competente para decidir definitivamente sobre su constitucionalidad, de acuerdo con lo ordenado en el numeral sexto del artículo 215 y en el numeral 7o. del artículo 241 de la Carta Política.

2. Consideraciones Generales

El decreto legislativo sometido a la consideración de la Corte toca directamente con el ejercicio de algunos derechos considerados como fundamentales por la Carta Política, básicamente el derecho a la información y la libertad de expresión. Debe entonces, la Corte en primer término, examinar si tales derechos son absolutos, o si por el contrario, admiten limitaciones en su ejercicio.

5.1 Los derechos fundamentales no son absolutos

Como lo ha señalado esta Corporación en reiterada jurisprudencia, no hay derechos ni

libertades absolutos. La razón de ello estriba en la necesaria limitación de los derechos y las libertades dentro de la convivencia pacífica; si el derecho de una persona fuese absoluto, podría pasar por encima de los derechos de los demás, con lo cual el pluralismo, la coexistencia y la igualdad serían inoperantes. También cabe resaltar un argumento homológico, lo cual exige que, en aras de la proporcionalidad sujeto-objeto, este último sea también limitado. ¿Cómo podría un sujeto finito y limitado dominar jurídicamente un objeto absoluto?

En el consenso racional y jurídico cada uno de los asociados, al cooperar con los fines sociales, admite que sus pretensiones no pueden ser ilimitadas, sino que deben ajustarse al orden público y jamás podrán sobrepasar la esfera donde comienzan los derechos y libertades de los demás.

Ahora bien, cabe hacer una distinción con fundamento en la realidad jurídica: Una cosa es que los derechos fundamentales sean inviolables, y otra muy distinta es que sean absolutos. Son inviolables, porque es inviolable la dignidad humana: En efecto, el núcleo esencial de lo que constituye la humanidad del sujeto de derecho, su racionalidad, es inalterable. Pero el hecho de predicar su inviolabilidad no implica de suyo afirmar que los derechos fundamentales sean absolutos, pues lo razonable es pensar que son adecuables a las circunstancias. Es por esa flexibilidad que son universales, ya que su naturaleza permite que, al amoldarse a las contingencias, siempre estén con la persona. De ahí que puede decirse que tales derechos, dentro de su límites, son inalterables, es decir, que su núcleo esencial es intangible. Por ello la Carta Política señala que ni aún en los estados de excepción se "suspenden" los derechos humanos y que, en todo caso, siempre se estará de conformidad con los principios del derecho internacional humanitario. Se deduce que cuando se afecta el núcleo esencial de un derecho fundamental, éste queda o violado o suspendido.

5.1.2 El orden público como derecho ciudadano

El criterio de ver al mantenimiento del orden público como una restricción de los derechos, es algo ya superado. El orden público, en primer término, es una garantía de los derechos y libertades comprendidos dentro de él. El Estado social de derecho, se fundamenta en el orden (parte estática) y produce un ordenamiento (parte dinámica). En la parte estática entra la seguridad de la sociedad civil dentro del Estado, y en la parte dinámica la acción razonable

de las libertades. Luego el orden público supone el ejercicio razonable de la libertad. Es así como el pueblo tiene derecho al orden público, porque éste es de interés general, y como tal, prevalente.

Para la Corte es claro que el orden público no sólo consiste en el mantenimiento de la tranquilidad, sino que, por sobre todo, consiste en la armonía de los derechos, deberes, libertades y poderes dentro del Estado. La visión real del orden público, pues, no es otra que la de ser el garante de las libertades públicas. Consiste, para decirlo con palabras de André Hauriou, en la coexistencia pacífica entre el poder y la libertad. No hay libertad sin orden y éste no se comprende sin aquella. Libertad significa coordinación, responsabilidad, facultad de obrar con conciencia de las finalidades legítimas, y no desorden, anarquía o atropello. Toda situación de inseguridad, anula la libertad, porque el hombre que se ve sometido a una presión sicológica, que le lleva al miedo de ser agredido por otros, constantemente y sin motivo, no es verdaderamente libre. El orden público, entonces, implica la liberación del hombre, porque le asegura la eficacia de sus derechos, al impedir que otros abusen de los suyos.

5.1.3 Alcances y limitaciones del derecho a la información

En íntima relación con el orden público está el derecho a la información, no sólo porque éste se halla limitado por aquél, sino porque, de una u otra forma, sin el derecho a la información la sociedad civil no puede vivir en orden, ya que siempre el conocimiento precede a la acción. Es por ello que conviene detenerse siquiera un momento en el derecho fundamental a la información veraz y objetiva y su conexidad con la libertad de prensa.

Sobre el derecho fundamental a la información, ha señalado la Corte:

“Considera oportuno la Corte distinguir tres supuestos íntimamente relacionados: el derecho a la información, el derecho de informar y la libertad de expresión. La distinción, en este caso, no implica que estos tres supuestos sean antagónicos entre sí, sino todo lo contrario: evidencia su conexidad. El derecho a la información se satisface con la eficacia del derecho de informar: quien lo ejerce da la información debida al titular del derecho a la información. Tanto en este derecho como en el derecho de informar, la información es debida, es decir, es el objeto jurídicamente protegido. La libertad de expresión tiene una cobertura más amplia que el derecho de informar, porque recae sobre objetos jurídicos que, pese a ser reales y

aprehensibles, son indeterminados, como lo son el pensamiento y las opiniones, sobre los cuales lo único que puede recaer es la libertad responsable.

“Derecho a la información

“Es un derecho que expresa la tendencia natural del hombre hacia el conocimiento. El ser humano está abierto a la aprehensión conceptual del entorno para reflexionar y hacer juicios y raciocinios sobre la realidad. Es en virtud de esta tendencia que a toda persona se le debe la información de la verdad, como exigencia de su ser personal.

“El sujeto de este derecho es universal: toda persona -sin ninguna distinción- y el objeto de tal derecho es la información veraz e imparcial, como lo consagra el artículo 20 de la Carta Política. De ahí que el derecho a la información puede entenderse como aquel derecho fundamental que tiene toda persona a ser informada y a informarse de la verdad, para juzgar por sí misma sobre la realidad con conocimiento suficiente.

“.....

“El derecho de informar

“En principio y tomado en su sentido genérico, toda persona tiene el derecho de informar, para expresar su comunicabilidad y también para satisfacer el derecho que las demás personas tienen a estar informadas. Este derecho aparece consagrado también, de manera expresa, en el artículo 20 de la Constitución:

“Art. 20. – 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.

“.....

“Pero en aras de la calidad de la información, de la pericia que se requiere para poder satisfacer los requerimientos de la opinión pública, y por exigencia misma del interés general, es razonable que un grupo especializado se encargue de asumir, como profesión, el deber de informar los asuntos de interés general a la colectividad, y dicho deber genera el derecho de informar profesionalmente. Es por ello que, en sentido estricto, cuando se asume

como profesión el deber de informar, este derecho recae sobre un sujeto activo especializado. Es un derecho con un sujeto determinado, porque también la responsabilidad profesional es determinada, y así se establece la proporcionalidad. Los límites que tiene el derecho a la información son los mismos que se aplican para el derecho de informar. No se trata pues de un derecho ilimitado, por cuanto el deber que lo funda es limitado.

"La existencia del derecho a la información hace que ésta sea debida. y ello supone el deber que tienen que asumir unas personas especializadas, en aras de obtener la información con veracidad y transmitirla adecuadamente a la sociedad civil, esto es, de manera objetiva e imparcial.

"....."

"Es una figura jurídica más amplia que la del derecho a la información. Abarca una generalidad que admite múltiples especies y, en virtud de la libertad de opinión y de pensamiento, no tiene tantas limitaciones como las que tienen el derecho a la información y el derecho de informar. Lo que el sujeto puede expresar no necesariamente tiene que estar sometido a la imparcialidad ni contener una verdad, porque perfectamente puede el ser humano expresar todo lo que su ingenio e imaginación produzcan, mientras dicha expresión no lesione derechos ajenos, ni vaya contra el orden público o el bien común.

"El derecho a la libertad de expresión se funda en la autonomía de la persona humana, tanto de su voluntad como de su entendimiento. Además, es una expresión de la comunicabilidad natural entre los seres humanos. El hombre necesita expresar sus pensamientos y sentimientos a sus semejantes, como nota de la humana convivencia racional.

"Claro que el derecho a la información y el derecho de informar suponen, como fundamento básico, la existencia de la libertad de expresión, pues en aras de ésta puede transmitirse a los demás el conocimiento de algo que es de su interés".1

Las limitaciones razonables que, a través de la ley, pueden imponerse al ejercicio del derecho a la información, en ciertos casos, no significan pues, en modo alguno, la imposición de la censura, tal como la prohibe expresamente la Constitución (Art. 20). La censura implica una selección, por parte del Estado, con carácter ideológico y doctrinario, de la información o de las opiniones que vayan a divulgarse y, por ende, un abierto atentado al pluralismo

político o intelectual, inadmisible en un Estado de derecho democrático.

Cosa muy distinta es que se utilicen la libertad de expresión y el derecho a la información para hacer la apología del delito y de la violencia. En un Estado que, como el nuestro, por mandato de la Carta se busca asegurar la paz, como bien esencial (Preámbulo) y se consagra la paz como "un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento" (Art. 22), la promoción de la violencia y de la delincuencia a través de los medios masivos de comunicación resulta un contrasentido. Una cosa es entonces la libertad de expresión y de información y otra muy distinta la utilización de estas libertades para estimular las actividades ilícitas y en particular las conductas delictivas y la violencia en sus diversas manifestaciones, a través de la difusión de comunicados o declaraciones directa o indirectamente provenientes de sus actores. La utilización de los medios de difusión para tales efectos, en una sociedad como la nuestra, contribuye a crear un clima mayor de zozobra y a magnificar a los ojos de sus destinatarios -la sociedad civil- la acción de la delincuencia.

La misión de los medios, en una democracia participativa, no sólo es la de informar sino la de formar para la convivencia pacífica. Al ser la prensa responsable, se deduce que su misión es formativa, por cuanto ha de responder por lo que produce en el comportamiento social, si se le confiere un poder, obviamente es para algo, pues todo medio conduce a un fin, y éste no puede ser distinto al orden social; justo. Por otra parte, el Estado tiene el deber de formar a la sociedad en general, en la defensa de los principios democráticos que inspiran la Constitución (Arts. 41, 67, 95 C.P.), y uno de esos medios, por supuesto, lo constituye la comunicación social. En tercer lugar, de conformidad con el art. 95 superior, todos los asociados -y ello cobija a los medios de comunicación- tienen el deber de cooperar con la justicia y de propender el logro y mantenimiento de la paz.

Al respecto, al analizar el artículo 95 de la Carta Política, ha dicho la Corte:

"Se advierte que tanto en el encabezamiento del artículo (95) como en seis de los nueve numerales -el 1°, 2°, 3°, 4°, 6° y 7°-, el derecho a la libertad de información y de expresión encuentra deberes correlativos. Por tanto tal derecho no es absoluto sino que tiene cargas que debe soportar.

"Se advierte que el constituyente del 91, en su afán de preservar los derechos humanos no sólo en tiempos de paz sino también en tiempos de excepción constitucional, impuso tres

limitantes para proteger los derechos frente a las facultades gubernamentales de excepción:

"- Primero, no se podrán suspender los derechos humanos: esta norma no es otra cosa que la consagración de la teoría del núcleo esencial de los derechos.

".....

"Según la teoría del núcleo esencial de los derechos, éstos pueden en consecuencia ser canalizados en sus diferentes expresiones, sin ser desconocidos de plano; ellos pueden ser moldeados pero no pueden ser objeto de desnaturalización.

"Ahora bien, cuando para el ejercicio de un derecho se establezcan requisitos mínimos razonables, que apuntan a hacer más viable el derecho mismo y que no desconocen su núcleo esencial, no puede aducirse que se está violando de plano tal derecho.

"En este orden de ideas, la Constitución es clara en afirmar que los derechos humanos durante los estados de excepción constitucional -como es el caso de la Conmoción Interior que nos ocupa-, no podrán suspenderse, pero no dice que no podrán restringirse. De hecho la no suspensión es una advertencia del constituyente para salvaguardar el núcleo esencial de los derechos, pero tácitamente se está reconociendo que justamente la crisis institucional implicará ciertamente un menor goce de los derechos."2

Se reitera que, como se explicó, la acción de "limitar" no es sinónimo de la acción de "suspender", pues los verbos rectores implican diversos movimientos. En efecto, mientras limitar supone el acto de definir el campo de acción de una realidad vigente, suspender, en cambio, denota el cese de acción, es decir, se enerva temporalmente su vigencia. Como los derechos fundamentales son inherentes a la personas, en razón de su dignidad ontológica, no pueden suspenderse, pero sí limitarse, pues de no ser así, no podrían ni siquiera conceptualizarse, ya que todo concepto es definido es decir, tiene que ser finito, y por ende tener límites.

6. Examen material del decreto

El Gobierno está en la obligación de impedir que ello ocurra, para lo cual cuenta con precisas facultades constitucionales, como son las consagradas en los artículos 189-4, 189-6, 213,

214, 217 y 218. En cuanto se refiere concretamente al artículo 214, aunque éste señala que no podrán "suspender" las libertades fundamentales, debe precisarse una vez más, tal como se hizo en la Sentencia C-033/93 antes citada, que ello no significa que no puedan limitarse o restringirse en su ejercicio, sin desconocer eso sí su núcleo esencial. Por otra parte, en el caso concreto del derecho a la información, el legislador autoriza expresamente tales restricciones. En efecto, el artículo 38 ordinal c) de la ley 137 de 1994 establece que el Gobierno puede establecer "restricciones a la radio y la televisión para divulgar informaciones que puedan generar un peligro grave e inminente para la vida de las personas o incidir de manera directa en la perturbación del orden público, conductas que serán sancionadas por grave irresponsabilidad social, con las medidas previstas en el respectivo decreto".

Como se observa, existe autorización legal para que el Gobierno, si las circunstancias lo ameritan, restrinja la divulgación de informaciones que pueden generar un peligro grave e inminente para la vida de las personas.

Es así como el artículo 1o. del Decreto sub examine señala:

"ARTICULO 1o.- Prohíbese la difusión total o parcial, a través de los servicios de telecomunicaciones definidos en el artículo 2o. de la Ley 72 de 1989, de comunicados o de cualquier otro tipo de declaraciones que provengan de grupos guerrilleros, de organizaciones delincuenciales vinculadas a la subversión o al terrorismo o de sus miembros, o que sean atribuidos a ellos".

El artículo no prohibe la información sobre un hecho delictivo, sino que busca impedir la apología que los delincuentes y subversivos hagan de la violencia, en su calidad de protagonistas del crimen organizado, a través de comunicados o declaraciones públicas. La democracia no puede amparar su propio germen de destrucción y ello porque dentro de la naturaleza del Estado Social de Derecho la democracia es algo más que un medio, es un fin.

Permitir la difusión de los comunicados de los delincuentes y subversivos mencionados en el artículo 1o., equivale a tolerar la apología del delito, y colocaría en pie de igualdad a quienes promueven la paz con los más violentos, lo que constituiría una falta de proporcionalidad jurídica. En otras palabras, equivaldría de una u otra forma, a legitimar sus acciones.

Por otro lado, de no tomar las medidas pertinentes, el Gobierno estaría incumpliendo una de sus misiones propias, cual es la conservación del orden público.

Sinembargo debe la Corte precisar que la norma está concebida de una manera muy genérica, al no hacer distinción alguna respecto del contenido de los comunicados o las declaraciones a que ella se refiere. Debe tenerse en cuenta que en la Ley Estatutaria de Estados de Excepción, revisada por esta Corte, fueron declarados exequibles los artículo 27 y 38, que respectivamente rezan:

"Art. 27.- Medios de comunicación. El gobierno podrá establecer mediante decretos legislativos restricciones a la prensa escrita, la radio o la televisión, de divulgar informaciones que puedan entorpecer el eficaz desarrollo de las operaciones de guerra, colocar en peligro la vida de personas o claramente mejorar la posición del enemigo, conductas que serán sancionadas por grave irresponsabilidad social, con las medidas previstas en el respectivo decreto.

"Cuando mediante la radio, la televisión, o por proyecciones cinematográficas, se pueda afectar en forma grave e inminente el eficaz desarrollo de las operaciones de guerra, o se divulgue propaganda en beneficio del enemigo o se haga su apología, el Gobierno como respuesta a la grave irresponsabilidad social que esas conductas comportan, podrá suspender las emisiones o proyecciones y sancionar, a los infractores, en los términos de los decretos legislativos pertinentes.

"El Gobierno podrá utilizar los canales de televisión o las frecuencias de radio cuando lo considere necesario.

"El Gobierno podrá suspender temporalmente los servicios de radiocomunicaciones de redes públicas o privadas.

"Todas estas determinaciones estarán sometidas al control de la Corte Constitucional.

"....."

"Artículo 38. Facultades. Durante el Estado de Conmoción Interior el Gobierno tendrá además la facultad de adoptar las siguientes medidas:

"……

"c) Establecer, mediante decretos legistivos, restricciones a la radio y la televisión, de divulgar informaciones que puedan generar un peligro grave inminente, para la vida de las personas, o incidir de manera directa en la perturbación del orden público, conductas que serán sancionadas por grave irresponsabilidad social, con las medidas previstas en el respectivo decreto.

"El Gobierno podrá utilizar los canales de televisión o las frecuencias de radio, cuando lo considere necesario.

"El Gobierno podrá suspender temporalmente los servicios de radiocomunicaciones de redes públicas o privadas.

"No se podrá prohibir a organizaciones o personas la divulgación de información sobre violación de los derechos humanos.

"Todas estas determinaciones estarán sometidas al control de la Corte Constitucional."

Como puede apreciarse, la Ley estatutaria dispone que no se podrá prohibir a organizaciones o personas la divulgación de información sobre la violación de los derechos humanos. De tal manera que cuando los comunicados o declaraciones de que habla el artículo 1o. del Decreto bajo examen tengan por objeto divulgar hechos que constituyan violación de los derechos humanos puede ser autorizada dicha difusión. Tampoco encuentra la Corte razonable prohibir la difusión de comunicados o declaraciones provenientes de grupos guerrilleros o de organizaciones delincuenciales cuando tengan por objeto anunciar su propósito de sometimiento a la justicia o de hacer la paz.

En todo caso, la prohibición del artículo 1o. debe referirse concretamente al segundo de los considerandos contenidos en el Decreto 1902 del 2 de noviembre de 1995, a saber:

A este propósito debe advertir la Corte que encuentra que los demás considerandos, a saber, el tercero, el cuarto, el quinto y el sexto del Decreto están concebidos en términos demasiado genéricos y que, por tanto, no guardan la estrecha y directa relación de conexidad con los que llevaron al Gobierno a declar el Estado de Conmoción Interior y que fueron consignados en el Decreto 1900 del 2 noviembre de 1995, específicamente aquellos a

que se refirió la Sentencia C-027 de 29 de enero de 1996 y que sirvieron de fundamento a la Corte para declarar la exequibilidad de dicho Decreto.

En cuanto al artículo 2o., éste es una consecuencia del artículo 2o. de la Carta, ya que la medida adoptada tiende a proteger la vida de personas inocentes. Es evidente el grave e inminente peligro que corren los testigos de hechos criminales, quienes al ser identificados se ven sometidos a las amenazas, graves presiones y eventuales atentados por parte de sus actores materiales o intelectuales.

Ya se ha mencionado que el sistema de difusión masiva de información no puede convertirse en portavoz de violencia, ni mucho menos en herramienta del terrorismo y la delincuencia organizada.

Los restantes artículos del decreto bajo exámen no contrarían la Carta Política, pues son los medios para lograr la eficacia de los tres primeros, al conceder facultades al Ministerio de Comunicaciones para suspender el uso o recuperar el dominio pleno de las frecuencias o canales de radiodifusión y de los espacios de televisión explotados por particulares (Arts. 4o. y 7o.) y para imponer sanciones pecuniarias razonables a quienes contravengan lo dispuesto en el decreto (Arts. 5o. y 6o.).

En conclusión, el Decreto sub-examine no establece pues la censura; simplemente adopta medidas razonables para impedir que los medios de comunicación sean manipulados por la delincuencia organizada, alterando el orden público como resultado de sus propósitos. Es evidente que el terrorismo depende en gran parte, para el logro de sus objetivos finales, de la resonancia que los medios de comunicación den a sus pretensiones y acciones violentas, lo cual produce, como se ha dicho, la inseguridad ciudadana; y con el miedo de la sociedad civil, obviamente el hampa cuenta con un aliado para sus propósitos, pues se aprovecha del estado de pánico social. Los medios, pues, deben cooperar para la consolidación de la paz, y no ser instrumentos de resonancia del terrorismo y del crimen organizado, que abusan de la libertad de prensa para causar la impresión de que su actuar es normal, generando así una situación de pseudolegitimidad de sus mecanismos violentos.

Por los anteriores motivos, esta Corporación procederá a declarar exequible en su totalidad el Decreto 1902 del 2 de noviembre de 1995.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E :

PRIMERO: Declarar EXEQUIBLE el Decreto 1902 del 2 de noviembre de 1995. En relación con el artículo 1o. se aclara que los comunicados y declaraciones a que él se refiere deben ser los previstos en el considerando segundo del decreto.

Cópiese, comuníquese al Gobierno Nacional, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional, notifíquese y cúmplase.

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Presidente

JORGE ARANGO MEJÍA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORÓN DÍAZ VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado Magistrado Ponente

MARTHA V. SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Aclaración de voto a la Sentencia No. C-045/96

DECRETO DE CONMOCION INTERIOR-Considerandos (Aclaración de voto)

Los considerandos mencionados sí tienen relación directa con los hechos que dieron lugar a la declaración del actual Estado de Conmoción Interior. Los considerandos objeto de esta censura no se refieren a hechos, sino a normas constitucionales y legales, y por lo mismo no puede decirse que sean "demasiado genéricos y que, por tanto, no guardan la estrecha y directa relación de conexidad con los que llevaron al Gobierno a declarar el estado de Conmoción Interior.

Bogotá, febrero 8 de 1996.

Con el debido respeto, expongo las razones que tengo para aclarar mi voto en la sentencia de la referencia.

Segunda.- En la parte motiva del fallo, hay la siguiente referencia a los considerandos del decreto que se analiza, distintos del segundo:

"A este propósito debe advertir la Corte que encuentra que los demás considerandos, a saber, el tercero, el cuarto, el quinto y el sexto del Decreto están concebidos en términos demasiado genéricos y que, por tanto, no guardan la estrecha y directa relación de

conexidad con los que llevaron al Gobierno a declarar el Estado de Conmoción Interior y que fueron consignados en el Decreto 1900 del 2 de noviembre de 1995, específicamente aquellos a que se refirió la Sentencia C-027 de 29 de enero de 1996 y que sirvieron de fundamento a la Corte para declarar la exequibilidad de dicho Decreto".

No comparto esta apreciación por dos razones: la primera, que los considerandos mencionados sí tienen relación directa con los hechos que dieron lugar a la declaración del actual Estado de Conmoción Interior. Sólo hay que releer el decreto 1900 del 2 de noviembre de 1995.

La segunda, que los considerandos objeto de esta censura no se refieren a hechos, sino a normas constitucionales y legales, y por lo mismo no puede decirse que sean "demasiado genéricos y que, por tanto, no guardan la estrecha y directa relación de conexidad con los que llevaron al Gobierno a declarar el estado de Conmoción Interior…". Basta leerlos:

a) "Que mediante Decreto 1900 del 2 de noviembre de 1995, se declaró el Estado de Conmoción Interior en todo el territorio Nacional". La referencia concreta a la declaración de Conmoción Interior no puede faltar en un decreto legislativo dictado con base en ella;

b) "Que en el artículo 20 de la Constitución Política se consagran las libertades de informar y de ser informado, así como la responsabilidad social de los medios masivos de comunicación. A la vez, prohíbe la censura en forma expresa". Esta es apenas la cita de una norma constitucional directamente relacionada con la materia del decreto;

c) "Que la Corte Constitucional, en relación con el contenido de la mencionada responsabilidad social, ha señalado claramente que se observa en este artículo 20 superior que la libertad de información se constituye en un derecho fundamental cuyo ejercicio goza de protección jurídica y a la vez implica obligaciones y responsabilidades. Es pues un derecho-deber, esto es, un derecho no absoluto sino que tiene una carga que condiciona su realización" (Sentencia C-033/93)". Esta cita de la jurisprudencia de esta Corte guarda estrecha relación con el tema del decreto;

d) "Que, en los términos del artículo 214 de la Constitución Política, se prohibe la suspensión de las libertades fundamentales durante la vigencia de los estados de excepción, sin perjuicio de su limitación dentro del marco expresamente señalado en la ley, en este caso la 137 de

1994, estatutaria de los estados de excepción". También es pertinente la referencia a la Constitución y a la ley 137 de 1994, estatutaria de los estados de excepción, que aquí se hace;

e) "Que el artículo 38 ordinal "c" de la mencionada ley 137 (ya revisado por la Corte Constitucional) consagra expresamente que, mediante decretos legislativos, el Gobierno Nacional puede establecer restricciones a la radio y la televisión para divulgar informaciones que puedan generar un peligro grave e inminente para la vida de las personas, o incidir de manera directa en la perturbación del orden público, conductas que serán sancionadas por grave irresponsabilidad social, con las medidas previstas en el respectivo decreto". La cita del artículo 38 de la ley 137 de 1994, era casi obligatoria en este caso, pues sirve de preciso sustento al decreto que se juzga.

Pienso, en síntesis, que la motivación del decreto 1902 fue exactamente la que debía hacerse, y, por lo mismo, no merece censura alguna.

Es todo.

JORGE ARANGO MEJIA

Salvamento de voto a la Sentencia No. C-045/96

CONMOCION INTERIOR-Inconstitucionalidad de Decretos expedidos (Salvamento de voto)

Si juzgo que no se dan las condiciones que la Constitución exige para declarar el estado de conmoción, resulta corolario obligado la afirmación de que las medidas extraordinarias que en esas circunstancias se dicten, a fortiori, son inconstitucionales.

Ref.: Expediente R.E.076

Revisión constitucional del Decreto 1902 del 2 de noviembre de 1995, "por el cual se toman medidas en materia de información y se dictan otras disposiciones".

Me aparté del criterio mayoritario a propósito de la sentencia C-027 del 29 de enero de 1996, en virtud de la cual la Corte declaró exequible el Decreto 1900 del 2 de noviembre de 1996, declaratorio de la conmoción interior. Juzgué entonces que los motivos invocados por el

Presidente de la República, y avalados por todos los ministros, eran esencialmente iguales a los que se habían aducido para decretar la conmoción inmediatamente anterior, con la sola excepción del asesinato del doctor Alvaro Gómez Hurtado, hecho absurdo y deplorable pero que, como puede verificarlo cualquier colombiano, no produjo alteración del orden público que hiciera necesario el uso de medidas extraordinarias. Las demás circunstancias aducidas por el Gobierno son de aquéllas que la Corte había considerado (Sentencia C-466 del 18 de octubre de 1995) "endémicas", demandantes de un tratamiento permanente y a largo plazo, no contingente y coyuntural, razón por la cual declaró inexequible el Decreto 1370 del 16 de agosto de 1995.

No entro, entonces, a juzgar en concreto las medidas contenidas en el Decreto 1902, las que encuentro, sin duda alguna, contrarias a la Constitución y a la ley 137 de junio de 1995 (Estatutaria de los estados de excepción), a la luz de la interpretación de ella hizo la Corte en sentencia C-179 del 13 de abril de 1994.

Me dispensa de tal análisis una consideración de orden lógico, bastante elemental, a saber: si juzgo que no se dan las condiciones que la Constitución exige para declarar el estado de conmoción, resulta corolario obligado la afirmación de que las medidas extraordinarias que en esas circunstancias se dicten, a fortiori, son inconstitucionales. Por eso, respetuosamente, suscribo este salvamento de voto.

Fecha ut supra.

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

Salvamento de voto a la Sentencia No. C-045/96

DECRETO LEGISLATIVO-Nuevo motivo de perturbación (Salvamento de voto)

Para nosotros era claro que el motivo de la perturbación que justificaba la actual Conmoción Interior estaba relacionado con los hechos nuevos ligados al atentado contra Alvaro Gómez Hurtado y las amenazas contra otras personalidades, y en manera alguna con los hechos genéricos de violencia aducidos por el Gobierno en el considerando declarado inexequible. En ese orden de ideas, consideramos que la Corte debió examinar el presente decreto

únicamente en relación con ese nuevo motivo de perturbación del orden público.

DECRETO LEGISLATIVO-Conexidad (Salvamento de voto)

La Corte debió efectuar un estudio profundo de la conexidad del decreto con las causas de la perturbación. Pero desafortunadamente el análisis de la sentencia en este punto es insuficiente, pues la Corporación no examina si las restricciones a la información establecidas por el decreto cumplen los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad y motivación de incompatibilidad exigidos por la ley estatutaria y, en particular, si están directa y específicamente encaminados a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos. Para nosotros es claro que el propio considerando segundo del decreto y las restricciones establecidas por los artículos 1o., 2o. y 3o. son demasiado genéricos para resistir un examen estricto de conexidad, como el que exige la Constitución y la ley estatutaria.

MEDIOS DE COMUNICACION-Prohibición de difusión de comunicados (Salvamento de voto)

Creemos que sólo era legítimo restringir la difusión de comunicados y entrevistas relacionados con el asesinato de Alvaro Gómez y los planes para atentar contra la vida de personalidades públicas. Esto implicaba, de un lado, declarar inexequibles las expresiones "grupos guerrilleros" y "a la subversión" del artículo 1o. puesto que ellas están relacionadas con los "hechos de violencia" crónicos del considerando declarado inexequible por la sentencia C-027/96. Y, de otro lado, la Corte debió señalar que las restricciones de ese artículo sólo eran legítimas en tanto estuviesen orientadas a evitar la utilización de los medios de comunicación por grupos terroristas de los que razonablemente se pudiera presumir que estaban vinculados al asesinato de Alvaro Gónez y a los planes para atentar contra varias personalidades, puesto que tal fue la causa que originó la perturbación del orden público.

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN DECRETOS LEGISLATIVOS/DERECHO A LA INFORMACION-Restricciones/DERECHO AL ORDEN PUBLICO (Salvamento de voto)

Incluso si se consideraba que las medidas guardaban la conexidad debida, la Corte debió estudiar la proporcionalidad de tales restricciones respecto de la libertad de información, aspecto que tampoco fue analizado por la sentencia. No efectúa ese juicio de

proporcionalidad sino que se limita a señalar, en forma genérica, que los derechos fundamentales no son absolutos, lo cual es una obviedad, pues el problema para el juez constitucional no es recordar que los derechos fundamentales pueden ser limitados sino analizar, en concreto, si las restricciones establecidas por una norma de excepción son necesarias, proporcionadas y razonables, conforme a la finalidad perseguida por la disposición. La sentencia sustituye ese indispensable análisis por la postulación de que el orden público es un derecho del pueblo, "de interés general, y como tal prevalente", lo cual constituye, a nuestro parecer, una muy discutible tesis, pues no sólo un tal derecho no tiene ningún sustento constitucional sino que se trata de una asimilación indebida entre un bien colectivo con protección constitucional (el orden público) y los derechos fundamentales de las personas. Esta equiparación es desafortunada pues la teoría del constitucionalismo democrático está construida, en gran parte, a partir del reconocimiento de que existe una compleja tensión entre la persecución de bienes colectivos y la protección de los derechos de las personas.

Con el respeto que nos acostumbra, los magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero disentimos de la decisión de la Corporación que declaró exequible el decreto 1902 de 1995, "por el cual se toman medidas en materia de información y se dictan otras disposiciones", pues consideramos que esa norma es parcialmente inconstitucional, por no guardar la debida conexidad con las causas que originaron la declaración de Conmoción Interior, tal y como se demuestra a continuación.

1- La Constitución y la Ley estatutaria 137 de 1994, "por la cual se regulan los estados de excepción en Colombia" son muy claras en señalar que no basta que el Gobierno haya declarado el Estado de Conmoción para que pueda dictar legítimamente decretos legislativos. El artículo 9º de esa ley señala que las facultades excepcionales "no pueden ser utilizadas siempre que se haya declarado el estado de excepción sino únicamente, cuando se cumplan los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad, motivación de incompatibilidad, y se den las condiciones y requisitos a los cuales se refiere la presente ley (subrayado nuestro)." Esto significa, en particular, que cada uno de los decretos adoptados debe guardar una relación de conexidad estricta con los motivos de la Conmoción Interior pues, al tenor de la Constitución y la ley estatutaria, cada medida "deberá estar directa y específicamente encaminada a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efectos (subrayado nuestro)." Por ello esta Corporación ha señalado que "la

debida relación de conexidad que deben guardar las medidas que se dicten durante los estados de excepción con las causas que originaron la declaración del mismo, es un requisito constitucional de ineludible cumplimiento". (Sentencia C-179/94)"

2- Uno de los pasos esenciales de la revisión constitucional de todo decreto legislativo es el estudio de su conexidad con las causas que provocaron la entrada del país en un estado de excepción. Se trata de un examen que debe ser estricto, pues el juez constitucional no puede permitir que se utilicen los poderes de excepción para finalidades diversas al restablecimiento del orden público. Los considerandos aducidos por el Gobierno como causa de la perturbación del orden público tienen verdaderos efectos normativos, pues condicionan la validez, por conexidad, de las medidas expedidas al amparo del estado de excepción. Tales considerandos pueden ser declarados inexequibles. La Corte, al estudiar la declaración de un estado de excepción, debe analizar esos considerandos en forma individualizada, de manera tal que el juicio de conexidad de los posteriores decretos legislativos se someta a las motivaciones que hayan sido declaradas exequibles por la Corporación

3- Ahora bien, la Corte decretó la inexequibilidad del segundo aparte de los considerandos justificativos de la presente declaración de Conmoción Interior, según el cual, "con posterioridad al 16 de agosto de 1995, se han producido hechos de violencia en diferentes regiones del país, atribuidos a organizaciones criminales y terroristas, que perturban en forma grave y ostensible el orden público". Según la sentencia C-027/95, estos hechos "son constitutivos de las mismas situaciones que vienen ocurriendo desde hace años, y por tanto no tienen el carácter de coyunturales, transitorios ni excepcionales que deban y puedan ser conjurados mediante medidas de excepción, sino que de acuerdo a la jurisprudencia de la Corporación, ´constituyen patologías arraigadas que merecen tratamiento distinto por medio de los mecanismos ordinarios con que cuenta el Estado para sortear problemas funcionales y estructurales normales´". La Corte declaró exequibles los otros considerandos y precisó:

"De este modo, la situación que ha afectado al país en dicha oportunidad, no resulta de los hechos de violencia arraigada desde hace varios años bajo la perspectiva de hechos endémicos y permanentes, sino de la actividad terrorista desplegada contra la estabilidad institucional y la convivencia ciudadana, como lo demuestra la irrupción repentina concretada en los asesinatos del exdesignado doctor Alvaro Gómez Hurtado, del exparlamentario José Raimundo Sojo Zambrano y el atentado en la persona del doctor

Antonio José Cancino, además de las persistentes amenazas a que se ha hecho referencia contra personalidades del país.

Frente a las evidencias de los hechos expuestos, que se constituyen en una grave amenaza del orden institucional, la Corte ha encontrado procedente la adopción de medidas excepcionales en esta oportunidad, por estimar que se ha hecho uso adecuado del discreto margen de apreciación que en esta materia debe reconocérsele al Presidente de la República, a fin de evitar la desarticulación del Estado.

4- Para nosotros era claro que el motivo de la perturbación que justificaba la actual Conmoción Interior estaba relacionado con los hechos nuevos ligados al atentado contra Alvaro Gómez Hurtado y las amenazas contra otras personalidades, y en manera alguna con los hechos genéricos de violencia aducidos por el Gobierno en el considerando declarado inexequible. En ese orden de ideas, consideramos que la Corte debió examinar el presente decreto únicamente en relación con ese nuevo motivo de perturbación del orden público.

5- Podría aducirse que el considerando quinto del Decreto 1900 de 1995 declarado exequible en la sentencia C-027/95 constituye causa suficiente para la expedición de las medidas bajo estudio. Según tal considerando, "estos hechos son expresión inequívoca, tanto de la existencia como de los propósitos de distintos aparatos de fuerza, cuya inmensa capacidad de desestabilización atenta -por sí misma y de manera inminente- contra la seguridad del Estado, la estabilidad de las instituciones legítimamente constituidas y la convivencia ciudadana." Sin embargo dicho considerando sólo puede ser interpretado de manera tal que resulte conexo con los hechos que, a juicio de la Corte, justificaban la declaratoria del estado de conmoción interior: las graves amenazas contra personalidades públicas y el asesinato del doctor Alvaro Gómez Hurtado. Como quedo expresado en la mencionada sentencia, los hechos propios de la violencia endémica que vive el país no son causa suficiente para la adopción de medidas excepcionales, pues para repelerlos el Estado cuenta con mecanismos ordinarios suficientes que, sin afectar los derechos fundamentales y el funcionamiento ordinario del poder público, deben ser agotados antes de que el Gobierno pueda legítimamente apelar a un régimen de excepción.

6- En esas condiciones, consideramos que el decreto 1902 debió ser declarado parcialmente

inexequible por no guardar la debida conexidad con la causa que legitimaba constitucionalmente la Conmoción Interior.

En efecto, como lo reconoce la propia decisión de la cual discrepamos, sólo uno de los seis considerandos del mencionado decreto tiene alguna conexidad con las causas que originaron la Conmoción. En efecto, la propia sentencia señala que "los demás considerandos, a saber, el tercero, el cuarto, el quinto y el sexto del Decreto (1902 de 1995) están concebidos en términos demasiado genéricos y que, por tanto, no guardan la estrecha y directa relación con los que llevaron al Gobierno a declarar el Estado de Conmoción Interior". En esas condiciones ¿por qué no fueron declarados inexequibles esos considerandos?

Es cierto que la parte resolutiva aclara que los comunicados y declaraciones a que se refiere el artículo 1º del decreto deben ser únicamente los previstos en el considerando segundo del decreto. Esto es positivo pues limita el sentido del artículo 1º, ya que significa que no toda difusión de un comunicado o declaración de un grupo guerrillero o de una organización delincuencial se encuentra prohibido, sino únicamente cuando estas organizaciones se valen de los medios de comunicación para hacer apología de la violencia y del delito, justificar sus acciones delictivas y aumentar la confusión en el público. Sin embargo, nos parece que esa fórmula resolutiva es poco clara, por lo cual era preferible la inexequibilidad del resto de considerandos.

7- De otro lado, y más importante aún, la Corte debió efectuar un estudio profundo de la conexidad del decreto con las causas de la perturbación. Pero desafortunadamente el análisis de la sentencia en este punto es insuficiente, pues la Corporación no examina si las restricciones a la información establecidas por el decreto cumplen los principios de finalidad, necesidad, proporcionalidad y motivación de incompatibilidad exigidos por la ley estatutaria y, en particular, si están directa y específicamente encaminados a conjurar las causas de la perturbación y a impedir la extensión de sus efecto. Para nosotros es claro que el propio considerando segundo del decreto y las restricciones establecidas por los artículos 1º, 2º y 3º son demasiado genéricos para resistir un examen estricto de conexidad, como el que exige la Constitución y la ley estatutaria.

Así, creemos que sólo era legítimo restringir la difusión de comunicados y entrevistas relacionados con el asesinato de Alvaro Gómez y los planes para atentar contra la vida de

personalidades públicas. Esto implicaba, de un lado, declarar inexequibles las expresiones "grupos guerrilleros" y "a la subversión" del artículo 1º puesto que ellas están relacionadas con los "hechos de violencia" crónicos del considerando declarado inexequible por la sentencia C-027/96. Y, de otro lado, la Corte debió señalar que las restricciones de ese artículo sólo eran legítimas en tanto estuviesen orientadas a evitar la utilización de los medios de comunicación por grupos terroristas de los que razonablemente se pudiera presumir que estaban vinculados al asesinato de Alvaro Gómez y a los planes para atentar contra varias personalidades, puesto que tal fue la causa que originó la perturbación del orden público.

Consideramos que similares conclusiones son aplicables a los artículos 2º y 3º del mencionado decreto, los cuales también debieron ser declarados parcialmente inexequibles, por falta de conexidad con la causa que legitimó el uso gubernamental de los poderes de excepción.

8- Igualmente creemos que, incluso si se consideraba que las medidas guardaban la conexidad debida, la Corte debió estudiar la proporcionalidad de tales restricciones respecto de la libertad de información, aspecto que tampoco fue analizado por la sentencia. En efecto, el artículo 13º de la Ley 137 de 1994 señala que "la limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo será admisible en el grado estrictamente necesario para buscar el retorno a la normalidad" (subrayado nuestro). Ahora bien, a nuestro juicio, las restricciones establecidas por el decreto, incluso con las precisiones efectuadas por la parte resolutiva de la sentencia, son demasiado genéricas y, en tal sentido, desproporcionadas. Creemos que, conforme a este juicio de proporcionalidad, sólo son admisibles las restricciones a aquellas informaciones que impliquen un peligro grave y concreto. Esto ha sido desarrollado de manera profusa por el derecho constitucional comparado, en especial por la jurisprudencia estadounidense, con la doctrina del "peligro claro e inminente" (Clear and present danger), elaborada por el juez Oliver Holmes, y asumida como doctrina por la Corte Suprema de Justicia de ese país, según la cual sólo son admisibles constitucionalmente las restricciones a la libertad de información cuando por medio de ellas se evita la producción de una conducta ilícita inminente3.

En cambio esta sentencia no efectúa ese juicio de proporcionalidad sino que se limita a señalar, en forma genérica, que los derechos fundamentales no son absolutos, lo cual es una

obviedad, pues el problema para el juez constitucional no es recordar que los derechos fundamentales pueden ser limitados sino analizar, en concreto, si las restricciones establecidas por una norma de excepción son necesarias, proporcionadas y razonables, conforme a la finalidad perseguida por la disposición. La sentencia sustituye ese indispensable análisis por la postulación de que el orden público es un derecho del pueblo, "de interés general, y como tal prevalente", lo cual constituye, a nuestro parecer una muy discutible tesis, pues no sólo un tal derecho no tiene ningún sustento constitucional sino que se trata de una asimilación indebida entre un bien colectivo con protección constitucional (el orden público) y los derechos fundamentales de las personas. Esta equiparación es desafortunada pues la teoría del constitucionalismo democrático está construida, en gran parte, a partir del reconocimiento de que existe una compleja tensión entre la persecución de bienes colectivos y la protección de los derechos de las personas. Por eso algunos autores definen los derechos constitucionales como limitaciones a la persecución de objetivos generales y de bienes colectivos4. En concreto, en relación con el orden público, lo anterior significa que la preservación del orden público -bien colectivo- debe hacerse dentro del marco del respeto de los derechos fundamentales. Ahora bien, nos parece que postular un derecho del pueblo al orden público -como derecho de interés general y prevalente- implica una peligrosa erosión de la fuerza de los derechos fundamentales como mecanismos que limitan el poder del Estado.

Fecha ut supra,

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado Magistrado

Aclaración de voto a la Sentencia No. C-045/96

CENSURA/ABUSO DEL DERECHO (Aclaración de voto)

En el caso del Decreto no puede hablarse de censura, pues de lo que se trata es de impedir el uso abusivo de las frecuencias, bienes públicos, para atentar contra la colectividad, para amenazarla, para causarle terror y para extorsionar a las autoridades legítimamente

establecidas, lo cual constituye un claro e intolerable abuso del derecho, los artículos del "Estatuto Anticorrupcion" impiden informar precisamente aquello que la ciudadanía tiene derecho a conocer y atentan en forma directa y grave contra la libertad de prensa.

Ref.: Expediente R.E.-076

Santa Fe de Bogotá, D.C., ocho (8) de febrero de mil novecientos noventa y seis (1996).

1. La Corte ya había tenido oportunidad de pronunciarse sobre un decreto de Conmoción Interior casi igual al que ahora se examina -el número 1812 del 9 de noviembre de 1992, al cual se refirió la Sentencia C-033 del 8 de febrero de 1993- y entonces -sobre la base de causales que a mi juicio eran mucho más reales que las ahora invocadas por el Gobierno (razón que me llevó a salvar el voto en lo referente a la constitucionalidad del Decreto 1900 de 1995)- se declaró la exequibilidad que compartí y sigo compartiendo por las razones que en esa ocasión expuse en mi aclaración de voto.

Debo ahora expresar que, no obstante mi posición disidente en lo relativo a la declaración del Estado de Conmoción Interior del 2 de noviembre de 1995, sostengo mi antiguo criterio sobre la constitucionalidad de normas excepcionales consagradas en decretos legislativos como el que se analiza, en el entendido de que, como Magistrado, debo ser el primero en acatar las decisiones de la Corte que han hecho tránsito a cosa juzgada constitucional.

Hallado exequible el Decreto mediante el cual el Presidente de la República asumió los poderes extraordinarios previstos en el artículo 213 de la Carta, es una verdad incontrovertible que lo hizo con arreglo a la Constitución, así varios magistrados nos hayamos separado de esa conclusión después de un debate en el que fuimos derrotados.

Así las cosas, me parece totalmente posible y coherente -sobre el supuesto de una exequibilidad de la Conmoción que no compartí pero que estoy obligado a aceptar- votar ahora por la declaración de constitucionalidad de uno de los decretos dictados en su desarrollo.

2. También es necesario advertir que mi convicción acerca de la exequibilidad del decreto bajo examen no riñe con mis recientes salvamentos de voto en relación con los artículos 33 y 78 de la Ley 190 de 1995 -"Estatuto Anticorrupción"-, pues las disposiciones consagradas en

uno y otro caso son totalmente distintas.

En efecto, mientras el ordenamiento ahora analizado se dicta al amparo del artículo 213 de la Constitución Política, es decir en una situación que -según lo dicho por la Corte- corresponde a una clara y persistente perturbación del orden público como consecuencia de la acción de grupos interesados en desestabilizar la sana convivencia y la seguridad del Estado, las enunciadas normas del "Estatuto Anticorrupción" fueron expedidas por el legislador ordinario y en tiempo de paz.

Por otra parte, en el caso del Decreto no puede hablarse de censura, pues de lo que se trata es de impedir el uso abusivo de las frecuencias, bienes públicos, para atentar contra la colectividad, para amenazarla, para causarle terror y para extorsionar a las autoridades legítimamente establecidas, lo cual constituye un claro e intolerable abuso del derecho, los artículos del "Estatuto Anticorrupcion" impiden informar precisamente aquello que la ciudadanía tiene derecho a conocer y atentan en forma directa y grave contra la libertad de prensa.

Finalmente, jamás podrán equipararse las informaciones sobre procesos disciplinarios o penales suministradas por los funcionarios investigadores o por los medios de comunicación con las arengas, los panfletos, las amenzas y los comunicados provenientes de grupos guerrilleros, narcotraficantes o terroristas.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

Fecha, ut supra

1 Sentencia C-488/93, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

2 Sentencia C-033/93 (M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero).

3Ver Caso Brandeburg vs Ohio, 395 U.S 444 (1969)

4Ronald Dworkin. Los derechos en serio. Barcelona: Ariel, 1984